

Botschaft und Gesetzesentwurf für ein neues Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank (Kantonalbankgesetz)

vom 18. Oktober 2005

Frau Präsidentin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir unterbreiten Ihnen Botschaft und Entwürfe zu einem neuen Kantonalbankgesetz sowie einem Verfassungsnachtrag (Neuregelung der Obwaldner Kantonalbank) mit folgenden Erläuterungen:

1. Bedeutung der Kantonalbank

Am 21. September 1849 wurde die Ersparniskasse des Kantons Unterwalden ob dem Wald „unter Garantie der hohen Regierung“ gegründet. Dieses Institut galt als eigentliche Vorläuferin der Kantonalbank.

Anfangs der Achtzigerjahre des 19. Jahrhunderts stellte der damalige Bankdirektor Paul von Moos in seinem Bericht fest, dass sich das Bedürfnis nach Geld und Kredit bei Gemeinden und Privaten, in der Landwirtschaft und im Gewerbe mehre. Die Ersparniskasse vermöge diesem Bedürfnis bei ihrer Organisation und mit den beschränkten Mitteln nicht mehr zu entsprechen.

An der Landsgemeinde, am 26. April 1885, wurde das erste Kantonalbankgesetz angenommen. Dies war gleichzeitig der rechtlich entscheidende Schritt zur Gründung des kantonalen Bankinstituts. Am 2. November 1886 nahm die Obwaldner Kantonalbank (OKB) ihre Geschäftstätigkeit auf. Der Bundesrat bewilligte darauf am 13. Dezember 1886 die Emission von Banknoten. Bereits am 18. Oktober 1891 wurde aber mit der Annahme der Neufassung des Art. 39 der Bundesverfassung (Grundlage für die Errichtung der Nationalbank) die Übertragung des Banknotenmonopols an den Bund beschlossen.

Die Bilanzsumme betrug 1887 Fr. 3 349 763.07. Bereits im Jahr 1922 überschritten die Spareinlagen erstmals die Marke von 10 Millionen Franken. Die Bilanzsumme betrug bereits Fr. 25 631 126.45. Zum Vergleich: Im 2004 beträgt die Bilanzsumme Fr. 2 521 341 000.–!

Das Kantonalbankengesetz wurde am 14. Mai 1922 neu verfasst und angenommen. Am 1. Januar 1974 trat ein neues Kantonalbankgesetz in Kraft.

Heute kommt der OKB aus volkswirtschaftlicher Sicht eine wichtige Stellung im Kanton zu. Genauere Daten über die Marktdurchdringung sind nicht bekannt, jedoch hat die OKB einen grossen Kundenstamm, darunter viele Firmenkunden. Die überwiegende Mehrheit der Kundschaft ist im Kanton Obwalden ansässig. Die OKB beschäftigt rund 130 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, darunter 16 Lehrlinge. Mit acht Geschäftsstellen ist die OKB in allen Gemeinden vertreten und dort bei der Privatkundschaft wie bei kleinen und mittleren Unternehmen gut verankert.

Zu den spezifischen Eigenheiten der Kantonalbank gehören einerseits ihre Nähe zur Obwaldner Bevölkerung, ihre Eigenständigkeit und ihr breites Leistungsangebot. Andererseits ist sie Teil der starken Kantonalbanken-Gruppe, von der ihre Kundinnen und Kunden sowie der Kanton als Eigner profitieren.

Die OKB bekennt sich klar zu ihrer Verpflichtung gegenüber der Kundschaft und stellt deren Bedürfnisse an erste Stelle. Kundennähe ist nicht nur ein Schlagwort, sondern eine

langfristige Strategie.

Im Juni 2003 durfte die OKB aus den Händen von Bundespräsident Pascal Couchepin den KMU-Oscar 2003 in Empfang nehmen. Diese Auszeichnung verleiht die FDP Schweiz seit 1999 für besondere Dienste an die Gesellschaft. Ausschlaggebend für den Sieg an der Verleihung 2003 war die grosse gesellschaftliche Verantwortung, welche die Bank durch ihr öffentliches Engagement und Sponsoring wahrnimmt.

Die Gewinnablieferung der OKB an die Staatskasse bildet eine wichtige Einnahmequelle des Kantons – betrug doch in den letzten Jahren der Anteil der Gewinnablieferung der Obwaldner Kantonalbank zwischen 1,8 und 2,4 Prozent des Gesamtertrags der Laufenden Rechnung.

Gewinnablieferung an Kanton	Jahr													
	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
in 1'000 Fr.														
Gewinnablieferung an Kt. OW:														
"Freie Mittel"	1'950	2'010	2'445	2'400	2'408	2'408	2'408	2'408	2'520	2'790	2'948	2'938	3'210	4'464
Gewinnablieferung an Kt. OW:														
"Verzinsung Dotationskapital"	950	992	1'075	1'159	1'159	1'157	1'148	1'140	1'111	1'061	1'012	912	862	818
Abgeltung Staatsgarantie als Direktzahlung an MCCA AG										500	500	500	500	500
Gesamtüberlieferung der Kantonalbank an den Kanton Obwalden	2'900	3'002	3'520	3'559	3'567	3'565	3'556	3'548	3'631	4'351	4'460	4'350	4'572	5'782
Gesamtertrag Laufende Rechnung Kanton	122'840	136'713	161'435	172'516	169'598	191'346	195'027	199'666	198'197	225'488	228'992	240'312	241'412	250'133
Anteil der Ablieferung Kantonalbank am Gesamtertrag des Kantons	2.4%	2.2%	2.2%	2.1%	2.1%	1.9%	1.8%	1.8%	1.8%	1.9%	1.9%	1.8%	1.9%	2.3%

Die OKB geniesst als Kantonalbank das Privileg der unbeschränkten Haftung des Kantons für Verbindlichkeiten. Diese Haftung erscheint in der Obwaldner Staatsrechnung unter den Eventualverpflichtungen. Eine Finanzkrise der OKB könnte zu einer substantiellen Verminderung ihrer Eigenmittel oder gar zu einer Beanspruchung der Staatsgarantie führen. Dies würde den Finanzhaushalt des Kantons in arge Bedrängnis bringen, wie Beispiele anderer Kantonalbanken in jüngerer Vergangenheit eindrücklich gezeigt haben. Schliesslich geniesst die OKB neben der Staatsgarantie auch das bedeutsame Privileg der Steuerbefreiung.

2. Wieso eine Gesetzes-Revision?

Das geltende Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank (OKB) datiert vom 2. Dezember 1973. Es erfolgte eine Anpassung am 28. September 1986 durch die Einfügung einer gesetzlichen Grundlage zur Ausgabe von Partizipationsscheinen (PS).

Sowohl die Entwicklungen in der Finanzbranche (verstärkte Regulierung durch Bundesgesetzgebung und Aufsichtsbehörden) als auch die Veränderungen des wirtschaftlichen Umfelds drängen eine vollständige Überarbeitung des bestehenden Kantonalbankgesetzes auf.

Die allgemein in der Schweiz geführte Diskussion von fundamentalen Fragen wie Rechtsform, Staatsgarantie und Aufsicht von und über Kantonalbanken hat auch erheblichen Einfluss auf die Beratung des Gesetzes über die Obwaldner Kantonalbank, sodass eine Gesamtrevision gerechtfertigt ist. Dies erlaubt es, die Gesetzesstruktur zu vereinheitlichen, redaktionell anzupassen und auch Bereiche, die in die operative Steuerung der Kantonalbank gehören, wegzulassen.

Die Kantonalbanken formieren eine Bankengruppe, die gewisse Besonderheiten aufweisen. Zum einen haben sie einen Leistungsauftrag (Geschäftszweck), der einen geographischen (allenfalls auch sachlichen) Schwerpunkt vorschreibt, eine dominierende Eigentümerschaft (den Kanton) sowie mit zwei Ausnahmen (Genf, Waadt) eine volle Garantie für ihre Verbindlichkeiten (die Staatsgarantie).

Der Bundesgesetzgeber hat vor einigen Jahren¹ die Erfordernisse für eine Kantonalbank neu festgeschrieben:

- Errichtung auf Grund eines kantonalen gesetzlichen Erlasses (die Notwendigkeit eines öffentlichen Auftrags erwähnt das Gesetz nicht),
- Rechtsform der Anstalt oder der Aktiengesellschaft,
- Kantonsbeteiligung von mehr als einem Drittel an Kapital und Stimmrechten (die Erfüllung dieses Minimums berechtigt auch zur Führung der Firma „Kantonalbank“).

Die Staatsgarantie ist für die Kantonalbanken im Bundesgesetz nicht zwingend vorgegeben. Vielmehr stipuliert das Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen² (BankG), dass der Kanton für die Verbindlichkeiten seiner Bank die vollumfängliche oder teilweise Haftung übernehmen *kann*. Durch die starke Marktstellung der Kantonalbank bestünde allerdings wohl auch ohne Staatsgarantie eine starke moralische Verpflichtung des Kantons, für seine Bank einzustehen, wenn sie in selber nicht lösbare Schwierigkeiten käme. Die Staatsgarantie hat für die Kantonalbank neben dem wettbewerbspolitischen Vorteil des Alleinstellungsmerkmals (Verkaufsargument) auch den Vorteil einer Erleichterung bei den gesetzlich erforderlichen Eigenmitteln³ (Rabatt für sämtliche nicht nachrangige Verbindlichkeiten von 12,5 Prozent).

3. Grundsätzliche Fragen

3.1 Die Rechtsform

Zur Zeit haben 16 Kantonalbanken (zwei Drittel) die Rechtsform der öffentlichrechtlichen Anstalt⁴ und acht Kantonalbanken die Rechtsform der Aktiengesellschaft. Die Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Anstalt ist also die dominierende Organisationsform. Von den acht als Aktiengesellschaften konzipierten Kantonalbanken kennen sechs Kantone (Genf, Jura, Waadt, Wallis, St. Gallen, Zug) die Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Aktiengesellschaft und zwei Kantone (Bern/Luzern) die Rechtsform der privat-rechtlichen Aktiengesellschaft.

In den letzten Jahren hat das Volk im Kanton Luzern eine Rechtsform-Änderung (Privatisierung) gutgeheissen, währenddem eine ähnliche Rechtsform-Änderung im Kanton Thurgau vom Volk abgelehnt wurde.

3.1.1 Die Anstalt

Die hauptsächliche Organisationsform für Kantonalbanken, die öffentlich-rechtliche Anstalt, bietet dem kantonalen Gesetzgeber eine gewisse Gestaltungsmöglichkeit, vor allem im Bereich seiner Eigentümerrechte.

Als selbstständige Anstalt kann sie eigenes Vermögen haben und ist prozessfähig. Sie verfügt auch über ihr eigenes Kapital (das Dotationskapital). Vereinzelt (in fünf Kantonen, darunter Obwalden) besteht darüber hinaus zusätzliches Unternehmenskapital in Form von Zertifikaten (Genussscheine, Partizipationsscheine), die lediglich Vermögensrechte ohne Mitbestimmungsrechte darstellen. Eine umfassende Beteiligung Dritter (Privater) an einer Anstalt ist nicht möglich. Die Kantone, die eine Kantonalbank in der Form einer Anstalt führen, verfügen somit über die gesamten Mitwirkungsrechte. Die Vermögensrechte (Anteil am Gewinn, an Kapitalerhöhungen und einer allfälligen Liquidation) werden jedoch vereinzelt mit Dritten geteilt. Es ist dem entsprechenden Kanton überlassen, wie er die Kantonalbank als Anstalt beeinflussen (steuern, beaufsichtigen) will. Die Rechtsform der Anstalt erlaubt es auf jeden Fall, eine Kantonalbank mit einer professionellen Führung

¹ Art. 3a des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen (BankG), in Kraft gesetzt per 1. Oktober 1999 (SR 952.0)

² SR 952.0

³ Art. 13 Buchstabe b. Verordnung über die Banken und Sparkassen (SR 952.02)

⁴ Angaben des Verbandes Schweizerischer Kantonalbanken, Basel

auszustatten und sie wie eine Aktiengesellschaft leiten zu lassen.

Darüber hinaus gilt als Vorteil, dass der Anstalt die Möglichkeit der Steuerbefreiung gewährt werden kann, wie das z.B. im Kanton Obwalden der Fall ist. Die Rechtsform der Anstalt ermöglicht dank der eindeutigen Eigentümerschaft des Kantons, den öffentlichen, von ihm erteilten Leistungsauftrag (Zweckartikel) durchzusetzen.

3.1.2 Die Aktiengesellschaft

Als Alternative zur Anstalt ist gemäss BankG nur die Aktiengesellschaft denkbar. Häufig wird die Meinung geäussert, nur eine Bank in der Form des privaten Rechts sei längerfristig in der Lage genügend flexibel auf dem sich rasch ändernden Markt zu reagieren, und sie sei somit besser überlebensfähig. Die Erfahrung, die in den letzten Jahren der Strukturbereinigung im Bankenbereich gemacht wurde, bestätigte diese Annahme keineswegs. Es sind deutlich mehr privatrechtlich geführte Banken vom Markt verschwunden als öffentlich-rechtliche Anstalten.

Die Aktiengesellschaft als Rechtsform ermöglicht gegenüber dem vorgeschlagenen Rechtskleid der Anstalt andere Gestaltungsmöglichkeiten, zum Beispiel:

- ist die Aktiengesellschaft grundsätzlich fusions- und holdingfähig (passive Beteiligungsmöglichkeit);
- kennt die Aktiengesellschaft auch weitere Instrumente zur Mitarbeiterbeteiligung (Options- oder Aktienprogramme);
- kann mit einer Aktienbeteiligung weitergehende Kundenbindung als mit dem Mittel der stimmrechtslosen Partizipationsscheine ermöglicht werden.

Die Form der Aktiengesellschaft kann zudem vor allem für Firmen-, Individual- und jüngere Kunden Ertrags- und Erfolgsorientierung sowie geringere Abhängigkeit vom Staat signalisieren.

3.1.3 Schlussfolgerungen

Eine Kantonalbank muss auch heute noch kein objektiv festgelegtes oder zwingendes Organisationsstatut aufweisen. Die Anstalt wie die verschiedenen Formen der Aktiengesellschaften können verwendet werden und haben jeweils ihre Vor- und Nachteile.

Aus politischer Sicht konnte festgestellt werden, dass die Ende des letzten Jahrhunderts vorherrschende Privatisierungswelle abgeflacht ist. Sowohl auf eidgenössischer Ebene (Strommarkt-Gesetz) als auch auf kantonaler Ebene (z.B. vorgesehene Rechtsformwandel der Thurgauer Kantonalbank bzw. des Elektrizitätswerks Obwalden) sind entsprechende Vorlagen in Volksabstimmungen gescheitert.

Entscheidend für die erfolgreiche Tätigkeit einer Bank ist nicht die Rechtsform, sondern die Eignung des Managements und der obersten Bankleitung sowie die gut qualifizierten und motivierten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter.

Gerade die verhältnismässig kleine Obwaldner Kantonalbank hat in den letzten schwierigen Jahren gezeigt, dass auch in der Rechtsform als Anstalt erfolgreiche Geschäftstätigkeiten möglich sind. Auslagerungen einzelner Arbeitsvorgänge, Kooperationen mit andern Banken und Dritten sowie Beteiligungen an Gemeinschaftswerken der Kantonalbanken konnten eingegangen werden. In verschiedenen Bereichen wurden Synergien erreicht, Kompetenzen eingekauft, Kosten gesenkt und die Refinanzierung sichergestellt.

Der Obwaldner Kantonalbank ist die Rechtsform der Anstalt angemessen. Ein Rechtsformwandel drängt sich nicht auf. Obwohl die Obwaldner Kantonalbank auch weiterhin als öffentlich-rechtliche Anstalt des Kantons konstituiert ist, berücksichtigt das Kantonalbankengesetz weitgehende Regelungen des geltenden, privatrechtlichen Gesellschaftsrechts, namentlich des Aktienrechts und die aus der Corporate Governance Diskussion bisher gewonnenen Erkenntnisse.

Auch aus der Sicht des Bankrats der Obwaldner Kantonalbank – der sich bereits ausführlich mit diesem Thema beschäftigt hat – drängt sich zum heutigen Zeitpunkt keine Änderung der Rechtsform auf.

3.2 Die Staatsgarantie

3.2.1 Ausgangslage

Art. 3 des geltenden Gesetzes besagt, dass der Kanton für die Verbindlichkeiten der Kantonalbank haftet, soweit ihre eigenen Mittel zur Befriedigung der Gläubiger nicht ausreichen. Die Staatsgarantie stellt somit einen umfassenden Gläubigerschutz im Liquidationsfall dar. Mit dem seit dem Jahr 1993 bankenrechtlich vereinbarten Einlegerschutz besteht bei allen Banken in der Schweiz überdies mindestens für gewisse Guthaben eine zusätzliche Garantie bis zu einer Höhe von Fr. 30 000.–. Bei der Staatsgarantie sind zwei Elemente zu unterscheiden:

- Die Garantie kann sich auf die Verbindlichkeiten der Bank beschränken, ohne aber der Bank als solche die Existenz zu sichern.
- Die Garantie kann aber auch weiter gefasst werden, indem der Kanton jederzeit für den Bestand seiner Kantonalbank gerade steht und damit eine Institutsgarantie abgibt.

Die Staatsgarantie ist historisch zu begreifen. Die Kantonalbanken als Staatsinstitute waren ein Angebot der öffentlichen Hand für die Kantonseinwohner, ihre Ersparnisse sicher anlegen zu können – eben weil der Bestand der Gelder vom Kanton garantiert wurde. Gedacht war vor allem an Kleinsparer, die auch „ihre“ Bank haben sollten. Ausserdem sollten Private oder Kleinunternehmer, die von den Geschäftsbanken keinen Kredit erhalten würden, trotzdem auf eine Bank zählen können. Mit andern Worten galt es, damals bestehende Marktunvollkommenheiten zu beseitigen. Die Beschränkung der Geschäftstätigkeit auf das Kantonsgebiet war anderseits folgerichtig, denn zum einen wollten alle Kantone diese Dienstleistungen anbieten und durften sich dabei gegenseitig nicht ins Gehege kommen, und zum andern waren die Informationen über Gebiete ausserhalb des Kantons noch nicht so gut und systematisch, als dass eine Ausweitung des Geschäftsrays einfach und risikoarm zu bewerkstelligen war.

In neuerer Zeit, also vor allem gegen Ende des letzten Jahrhunderts, wurde die Staatsgarantie für Kantonalbanken in verschiedener Weise einer Prüfung unterzogen; die Garantie wurde nicht mehr einfach als traditionell gegeben hingenommen, sondern musste gerechtfertigt werden.

Einmal wurden als Folge von verschiedenen Zwischenfällen im Bankbereich für private Einleger Sicherheitsnetze geknüpft, die dafür sorgen sollten, dass bei Schwierigkeiten einer Bank die Sparer nicht, oder nur zu einem relativ geringen Teil ihre Einlagen verlieren würden. Bezüglich Sicherheit für Einleger waren und sind also die Kantonalbanken mit der Staatsgarantie keineswegs mehr exklusiv.

Zum Zweiten wurde klar – nicht zuletzt auf Grund der Diskussionen um die Rolle der Zentralbanken in den Finanzmärkten – dass geschäftliche Schwierigkeiten von Instituten einer gewissen Grössenordnung die Märkte und die Volkswirtschaften so erschüttern könnten, dass faktisch (wenn auch nicht rechtlich) eine Einflussnahme staatlicher und überstaatlicher Stellen zwingend sein könnte, damit die nationalen und internationalen Finanzmärkte nicht mit unübersehbaren Folgen konfrontiert würden.

Zum Dritten wurde darüber gesprochen, ob unter der zunehmenden Liberalisierung der Märkte staatliche Banken (mit dem Vorteil der öffentlichen Garantie) überhaupt eine Daseinsberechtigung hätten, denn sie wären in einem entscheidenden Bereich, nämlich durch die Existenzgarantie, privilegiert.

Zum Vierten wurde untersucht, ob eine Existenzgarantie staatliche Banken nicht zu einem risikofreudigeren Geschäftsgebaren veranlassen würde. Auf diesen Einwand lässt sich keine allgemein gültige Antwort geben. Nicht nur bei Kantonalbanken sondern auch bei andern Banken hat es Fälle gegeben, bei welchen zu hohe Risiken eingegangen worden sind. Zudem wurden die externe Überwachung und die internen Kontrollsysteme anhand von nationalen wie von internationalen Standards auch bei den Kantonalbanken verstärkt und verbessert.

Natürlich waren die Diskussionen um die Staatsgarantie für Kantonalbanken auch von verschiedenen Interessen geprägt – die Kantonalbanken sind ein ernst zu nehmender

Marktfaktor.

Objektiv lässt sich nicht ableiten, ob die Staatsgarantie für eine Kantonalbank von grosser oder geringer Wichtigkeit ist – es gibt ja auch zwei Kantonalbanken ohne Staatsgarantie (Waadt, Genf). Sie kann die Refinanzierungskonditionen über ein besseres Rating teilweise verbessern. Sie wird auch als Werbeargument gerne gebraucht, und sie dient der Kompensation gewisser Einschränkungen durch den Leistungsauftrag. Die Staatsgarantie wird von der Bundesgesetzgebung nicht (mehr) als konstitutives Element einer Kantonalbank angesehen, hat also offenbar aus dieser Sicht an Bedeutung verloren. Wie die Diskussion um die Abgeltung der Staatsgarantie zeigt, werden ihrem Wert Beträge zu Grunde gelegt, die mit der Profitabilität der Kantonalbanken vereinbar sind.

3.2.2 Beibehaltung oder Abschaffung

Wie erwähnt, muss eine Kantonalbank von Gesetzes wegen keine Staatsgarantie aufweisen, wenn sie als Kantonalbank anerkannt sein will. Es ist also rechtlich gesehen möglich, eine Kantonalbank ohne Staatsgarantie zu betreiben. Bislang sind – abgesehen von zwei historischen Ausnahmen in der Romandie – alle Kantone bei der Staatsgarantie geblieben. Es ist nicht einzusehen, weshalb im Kanton Obwalden die Staatsgarantie ohne Not aufgegeben werden soll. Die sehr gute und selbst erwirtschaftete Eigenkapitalbasis der Kantonalbank führt dazu, dass die Staatsgarantie immer theoretischer wird, es also immer weniger wahrscheinlich wird, dass sie in Anspruch genommen werden muss. Zwar ist wie erwähnt gesetzlich die Staatsgarantie für eine Kantonalbank nicht notwendig, aber es kann davon ausgegangen werden, dass diese Tatsache im Markt und vor allem bei der Stammkundschaft der Kantonalbanken nicht bekannt ist oder wenig beachtet wird.

Die Unterlagen zeigen denn auch eine klare Zustimmung zur Staatsgarantie: Fast ein Dutzend Kantone hat sie in den letzten Jahren bestätigt, in rund einem Dutzend Kantone wurde die Frage offiziell gar nicht gestellt.

Die Staatsgarantie für eine Kantonalbank kann „vollumfänglich“ oder aber nur teilweise bestehen. Einschränkungen wären möglich betragsmässig (z.B. bis zu einem bestimmten Betrag für Einlagen von Privaten) oder spartenmässig (z.B. nur für Sparguthaben oder für Kassenobligationen oder nur für Privatkunden).

Technisch wäre der Übergang zu einer teilweisen Staatsgarantie zwar schwierig, aber machbar. Allerdings wäre wohl die Zustimmung der Gläubiger für eine Begrenzung notwendig, denn es würde in ihre Rechte eingegriffen. Es müssten sodann gewichtige Argumente dafür vorliegen, dass gewisse Kategorien von bestehenden Verbindlichkeiten einer Kantonalbank teilweise von der Staatsgarantie ausgenommen würden.

3.2.3 Schlussfolgerungen

Die Staatsgarantie wird fast in der ganzen Schweiz bejaht. Sie ist nach wie vor ein Wesensmerkmal der Kantonalbank, wodurch sie sich von andern Banken abhebt. Die Staatsgarantie ist deshalb beizubehalten.

3.3 Abgeltung der Staatsgarantie

3.3.1 Sachlicher Inhalt der Abgeltung

Garantiegeber für eine Kantonalbank ist der Kanton. Die Garantie hat einen Wert, auch wenn dieser nicht mit ausreichender Präzision bestimmt werden kann. Die Auffassung geht dahin, dass, selbst wenn eine formale Abgeltung nicht vorgesehen ist, eine solche mit der Ablieferung von Gewinnanteilen an die Staatskasse berücksichtigt ist. Die Frage erscheint aber legitim, ob dem Garantiegeber seine Leistung formell abgegolten (bezahlt) werden soll.

Die Frage kann auf verschiedene Weise beantwortet werden. Es hat, wie weiter oben erwähnt, in der Vergangenheit Kantonalbanken gegeben, die zum Risikofaktor geworden sind. Allerdings darf davon ausgegangen werden, dass auf Grund der heutigen verstärk-

ten Überwachung und Kontrollmechanismen sich die Wahrscheinlichkeit, dass vergangene Fehlentwicklungen sich wiederholen könnten, stark vermindert hat. Die Obwaldner Kantonalbank hat im Übrigen gezeigt, dass sie auch in schwierigen Zeiten gute Rechnungsergebnisse erzielen kann. Das Risiko für den Garantiegeber, den Kanton, ist also sehr klein.

Trotzdem wird hier vorgeschlagen, dass die Staatsgarantie aus grundsätzlichen Überlegungen *formell* abgegolten werden soll. Einmal entspricht dies einem allgemeinen Trend in der Gesetzgebung über Kantonalbanken (Nidwalden, Bern, Schaffhausen, Zürich, Luzern, St. Gallen, Aargau, Basel-Land). Zum andern erfolgt bereits seit dem Rechnungsjahr 2000 eine *indirekte* Abgeltung der Kantonalbank an die Micro Center Central Switzerland AG (MCCS).

Es ist ferner zu beachten, dass die Staatsgarantie bei der Ratingeinstufung eine Bedeutung hat. Eine Kantonalbank kann sich auf Grund der Staatsgarantie auf den Märkten günstiger refinanzieren.

Die Ermittlung eines Garantiewerts ist allerdings schwierig. Es gibt – im Unterschied etwa zu Versicherungen – keinen Markt für die Bewertung von Risiken, die in den Portefeuilles der Kantonalbanken stecken und die, zusammengefasst, als Grundlage für die Abgeltung dienen könnten. Auch ist nicht einfach auszumachen, um wieviel günstiger sich die Kantonalbanken wegen der Staatsgarantie refinanzieren können. Jedoch sollte ein Abgeltungsmodell einfach, transparent und leicht nachvollziehbar sein, gerade weil sich die Garantie einer objektiven Bewertung entzieht.

3.3.2 Pauschale oder risikoabhängige Abgeltung

Die Abgeltung der Staatsgarantie kann auf verschiedenen Wegen erfolgen. Am einfachsten ist die pauschale Abgeltung. Sie existiert (meist implizit, wie oben ausgeführt) bereits bei vielen Kantonalbanken. Sie kann auch explizit oder formal gestaltet werden, indem beispielsweise eine jährlich neu bestimmte Summe oder ein Prozentsatz des Gewinns der Kantonalbank definiert und als Abgeltung bezeichnet (oder ausgehandelt) wird.

Die Staatsgarantie ist ein Schutz bei Vorliegen zu grosser manifester Risiken. Der Gewinn eines Unternehmens ist natürlich auch risikoabhängig, aber er kann auf vielerlei Weise gestaltet und beeinflusst werden; er ist letztlich ein Resultat sehr vieler Einflussfaktoren, auch fiskalischer und/oder unternehmenspolitischer. Eine Abgeltung auf Grund von jährlichen Verhandlungen zwischen kantonalen Behörden und der Bankleitung über deren Höhe wird als unbefriedigend angesehen. Akzeptabler erscheinen deshalb Modelle, die einigen Bilanz-Positionen, wie immer im Einzelnen definiert, anknüpfen. Es sind Arbeiten unternommen worden, die mit komplexen mathematischen Modellen versuchen, die Bilanz von Kantonalbanken hinsichtlich ihrer anhaftenden Risiken quantitativ zu bestimmen und daraus einen Garantiewert mathematisch genau abzuleiten (sogenannte Optionspreismodelle). Es sind auch Ansätze entwickelt worden, die Refinanzierungsvorteile quantitativ zu bestimmen. Diese Versuche sind gescheitert; sind zu kompliziert und ergeben keine praktisch brauchbaren Ergebnisse.

Als Ansatzpunkte für eine formale Abgeltung der Staatsgarantie könnten verschiedene Berechnungsarten herangezogen werden. Mögliche Ansatzpunkte sind zum einen die Fremdgelder einer Kantonalbank, zum andern die Eigenmittel als zur Zeit im Vordergrund stehende Variante, Kombinationen davon und, im Fall einer Aktiengesellschaft privaten Rechts, die Dividende.

Der Ansatz über die Fremdgelder der Bank erscheint auf den ersten Blick als einleuchtend. Bei näherer Analyse vermag dieser Ansatz jedoch nicht zu genügen. Er wäre nur dann richtig, wenn auf der Aktivseite der Bank keine werthaltigen Positionen vorhanden wären. Aus der Praxis gibt es jedoch Indizien, dass dies nicht der Fall ist. Der einzige Liquidationsfall in der jüngeren Schweizer Bankenpraxis (Spar- und Leihkasse Thun) zeigt auf, dass durch die Liquidation der Aktivposten nur ein kleiner Teil der Passiven nicht gedeckt war. Daraus lässt sich schliessen, dass die Passivposten allein kein gültiger Gradmesser für das Garantierisiko sein können.

Für den Kanton Obwalden ist es vor allem wichtig, dass die Abgeltung der Staatsgarantie den Grundsätzen der Einfachheit, der Transparenz und der Nachvollziehbarkeit entspricht. Die vorgeschlagene Variante, dass 15 Prozent des Jahresgewinns als Abgeltung der Staatsgarantie bezahlt werden, kommt diesen Erfordernissen nach. Durch die bis anhin vorgenommene „Steuerung“ des Jahresgewinns (über Bildung/Auflösung von Reserven für allgemeine Bankrisiken) kann von einer kalkulierbaren Grösse ausgegangen werden.

3.3.3 Ausgestaltung

Auf der Basis der Rechnung 2004 hätte die Abgeltung der Staatsgarantie beim vorgeschlagenen Satz von 15 Prozent und dem ausgewiesenen Jahresgewinn von 8,954 Millionen Franken einem Betrag von 1,34 Millionen Franken entsprochen.

3.4 Oberaufsicht und Aufsicht

Das Verhältnis zwischen Oberaufsicht und Aufsicht über die Kantonalkbank bedarf der Klärung. Die Oberaufsicht über die Kantonalkbank wird bereits heute durch den Kantonsrat ausgeübt. Seine Befugnisse sind in Art. 26 des geltenden Kantonalkbankengesetzes wie folgt aufgeführt:

- Wahl des Bankrats, des Präsidenten und Vizepräsidenten sowie der Rechnungsprüfungskommission,
- Wahl des Direktors,
- Festsetzung der Höhe des Dotationskapitals und des Partizipationskapitals,
- Genehmigung der Jahresrechnung.

Dem Regierungsrat seinerseits sind gemäss heute geltendem Kantonalkbankengesetz folgende Aufgaben zugedacht:

- Vollzug und Konversion von Anleihen des Dotationskapitals,
- Genehmigung des Reglements über die Partizipationsscheine.

Weiter steht die Bank unter der Aufsicht der Eidgenössischen Bankenkommission (EBK). Abgesehen von der fachlichen Aufsicht durch die EBK sind also die Kompetenzen zwischen Regierungsrat und Kantonsrat aufgeteilt. Von der Konstruktion her ist diese Lösung ungenau (damit ist allerdings nicht ausgedrückt, die Entwicklung der Obwaldner Kantonalkbank habe deswegen gelitten). Das Modell wurde allerdings auch nie ernsthaft auf die Probe gestellt. Schlussfolgerungen aus der Analyse des Untergangs von zwei Kantonalkbanken (Appenzell-Ausser rhoden/Solothurn) und Probleme bei andern Kantonalkbanken (Bern, Genf, Waadt) zeigen, dass die Ursachen teilweise auch auf unsachgemässe politische Einflüsse zurückgeführt werden mussten.

Oberaufsicht und Aufsicht über die Geschäftsführung müssen, so auch eine Forderung der EBK, klar abgegrenzte Inhalte haben. Diese Abgrenzung wird im vorstehenden Gesetz ähnlich gehandhabt, wie sie mit dem Gesetz über das Elektrizitätswerk Obwalden (GDB 663.1) kürzlich geschaffen und in der Volksabstimmung vom 28. November 2004 bestätigt worden ist.

Im nachfolgenden Gesetzestext wird beantragt, dass sich das Parlament auf ausgewählte strategische Kompetenzen beschränkt. Zu denen gehört die Schaffung der Rahmenbedingungen für die Kantonalkbank, also das gesetzliche und wirtschaftspolitische Regulativ, innerhalb welchem sich die Banktätigkeit abspielt.

Konkret sind dem Kantonsrat folgende Aufgaben zugedacht:

- Ausübung der Oberaufsicht,
- Beschluss über Änderungen des Dotationskapitals,
- Beschluss über Änderungen und Aufhebung des Partizipationskapitals,

- Kenntnissnahme vom Revisionsbericht der externen Revisionsstelle,
- Genehmigung des Geschäftsberichts und der Jahresrechnung der Bank,
- Entlastung der Organe der Bank.

Der Regierungsrat seinerseits ist ein Stück näher an den Operationen der Bank, ohne diese direkt beeinflussen zu wollen. Er soll deshalb die Kantonalkbank aus Sicht des Eigentümers steuern, nicht zuletzt durch die Kompetenz, den Bankrat zu wählen.

Konkret sind dem Regierungsrat folgende Aufgaben zugedacht:

- Ausübung der eigentlichen Aufsicht,
- Regelung der Modalitäten der Wahl und Abberufung des Bankrats und des Präsidiums des Bankrats,
- Bestimmung der externen bankengesetzlichen Revisionsstelle,
- Prüfung des Geschäftsberichts und gestützt auf den externen Revisionsbericht Antragsstellung an den Kantonsrat bezüglich Genehmigung der Jahresrechnung,
- Genehmigung (auf Antrag der Bank) der Verteilung des Bilanzgewinns und der Höhe der Dividende,
- Veranlassung von Sonderprüfungen durch die externe Revisionsstelle,
- Genehmigung des Reglements über die Partizipationsscheine.

Die Wahl des Bankrats steht inskünftig dem Regierungsrat zu. Diese Zuständigkeitsverschiebung an die Exekutive findet ihren Grund darin, dass sowohl von den bundesrechtlichen Aufsichtsbehörden wie auch von der Wissenschaftslehre im Bankensektor verlangt wird, es sei zwingend eine Entpolitisierung der Bankorgane bei Kantonalkbanken notwendig.

3.5 Kompetenz und Wahl des Bankrats

Der Bankrat ist das unmittelbare Aufsichtsorgan der Kantonalkbank. Er ist die entscheidende Schaltstelle zwischen den operativen Tätigkeiten (zuständig dafür ist die Direktion), der Strategie (Bankrat) und den Eigentümerfunktionen (Regierungsrat und Kantonsrat). Mithin kommt dem Bankrat eine wichtige Rolle zu. Der Bankrat ist das oberste Organ der Bank. Er beschliesst über alle Angelegenheiten, die nach diesem Gesetz nicht einer andern Instanz übertragen sind. Das Recht zu seiner Besetzung wird damit zu einer Kernkompetenz. Zur Zeit besteht die Regelung, dass der Bankrat sieben Mitglieder hat. Mindestens ein und höchstens zwei Mitglieder des Bankrats sollen Regierungsratsmitglieder sein.

Die bestehenden Regelungen für die Wahl des Bankrats erscheinen im Lichte der Diskussion um die Kantonalkbanken in mehr als einer Weise als ergänzungsbedürftig:

- Die starre Zahl von sieben Mitgliedern des Bankrats soll flexibler gestaltet werden. Es sollte die Möglichkeit bestehen, zumindest vorübergehend nicht alle gesetzlich möglichen Mitgliedschaften auszufüllen, weil beispielsweise geeignete Personen zeitweilig fehlen können. Für die Zukunft wird eine Mitgliederzahl von fünf *bis* sieben Personen postuliert.
- Der Bankrat soll sich selber konstituieren können (mit Ausnahme der Wahl des Präsidiums). Unter die Konstitutionskompetenz fällt auch die Bildung von Bankausschüssen, die besondere Überwachungsfunktionen haben.
- Der Bankrat soll, entsprechend der Praxis der EBK, für den Erlass des Organisations- und Geschäftsreglements abschliessend zuständig sein. Eine politische Genehmigungskompetenz entfällt. Dies entspricht dem Modell der Aktiengesellschaft und vermeidet im Problemfall auch Unklarheiten hinsichtlich der Zuständigkeiten und Haftung.
- Dem Bankrat fällt auch das Antragsrecht für neue Bankratsmitglieder zu (analog dem Antragsrecht des Verwaltungsrats bei privatrechtlichen Aktiengesellschaften).

3.6 Weitere Revisionspunkte

3.6.1 Zweck

Der bisherige Zweckartikel wird neu gefasst. Der bisherige Auftrag, dem Staat Einnahmen zu verschaffen wird neu im separaten Art. 4 umschrieben als „Führung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen, die einen angemessenen Jahresgewinn anzustreben hat“.

3.6.2 Dotationskapital

Die Höhe des Dotationskapitals, das vom Kantonsrat mit Beschluss vom 4. September 1980⁵ auf 25 Millionen Franken festgelegt wurde, wird analog Art. 8 des Gesetzes über das Elektrizitätswerk Obwalden (GDB 663.1) direkt im Gesetz festgehalten. Dies ist insofern richtig, weil das Gesetz dem Statut der öffentlich-rechtlichen Anstalt gleichkommt – analog den Statuten einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft. Gleichzeitig soll wie beim EWO dem Kantonsrat abschliessend, d.h. unter Ausschluss des fakultativen Referendums die Kompetenz erteilt werden, das Dotationskapital inskünftig zu verändern. Eine auf diesem Weg geänderte Höhe des Dotationskapitals kann in der Gesetzesdatenbank bzw. im einzelnen Erlass in einer Endnote ausgewiesen werden. Auf eine bis anhin separat ausgewiesene Verzinsung des Dotationskapitals soll inskünftig verzichtet werden. Die Abgeltung soll vielmehr im Rahmen der Gewinnausschüttung erfolgen.

3.6.3 Gewinnverwendung

Im Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank vom 2. Dezember 1973 wurde die Gewinnverwendung (nach Vornahme geschäftsmässig begründeter Abschreibungen und Rückstellung) gesetzlich geregelt, wonach zuerst das Dotationskapital zu verzinsen und vom verbleibenden Betrag ein Drittel dem ordentlichen Reservefonds der Bank und zu zwei Drittel der Staatskasse zufiel.

Mit der Einführung der Partizipationsscheine wurde 1987 die Bestimmung eingeführt, dass die Dividende an die Partizipanten demjenigen Prozentsatz zu entsprechen hat, der der Verzinsung des Dotationskapitals und der zusätzlichen Gewinnausschüttung an den Kanton entspricht. Im vorgeschlagenen Gesetzesentwurf wird nun das Prinzip geändert. Neu entspricht die Verzinsung des Partizipationskapitales nicht mehr der Gewinnausschüttung an den Kanton, sondern die Gewinnausschüttung an den Kanton entspricht dem Dividendensatz der Partizipationsschein-Verzinsung. Es macht deshalb Sinn, dass nicht mehr der Bankrat den Dividendensatz festlegt, sondern der Regierungsrat, analog der Generalversammlung einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft (Art. 698 OR), auf Antrag des Bankrats den Dividendensatz abschliessend bestimmt.

Es besteht kein Grund, die Gewinnverteilung grundsätzlich zugunsten der frei verfügbaren Mittel des Kantons zu verändern. Je systematischer die Reserven der Bank dotiert werden, um so kleiner wird die Wahrscheinlichkeit, dass die Staatsgarantie in Anspruch genommen werden muss.

4. Vernehmlassungsergebnisse

Auf die Vernehmlassung geantwortet haben die Kantonalparteien der CSP, der CVP und der FDP sowie die Obwaldner Kantonalbank (OKB) und die Eidgenössische Bankenkommision (EBK). Weitgehend begrüssen die Vernehmlassenden die Gesetzesrevision. Insbesondere folgende Stellungnahmen wurden vorgebracht:

⁵ LB XVII, 285

Vorschläge der Vernehmlasser	Stellungnahme des Regierungsrats
Art. 1 Rechtsform Der Entscheid, die Rechtsform der OKB als selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt beizubehalten, wird von CVP, CSP und FDP ausdrücklich begrüsst. Die FDP sieht zwar die Vorteile einer Umwandlung in eine Aktiengesellschaft und erwähnt die Argumente der Kundenbindung und der Beteiligungsmöglichkeiten. Im Nachgang zur Abstimmung über das Elektrizitätswerk Obwalden bestünden jedoch grosse politische Schwierigkeiten bei einer Rechtsformänderung.	
Art. 2 Zweck Die CVP erachtet es als wichtig und richtig, dass im Gesetz verankert wird, dass die OKB als Universalbank die banküblichen Geschäfte tätigt. Sie hat als „Staatsbank“ einen öffentlichen Auftrag und kann sich nicht von rein betriebswirtschaftlichen Kriterien leiten lassen.	
Art. 5 Staatsgarantie Für die Beibehaltung der Staatsgarantie sprechen sich CVP und FDP aus. Auch die in Abs. 3 geregelte Abgeltung wird gemäss CVP im Sinne eines Kompromisses als angemessen erachtet.	
Art. 6 Dotationskapital Gegen die Erhöhung des Dotationskapitals auf 25 Millionen Franken sprechen sich CVP und CSP aus. Nach Ansicht der Parteien ist eine Erhöhung auf Grund der derzeitigen Eigenkapitalbasis der OKB nicht erforderlich. Zudem trage eine Erhöhung des Dotationskapitals zur Verwässerung des Partizipationsscheinkapitals bei. Die OKB ist nicht grundsätzlich gegen eine Erhöhung des Dotationskapitals. Sie ist aber der Ansicht, dass gleichzeitig das Partizipationsscheinkapital proportional erhöht werden müsste. Da der Bankrat die Gesetzesrevision nicht gleichzeitig mit einer PS-Kapitalerhöhung durchführen möchte, spricht er sich gegen eine Erhöhung des Dotationskapitals aus.	Das Argument, dass auf Grund der derzeitigen Eigenkapitalbasis der OKB eine Erhöhung des Dotationskapital auf 25 Millionen Franken nicht erforderlich sei, stimmt auch aus Sicht des Regierungsrats. Die nun vorgesehene Ausschöpfung des vom Kantonsrat bezeichneten Dotationskapitals von 25 Millionen Franken ist angesichts des per Ende 2004 ausgewiesenen Eigenkapitals der Kantonalbank von 261,6 Millionen Franken nicht wesentlich – beträgt doch die Erhöhung nur gut ein Prozent. Bei der Argumentation von CVP und CSP wird ausser acht gelassen, dass mit der bisherigen Ausgabe bzw. Erhöhungen des Partizipationskapitals (in den Jahren 1987, 1998 und 2001) die Besitzverhältnisse verändert wurden. Erst anlässlich der letzten PS-Kapitalerhöhung erhielt der Kanton als Eigentümer eine Abgeltung der Verwässerung seiner Anteile von 3,172 Millionen Franken.

	Der Partizipant konnte sich mit seinem Anteil zu einem Preis an der Kantonalbank beteiligen, der unter dem ausgewiesenen Eigenkapital lag. Gemäss Auskunft der EBK stehen einer Erhöhung des Dotationskapitals keine grundsätzlichen aufsichtsrechtlichen Bedenken entgegen.
Art. 8 Kantonsrat Sowohl die CVP als auch die FDP stimmen der Neuerung zu, dass die kantonsrätliche Rechnungsprüfungskommission aufgehoben und der Bankrat in Zukunft nicht mehr vom Kantonsrat gewählt werden soll. Die CVP Obwalden weist aber darauf hin, dass damit auch der Bezug zur Basis verloren geht. Die CSP macht darauf aufmerksam, dass durch die im Gesetz vorgesehene Festlegung der Höhe des Dotationskapitals (Art. 6 Abs. 2) jede weitere Änderung des Betrags eine Gesetzesänderung verlange. Die in Art. 8 Bst. b erwähnte Kompetenz des Kantonsrats zur abschliessenden Änderungen des Dotationskapitals sei faktisch nicht möglich, da jede Gesetzesänderung mindestens dem fakultativen Referendum untersteht. Gleiches gilt für Art. 8 Bst. c in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 des Gesetzes (PS-Kapital). Zudem seien die Art. 6 und 7 und Art. 8 Bst. b und c in sich widersprüchlich. Die EBK sieht in der Kompetenzkaskade (Kantonsrat → Oberaufsicht / Regierungsrat → Aufsicht) Probleme bezüglich der Abgrenzung von Aufgaben und Verantwortung. In der Aufsichtsverdoppelung innerhalb der Eigentümerschaft bestehe die Gefahr einer Verwässerung der Aufsichtsverantwortlichkeit. Die EBK würde deshalb eine klare Kompetenzabgrenzung zwischen Regierungsrat und Kantonsrat bevorzugen.	In Art. 8 wird der Kantonsrat ermächtigt, abschliessend über Änderungen zu beschliessen. Abschliessend heisst, dass entsprechende Beschlüsse des Kantonsrats nicht dem Referendum unterliegen. Diese Kompetenzdelegation für die Änderung der Höhe des Dotationskapitals ist in diesem engen gesetzlichen Rahmen möglich. Eine Änderung des Gesetzes ist nicht erforderlich. Die Änderung des Dotationskapitals kann durch Endnoten in der jeweils bereinigten Fassung des OKB-Gesetzes sichtbar gemacht werden. Analog den Statuten bei Aktiengesellschaften oder dem Gesetz über das EWO ist deshalb die Nennung der Höhe des Dotationskapitals und die Kompetenzdelegation richtig. Die vorgebrachten Bedenken, zur Kompetenzkaskade (Kantonsrat → Oberaufsicht / Regierungsrat → Aufsicht) und der daraus resultierenden Probleme bezüglich der Abgrenzung von Aufgaben und Verantwortung bestehen in vielen andern Politikbereichen ebenfalls. Gemäss Art. 70 Bst. 3 der Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101) hat der Kantonsrat die Oberaufsicht über die Staatsverwaltung und die Rechtspflege. D.h., auch wenn Art. 8 Bst. a des Kantonalbankgesetzes weggelassen würde und nur die konkreten Aufgaben gemäss Bst. b bis e vorhanden wären, würde dennoch eine Oberaufsicht bestehen.

Art. 9 Regierungsrat Der Bankrat verdeutlicht, dass bei Bst. d das von der externen Revisionsstelle formulierte „zusammenfassende Revisionstest“ gemeint sein müsse. Gegen Bst. e und damit gegen die Zuständigkeit des Regierungsrats zur abschliessen den Zustimmung des Regierungsrats über die vom Bankrat vorgeschlagene Höhe des Dividendensatzes und die Verteilung des Bilanzgewinns sprechen sich sowohl CVP, CSP als auch der Bankrat aus. Die CVP äussert weiter die Befürchtung, dass der Regierungsrat in Versuchung geraten könnte, mittels hohen Abgaben aus dem Bilanzgewinn die finanzielle Lage des Kantons zu verbessern. Ferner fordern CVP, CSP und Bankrat, dass die Festlegung der Dividende und die Verteilung des Bilanzgewinns durch den Bankrat erfolgen soll, welcher für die strategische Führung der Kantonalbank verantwortlich sei und gegenüber der externen Revisionsstelle und der Eidgenössischen Bankenkommision Rechenschaft abzulegen habe. Sollte der Bankrat seine Aufgabe nicht sachgerecht wahrnehmen, könnte der Regierungs- und/oder Kantonsrat bei der Genehmigung des Geschäftsberichts und der Jahresrechnung intervenieren. Die FDP begrüsst ausdrücklich, dass die Wahl des Bankrats durch den Regierungsrat erfolgen soll.	Bei Bst. d von Art. 9 ist das von der externen Revisionsstelle formulierte „zusammenfassende Revisionstest“ gemeint. In der Vergangenheit stand für den Regierungsrat zusammen mit dem Bankrat immer das Wohl der Bank im Vordergrund. Als Beispiel sei erwähnt, dass der Regierungsrat 1994 zusammen mit dem Bankrat beschloss, die Umwandlung von stillen Reserven im Umfang von 60 Millionen Franken in offenes Eigenkapital vorzunehmen. Diese Umwandlung zeigt, dass beide Gremien an einer starken Kantonalbank interessiert sind, zumal der Regierungsrat bei der Umwandlung auf die im Gesetz vorgesehene Gewinnverteilung (der Reingewinn hätte nach Vornahme allfälliger <i>notwendiger</i> Rückstellungen zur Hälfte der Staatskasse zufallen sollen) verzichtete. Weiter wird die Tatsache verkannt, dass erst mit der Einführung der Partizipationsscheine (1987) die Bestimmung galt, dass die Dividende an die Partizipanten demjenigen Prozentsatz zu entsprechen hat, der der Verzinsung des Dotationskapitals und der zusätzlichen Gewinnausschüttung an den Kanton entspricht. Im vorgeschlagenen Gesetzesentwurf wird nun das Prinzip geändert. Neu entspricht die Verzinsung des Partizipationskapitals nicht mehr der Gewinnausschüttung an den Kanton, sondern die Gewinnausschüttung an den Kanton entspricht dem Dividendensatz der Partizipationsschein-Verzinsung. Es macht deshalb Sinn, dass nicht mehr der Bankrat alleine den Dividendensatz festlegt, sondern der Regierungsrat, in Analogie zur Generalversammlung einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft (Art. 698 OR), den Vorschlag des Bankrats prüft und letztlich über die Verteilung des Bilanzgewinns entscheidet.
Art. 10 Organe Da gemäss EBK die Bank als Anstalt konzipiert ist, wird der Begriff des „Organs“ als Funktionsträger innerhalb der Bank verstanden. Die EBK würde es begrüssen, dass die Liste mit dem Inspektorat als weiteren wichtigen internen Funktionsträger vervollständigt würde.	Dem Wunsch, dass die Liste mit dem Inspektorat als weiteren wichtigen internen Funktionsträger vervollständigt würde, wird aufgenommen.

Art. 11 Bankrat – Anzahl CVP, CSP und EBK sind dafür, dass eine untere Grenze der Mitgliederzahl der Bankräte verbindlich festgelegt werden soll. Die EBK macht im Weiteren darauf aufmerksam, dass gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. c des eidgenössischen Bankengesetzes (BankG; SR 952.0) die Mitglieder des Bankrats ebenso wie die mit der Geschäftsführung betrauten Personen Gewähr bieten müssen für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit. Das umfasse insbesondere das Erfordernis der Erfahrung und Fachkompetenz. Zur Sicherstellung der Qualitätsstandards des Bankrats solle die Anforderung an die Mitglieder des Bankrats bereits auf Gesetzesstufe festgehalten werden.	Die geforderte untere Grenze der Mitgliederzahl der Bankräte soll wie beim EWO-Gesetz auf fünf Bankräte verbindlich festgelegt werden. Die von der EBK vorgebrachte Anregung, dass die Mitglieder des Bankrats ebenso wie die mit der Geschäftsführung betrauten Personen Gewähr bieten müssen für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit, wird ebenfalls im Gesetz aufgenommen.
Art. 12 Bankrat – Aufgaben Die FDP begrüsst ausdrücklich, dass die Wahl der Direktion durch den Bankrat erfolgen soll. Da in diesem Artikel die wichtigen, unentziehbaren und unübertragbaren Aufgaben des Bankrats genannt werden, schlägt die EBK vor, als zusätzlichen Punkt die „Behandlung der Berichte der bankengesetzlichen Revisionsstelle“ aufzunehmen.	Die vorgebrachte Ergänzung zu den wichtigen, unentziehbaren und unübertragbaren Aufgaben des Bankrats durch die „Behandlung der Berichte der bankengesetzlichen externen Revisionsstelle“ wird aufgenommen.
Art. 13 Geschäftsleitung Nach Ansicht der CVP und des Bankrats ist die Funktion des Direktors näher zu umschreiben, da er nicht nur den Vorsitz der Geschäftsleitung bekleidet, sondern auch für die Gesamtführung der Bank nach Massgabe der vom Bankrat festgelegten Geschäftspolitik verantwortlich ist. Dazu habe er gegenüber den Mitgliedern der Geschäftsleitung ein Weisungsrecht.	Weder beim Gesetz über das EWO noch in den Statuten von privatrechtlichen Gesellschaften ist es üblich, die Funktion des Direktors gegenüber den Geschäftsleitungsmitgliedern näher zu umschreiben. Da bei gewinnorientierten Gesellschaften eine hierarchische Gliederung üblich und die Führung durch ein Kollegialgremium eher unüblich ist, drängt sich eine solche Bestimmung auf Gesetzesstufe nicht auf. Es liegt in der Kompetenz des Bankrats (siehe Art. 12 Abs. 2 Bst. b) die entsprechende Zuteilung der Verantwortlichkeiten sowie die Leitungsstrukturen festzulegen. Eine entsprechende Stellung des Direktors im Gesetz zu umschreiben würde eine Einmischung in die Kompetenz des Bankrats darstellen.
Art. 18 Haftung Der Bankrat kann dem Vorschlag des Regierungsrats zustimmen. Er wird jedoch die Frage klären, ob und wie er die Organhaftpflicht der Bankorgane versichern kann.	

Art. 22 Änderung bisherigen Rechts (Bürgschaftsfonds) Nach Ansicht der CSP ist Art. 22 ersatzlos zu streichen und das Gesetz über den Bürgschaftsfonds entsprechend anzupassen	Mit dem vorgesehenen Art. 22 wird das Gesetz über den Bürgschaftsfonds geändert. Der Einbezug der Gesetzesänderung von Art. 3 des Gesetzes über den Bürgschaftsfonds Obwalden ins Kantonalbankgesetz ist sinngemäss richtig. Nur weil im Kantonalbankgesetz die kantonsrätlichen Rechnungsprüfungskommission durch die externe Revisionsstelle ersetzt wird und dadurch Bst. d von Art. 69 Abs. 2 der Kantonsverfassung aufgehoben wird, soll gleichzeitig die Änderung des Bürgschaftsfonds vorgenommen werden.
Art. 24 Inkrafttreten Da das Gesetz mit der neuen Amtsdauer der politischen Behörden in Kraft treten soll (auf 1. Juli 2006) stellt die CVP die Frage, ob klar sei, nach welchen Bestimmungen für das Jahr 2006 Bericht und Rechnung abgelegt werden soll und ob allenfalls eine spezielle Bestimmung notwendig sei.	Es ist vorgesehen, das Gesetz auf 1. Juli 2006 in Kraft zu setzen. Die Rechnung der Kantonalbank für das Jahr 2005 soll noch nach dem heute geltenden Recht abgeschlossen und genehmigt werden. Die Rechnung für das Kalenderjahr 2006 ist dagegen nach neuem Recht abzulegen.

Weiter wurde von CVP, FDP und der OKB begrüsst, dass sich das neue Kantonalbankgesetz in den wichtigen Punkten am neuen Gesetz über das Elektrizitätswerk Obwalden orientiert. Die FDP führte aus, dass die weiteren, nicht namentlich genannten Bestimmungen und Regelungen ihren Vorstellungen entsprechen. Da das vorliegende Gesetz für die OKB den gleichen verbindlichen Charakter hat wie die Statuten für eine privatrechtliche Aktiengesellschaft, erwartet die EBK, dass die endgültige Fassung des Gesetzes ihr nochmals vorgelegt werden wird.

5. Finanzielle Auswirkungen

Die finanziellen Auswirkungen für den Kanton ergeben sich aus der nun gesetzlich geregelten Abgeltung der Staatsgarantie. Diese ist im vorliegenden Gesetz mit 15 Prozent des Jahresgewinns definiert. Durch den im Gesetz vorgeschriebenen Prozentsatz wird die Abgeltung der Staatsgarantie parallel zum Jahresgewinn schwanken. Auf Grund der Jahresergebnisse 1997 bis 2004 hätte die Abgeltung der Staatsgarantie wie folgt betragen (vorausgesetzt, das ausgewiesene Jahresergebnis der Kantonalbank hätte die Staatsgarantie bereits beinhaltet):

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Jahresergebnis ⁶	5'240	5'473	5'633	6'034	6'515	6'369	6'787	8'954
Abgeltung Staatsgarantie gemäss Art. 5	786	821	845	905	977	955	1'018	1'343
Abgeltung Staatsgarantie bisher				500	500	500	500	500

Die bisherige Abgeltung der Staatsgarantie der OKB erfolgte in Form eines Beitrags an das Micro Center Central-Switzerland (siehe Bericht des Regierungsrats zu einem Kan-

⁶ gemäss Geschäftsbericht Obwaldner Kantonalbank

tonsratsbeschluss über den Beitrag an das MCCS vom 5. Mai 2003). Dieser Beitrag wird bei Annahme des vorliegenden Gesetzes letztmals im Januar 2006 durch die OKB ausgerichtet. Ab 2007 wird der Beitrag an das MCCS vollumfänglich über die Staatsrechnung erfolgen.

Die Gewinnablieferung an den Kanton richtet sich wie bis anhin nach der Dividende des Partizipationskapitals. Betragsmässig ergibt sich somit keine Änderung – auf eine separate Ausweisung der Verzinsung des Dotationskapitals wird jedoch verzichtet.

Die volle Einzahlung des vom Kantonsrat beschlossenen Dotationskapitals von 25 Millionen Franken (bis anhin 22 Millionen Franken) bewirkt für die Obwaldner Kantonalbank auf der einen Seite eine Erhöhung des nun zinslosen Eigenkapitals. Auf der andern Seite erhält der Kanton – je nach ausbezahlter Dividende der Kantonalbank – eine höhere frankenmässige Dividende (vorausgesetzt der Dividendensatz bleibt gleich). Im Durchschnitt der Jahre 1997 bis 2004 betrug die ausbezahlte Dividende der Obwaldner Kantonalbank 18 Prozent. Durch diese attraktive Verzinsung würde der Kanton – gegenüber einer alternativen Anlage (Annahme 2,5 Prozent) – rund 0,5 Millionen Franken zusätzlich erhalten.

6. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln

6.1 Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank

I. ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

Art. 1 Name, Rechtsform, Sitz

Die Obwaldner Kantonalbank soll weiterhin als selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt konstituiert sein. Die OKB führt heute in jeder Gemeinde eine Geschäftsstelle. Absatz 2 lässt aber auch zu, dass (durch Entscheid des Bankrats) Geschäftsstellen geschlossen werden können, falls diese nicht mehr rentabel geführt werden können, oder dem Zweck der Bank nicht mehr zu dienen vermögen.

Art. 2 Zweck

Absatz 1 macht deutlich, wodurch sich die OKB von andern im Kanton tätigen Banken unterscheidet. Sie dient der volkswirtschaftlichen Entwicklung des Kantons. Für die gesamtwirtschaftliche Entwicklung hingegen sind die kantonalen Behörden, namentlich die Exekutive zuständig und verantwortlich.

Als Universalbank bezeichnet man eine Geschäftsbank, die nicht auf einen bestimmten Geschäftszweig spezialisiert ist, sondern grundsätzlich alle Sparten des Bankgeschäfts betreibt, wenn auch mit unterschiedlicher Intensität.

Absatz 2 und 3 erläutern den Zweck, der im weiteren Sinne auch von den übrigen Banken erfüllt wird. Zu den Bedürfnissen der Bevölkerung im Allgemeinen zählen zum Beispiel die Abwicklung des Zahlungsverkehrs, die Führung von Spar- und Privatkonti, das Internetbanking und die Vorsorge- und Anlageberatung (Sparen 3, Fondsberatung usw.).

Die Beteiligung an privaten Unternehmen bedarf keiner speziellen Regelung; sie gehört im Rahmen der allgemeinen Zwecksetzung zu den ureigensten Geschäftstätigkeiten der Bank und wird in einem separat zu erlassenden Organisationsreglement näher geregelt.

Die im geltenden Gesetz noch unter dem Zweck-Artikel aufgeführte Bestimmung, nur Bankgeschäfte nicht „spekulativen“ Charakters zu tätigen, d.h. des risikobewussten und rechtskonformen Handelns, sind neu im Geschäftsreglement zu verankern, nicht unmittelbar im Gesetz.

Art. 3 Geschäftsgebiet

Die Obwaldner Kantonalbank als Bank der Obwaldnerinnen und Obwaldner ist im Rahmen ihrer Zwecksetzung primär auf den Kanton Obwalden fixiert. Wo sich entsprechende

Gelegenheiten bieten und insbesondere die notwendigen Kenntnisse (zu finanzierende Objekte, involvierte Personen und Gesellschaften usw.) vorhanden sind, und somit die einzelnen Risiken kalkuliert werden können, darf die OKB auch ausserhalb des Kantons Geschäfte tätigen.

Art. 4 Führung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen

Dies bedeutet in Anlehnung an den Zweckartikel, dass die OKB ihre Geschäfte trotz der volkswirtschaftlichen Aufgabenerfüllung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen zu führen hat. Dies bedeutet einerseits, dass ein angemessener Gewinn erwirtschaftet werden muss, der die Existenz der Bank nachhaltig sicherzustellen vermag. Zum andern verlangt die Einhaltung betriebswirtschaftlicher Grundsätze die Berücksichtigung anerkannter Regeln der Bankenpraxis, vor allem hinsichtlich des Umgangs mit Risiken (Riskmanagement) und der Befolgung rechtlicher und moralischer Normen (Compliance).

Art. 5 Staatsgarantie

Die Staatsgarantie ist ein Wesensmerkmal der Kantonalbank, wodurch sie sich von andern Banken abhebt. Die Staatsgarantie stellt einerseits einen Gläubigerschutz im Insolvenzfall dar und ist andererseits für die Kapitalbeschaffung der OKB von Bedeutung. Bei der Staatsgarantie handelt es sich um eine Haftungsgarantie, aber nicht um eine sogenannte Institutsgarantie, nach welcher der Kanton die Existenz der Kantonalbank auf jeden Fall zu gewährleisten hätte.

Von dieser Haftungsgarantie nicht erfasst werden nachrangige Verbindlichkeiten – deren Gläubiger treten gemäss Vereinbarung hinter die übrigen Gläubiger zurück. Per Ende 2004 bestanden *keine* nachrangigen Verbindlichkeiten. Ebenso ausgenommen von der Haftungsgarantie ist das Partizipationskapital, das als Eigenkapital der Bank geführt wird. Analog zum Kanton für das Dotationskapital erhalten die Partizipanten für das bestehende „Verlust“-Risiko jährlich eine Abgeltung in Form der Dividende (siehe auch Erläuterungen zu Art. 7 Partizipationskapital).

Nach Absatz 2 schuldet die Bank dem Kanton für die Staatsgarantie eine jährliche Entschädigung in bestimmter Höhe. Es herrscht die Auffassung vor, dass eine Abgeltung der Staatsgarantie über und in Abhängigkeit des Jahresgewinns aus folgenden Gründen erfolgen soll:

- Die bisherige Verbuchung der Abgeltung der Staatsgarantie im Sachaufwand in Form einer Zahlung an das MCCS von Fr. 500 000.– jährlich hat zu einer Verfälschung im Benchmarking mit andern Banken geführt, welche keine Abgeltung für die Staatsgarantie leisten bzw. diese über den Gewinn abrechnen. Die OKB will in Zukunft die Abgeltung nicht mehr über den Geschäftsaufwand verbuchen müssen, sondern als spezielle Leistung an den Kanton ausweisen.
- Eine Verbuchung über den Jahresgewinn stellt sicher, dass gerade in allenfalls schwierigen Zeiten nicht zusätzlich noch ein Substanzabbau bei der Bank aus Eigenmitteln erfolgt.
- Die möglichen Schwankungen der Abgeltung der Staatsgarantie werden dadurch aufgefangen, dass mit 15 Prozent des Jahresgewinns eine überdurchschnittlich hohe Entschädigung bezahlt wird (Benchmark).
- Im Übrigen ist der Entscheid über die Höhe des Jahresgewinns kein unabhängiger fakultativer Entscheid der Bank, sondern hängt von verschiedenen Faktoren ab, die zu berücksichtigen sind (z.B. PS-Dividende, Image, Wirkungen auf die Volkswirtschaft usw.).

II. FINANZIERUNG

Art. 6 Dotationskapital

Als Dotationskapital bezeichnet man das Grundkapital, das ein Gemeinwesen einem ihm gehörenden Unternehmen, das nicht die Rechtsform der Aktiengesellschaft hat, zur Verfügung stellt. Der Kanton stellt das Dotationskapital der OKB als Anstalt des öffentlichen

Rechts unbefristet zur Verfügung. Es stellt Risikokapital dar. Die Abgeltung erfolgt über die Gewinnausschüttung. Das vom Kantonsrat genehmigte Dotationskapital beträgt 25 Millionen Franken, das einbezahlte Dotationskapital per 31. Dezember 2004 22 Millionen Franken.

Mit der vollständigen Überarbeitung des bestehenden Kantonalbankgesetzes ist die Höhe des Dotationskapitals als „Startsituation“ (analog der Höhe des Aktienkapitals, das in den Statuten der Gesellschaft festhalten wird) aufzuführen. Eine zukünftige Erhöhung des Dotationskapitals liegt gemäss Art. 8 Bst. b in der Kompetenz des Kantonsrats und kann wie bis anhin durch einen Kantonsratsbeschluss erfolgen.

Es ist vorgesehen mit dem Inkrafttreten der Gesetzesrevision die restlichen drei Millionen Franken des genehmigten Dotationskapitals ebenfalls einzuzahlen.

Art. 7 Partizipationskapital

Der Partizipationsschein ist ein Finanzierungspapier mit Eigenkapitalcharakter (ohne Staatsgarantie). Die Rechte des Inhabers sind auf Vermögensrechte beschränkt. Die Vermögensrechte beinhalten im Fall einer Gewinnausschüttung das Recht auf eine anteilmässige Gewinnbeteiligung sowie das Anrecht auf den Bezug neuer Partizipations-scheine im Fall einer Erhöhung des Partizipationskapitals. Mitwirkungsrechte sind ausgeschlossen; es besteht also kein Stimmrecht.

Mit der Schaffung des Partizipationskapitals bezweckte die OKB eine Förderung der Kundenbeziehung und eine für die Marktbearbeitung willkommenen Kundennähe. Das Partizipationskapital beträgt sechs Millionen Franken und kann höchstens bis zur Hälfte des Dotationskapitals erhöht werden.

III. ORGANISATION

Art. 8 Kantonsrat

Wie bisher und bereits unter Kapitel 3.4 ausgeführt, übt der Kantonsrat, als die politisch bestellte Volksvertretung, die Oberaufsicht aus. Damit wird auch die Verbundenheit des Bankinstituts mit der Obwaldner Bevölkerung dokumentiert. Er nimmt aber keinen Einfluss auf die operativen Organe der Bank. Er verzichtet auf eine kantonsrätliche Rechnungsprüfungskommission. Das Parlament beschränkt sich auf ausgewählte strategische Kompetenzen. Zu denen gehört die Schaffung der Rahmenbedingungen für die Kantonalbank, also das gesetzliche und wirtschaftspolitische Regulativ, innerhalb welchem sich die Banktätigkeit abspielt.

Der Kantonsrat erhält durch die Kompetenzdelegation in Bst. b und c die Möglichkeit, sowohl eine Änderung des Dotations- als auch des Partizipationskapitals zu beschliessen. Solche Beschlüsse unterliegen nicht dem fakultativen Referendum.

Bei der dem Kantonsrat zustehenden Kenntnisnahme vom Revisionsbericht handelt es sich um den Bericht, welcher von der externen Revisionsstelle verfasst wird und dem Geschäftsbericht samt Jahresrechnung beigelegt ist. Dem Kantonsrat soll hingegen keine Einsichtnahme in den detaillierten, mit Kundendaten und Detailangaben versehenen Revisionsbericht gewährt werden. Dieser Bericht wird von der Revisionsstelle direkt dem Bankrat erstattet. Dem Kantonsrat steht die Befugnis zu, den schriftlichen Geschäftsbericht (Jahresbericht und Jahresrechnung) zu genehmigen oder allenfalls nicht zu genehmigen, wobei er hierfür eine sachliche Begründung zu liefern hat. Die ebenfalls dem Kantonsrat zustehende Entlastung der Bankorgane ergibt sich aus dem Genehmigungsgeschehen bezüglich des Geschäftsberichts.

Art. 9 Regierungsrat

Der Regierungsrat übt die Aufsicht über die Bank aus. Er erhält dazu ähnliche Kompetenzen, welche bei privatrechtlichen Aktiengesellschaften der Generalversammlung zukommen.

Der Regierungsrat soll Wahlbehörde (zuständig für die Regelung der Modalitäten zur Wahl und Abberufung) für den Bankrat werden. Das Vorschlagsrecht für neue Bankratsmitglieder kommt dem Bankrat zu. Deshalb ist gleichzeitig die Kantonsverfassung anzupassen.

Neu ist die Kompetenz des Regierungsrats, nach Kenntnisnahme vom Revisionsbericht der externen Revisionsstelle (zusammenfassendes Revisionsteststat), dem Kantonsrat Antrag betreffend Genehmigung des Geschäftsberichts (Jahresbericht und Jahresrechnung) zu stellen. Die regierungsrätliche Kompetenz tritt an die Stelle der bisherigen kantonsrätlichen Rechnungsprüfungskommission. Bei dieser Vorbereitungshandlung des Regierungsrats zuhanden des parlamentarischen Genehmigungsverfahrens kann es sich nicht darum handeln, dass der Regierungsrat Prüfungshandlungen vornimmt, welche ihm Einsicht in die Kundendaten geben. Hingegen wird durchaus erwartet, dass der Regierungsrat den Geschäftsbericht samt Jahresrechnung mit dem Bankrat und mit der Geschäftsleitung bespricht, und sich Rechenschaft über die Geschäftstätigkeit der Bankorgane verschafft. Mit der Zuständigkeitsverschiebung von der bisherigen kantonsrätlichen Rechnungsprüfungskommission an den Regierungsrat wird auch in dieser Hinsicht eine Entpolitisierung des Bankgeschäfts bezweckt. Wie bereits dargelegt, sind die bankengesetzlichen Regelungen betreffend Prüfung und Aufsicht über die schweizerischen Banken derart restriktiv, dass eine Zweitüberprüfung neben der bankengesetzlichen Revisionsstelle durch ein politisches Gremium nicht sinnvoll sein kann. Im Übrigen darf sich die Eigentümerschaft einer Kantonalbank darauf verlassen, dass die durch die Revisionsstelle vorgenommenen Prüfungshandlungen sicherstellen, dass allfällige Probleme und Risiken aufgedeckt werden und somit dem Bankrat ermöglichen, angemessen zu reagieren.

Das heute im Bankenrecht geregelte Berufsgeheimnis für Banken, das sogenannte Bankkündengeheimnis, verlangt eine sehr zurückhaltende Handhabung des bankengesetzlichen Revisionsstellenberichts hinsichtlich des Umgangs mit Bankkundendaten. Da darin sehr viele Kundendaten enthalten sind, welche nicht für Aussenstehende zugänglich gemacht werden dürfen, verlangt dies auch für das politische Verfahren vor Regierungsrat und Kantonsrat grösste Zurückhaltung und strikte Einhaltung (es dürfen keine Bankkundendaten an Regierungsrat oder Kantonsrat weitergegeben werden).

An Stelle der Generalversammlung bei privatrechtlichen Aktiengesellschaften obliegt es neu dem Regierungsrat, dem Antrag des Bankrats über die Höhe der Dividende abschliessend zuzustimmen.

Dem Regierungsrat steht das Recht zu, die Besprechung des Geschäftsberichts, der Jahresrechnung und des Revisionsteststats mit dem Bankrat und der Geschäftsleitung, auch in Anwesenheit der Vertreter der externen Revisionsstelle zu führen, sowie allfällige Sonderprüfungen durch die externe Revisionsstelle zu veranlassen. Die Sonderprüfungen sind im Sinne von Art. 697 OR zu verstehen. Wichtig ist auch hier, dass das Bankkündengeheimnis als klare Grenze in Bezug auf Sonderprüfungen besteht.

Art. 10 Organe

Die Bankorgane sind abschliessend aufgezählt. Ihre Aufgaben und Kompetenzen sind in den nachfolgenden Artikeln festgelegt.

Art. 11 Bankrat

Es liegt im Ermessen des Regierungsrats, im Rahmen des Gesetzes die Zahl der Bankratsmitglieder festzulegen. Da dem Bankrat das Vorschlagsrecht für das Wahlgeschäft zusteht, wird er zunächst selber die Frage beantworten, welche Mitgliederzahl zur Erfüllung der anstehenden Aufgaben opportun ist. Sollten Bankratsmitglieder während einer Amtsdauer ausscheiden, müssten sie allenfalls nicht zwingend ersetzt werden. Auch darüber entscheidet der Regierungsrat auf Vorschlag des Bankrats.

Dem Regierungsrat werden keine Vorschriften über die Wahlvoraussetzungen der Bankratsmitglieder gemacht. Es ist selbstverständlich, dass die fachliche und soziale Kompetenz der Kandidaten und Kandidatinnen im Vordergrund zu stehen hat.

Absatz 2 lässt zu, dass die Regierung mit einem Mitglied im Bankrat vertreten sein kann. Es liegt im Ermessen des Regierungsrats zu entscheiden, ob er eine Vertretung als opportun erachtet oder nicht. Die Kann-Vorschrift gibt ihm die entsprechende Entscheidungsfreiheit.

Absatz 3 ist notwendig, da gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. c des eidgenössischen Bankengesetzes (BankG; SR 952.0) die Mitglieder des Bankrats ebenso wie die mit der Geschäftsführung betrauten Personen Gewähr bieten müssen für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit. Die umfasst insbesondere das Erfordernis der entsprechenden Erfahrung und Fachkompetenz. Zur Sicherstellung der Qualitätsstandards des Bankrats sollten die Anforderungen an die Mitglieder bereits auf Gesetzesstufe festgehalten werden.

Art. 12 Aufgaben

Dem Bankrat obliegt als oberstem Organ die strategische Führung des Bankinstituts. Er überwacht die Geschäftsleitung in der operativen Führung der Bank. Bei der Zuweisung der sogenannten unentziehbaren und unübertragbaren Aufgaben an den Bankrat lehnt sich das Gesetz stark an die privatrechtliche Ausgestaltung der Aufgaben eines Verwaltungsrats in der Aktiengesellschaft an. In einer Generalklausel in Absatz 1 wird bestimmt, dass er in allen Angelegenheiten zur Beschlussfassung zuständig ist, die nach diesem Gesetz nicht einer andern Instanz zugewiesen sind.

Der Bankrat ist ermächtigt, im Organisationsreglement Rechte und Pflichten an Ausschüsse oder einzelne Mitglieder des Rats zu delegieren, soweit diese Rechte und Pflichten delegierbar sind. Dies entspricht den heutigen Anforderungen an eine moderne corporate governance, steht aber auch im Zusammenhang mit der Grösse des Bankrats.

Art. 13 Geschäftsleitung und Art. 14 Aufgaben

Die Geschäftsleitung wird neu als Organ der Bank konstituiert. Dies entspricht der Praxis und berücksichtigt die Entwicklung im Bankensektor. Der Direktor oder die Direktorin bekleidet den Vorsitz der Geschäftsleitung.

Neben dem vom Bankrat gewählten Direktor oder der Direktorin bestimmt der Bankrat die Zahl der zu wählenden Mitglieder der Geschäftsleitung. Zu erwähnen ist, dass die Wahl des Direktors neu dem Bankrat obliegt, was einem bundesrechtlichen Erfordernis entspricht. Die Zahl der Mitglieder der Geschäftsleitung ist wesentlich abhängig von der Struktur und Aufgabenteilung innerhalb der Geschäftsleitung.

Die Einzelheiten, wie Stellung und Aufgaben der einzelnen Geschäftsleitungsmitglieder untereinander (z.B. Gesamtführung der Bank durch den Direktor nach Massgabe der vom Bankrat festgelegten Geschäftspolitik, Weisungsrecht des Direktors gegenüber den Mitgliedern der Geschäftsführung usw.), werden vom Bankrat im Organisationsreglement festgelegt.

Wie bereits unter Artikel 11 ausgeführt, müssen die Bankratsmitglieder als auch die mit der Geschäftsführung betrauten Personen Gewähr bieten für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit. Deshalb wird der dritte Absatz entsprechend auch für die Geschäftsleitung übernommen.

Art. 15 Externe Revisionsstelle

Gemäss der eidgenössischen Gesetzgebung besteht keine Wahlfreiheit; die fachlichen Anforderungen an die Revisionsstelle sind bundesrechtlich geregelt. Die Zuständigkeit für die Wahl der Revisionsstelle liegt beim Regierungsrat; dies in Analogie zum Aktienrecht, wo die Wahl der Revisionsstelle der Generalversammlung obliegt.

Die Revisionsstelle erstattet *dem Bankrat* jährlich einen ausführlichen, auf der Grundlage des Bankengesetzes beruhenden, und daher mit Detailangaben versehenen Revisionsbericht. In diesem Revisionsbericht sind u.a. Kundendaten enthalten, die Aussenstehenden und mithin auch dem Regierungsrat nicht zugänglich gemacht werden dürfen. Es geht um die Wahrung des Bankkundengeheimnisses, aber auch um die Wahrung des Geschäftsgeheimnisses.

Der vom Bankrat dem Regierungsrat zugestellte Revisionsbericht ermöglicht – wie beim Kantonsrat – hingegen keine Einsichtnahme in den detaillierten, mit Kundendaten und Detailangaben versehenen Revisionsbericht. Die dem Kantonsrat zu beantragende Genehmigung des Geschäftsberichts ergibt sich aus dem Genehmigungsentscheid bezüglich des Geschäftsberichts.

Die Aufgaben der Revisionsstelle sind in der Bundesgesetzgebung abschliessend definiert. Hat die externe Revisionsstelle Kenntnis über materielle Unregelmässigkeiten innerhalb der Bank, informiert sie den Regierungsrat. Es versteht sich von selbst, dass die Revisionsstelle das Bankkundsgeheimnis wahrt. Die Richtlinie, welche als materiell (wesentlich) zu verstehen ist, wird dabei von der externen Revisionsstelle festgelegt. Heute ist ein Wesentlichkeits-Merkmal, dass der Einfluss auf den Jahresgewinn mehr als 20 Prozent, oder der Einfluss auf das Eigenkapital mehr als zwei Prozent (Eigenkapital per 31. Dezember 2004: 262 Millionen Franken) beträgt.

Die externe Revisionsstelle arbeitet mit der bankinternen Revisionsstelle (Art. 16), welche dem Bankrat unterstellt ist, eng zusammen.

Art. 16 Interne Revisionsstelle

Mit dem Inspektorat wird ein wichtiger interner Funktionsträger genannt. Es ist wichtig, dass die interne Revisionsstelle nicht der Geschäftsleitung sondern dem Bankrat unterstellt ist und in dieser Funktion auch direkt das Präsidium regelmässig über wichtige Feststellungen im Rahmen der Revision berichtet.

IV. BESONDERE BESTIMMUNGEN

Art. 17 Aufsicht gemäss Bundesrecht

Nach der der kantonalen Gesetzgebung vorgehenden Bundesgesetzgebung über die Banken und Sparkassen liegt die Aufsicht über die OKB bei der Eidgenössischen Bankenkommision (EBK). Die Eidgenössische Bankenkommision wacht darüber, dass die Geschäftstätigkeit der Bank in allen Belangen nach den bundesrechtlichen Bestimmungen erfolgt. Für diese Prüfung steht ihr die bankengesetzlich bestellte externe Revisionsstelle zur Verfügung. Die Überprüfung der Banktätigkeit erfolgte schon bisher sehr gründlich und intensiv.

Art. 18 Bank- und Geschäftsgeheimnis

Die gegenüber den Bankorganen sowie den Angestellten der Bank stipulierte Verpflichtung zur Verschwiegenheit über die Geschäftsbeziehungen der Bank zu den Bankkunden und über deren Verhältnisse (Bankgeheimnis) ist nicht nur eine interne Anweisung, welche allenfalls auf dem Weg des Organisationsreglements geregelt werden könnte, sondern es ist eine Gesetzesnorm, welche Reflexwirkungen auf die Bankkunden selber hat. Diese sollen durch das Bankgeheimnis direkt gesetzlich geschützt sein.

Die Vorschrift, dass Bank- und Geschäftsgeheimnisse, welche von den Bankorganen und den Angestellten der Bank während ihrer Tätigkeit und Anstellung zu beachten sind, gilt auch nach dem Ausscheiden aus einem Bankorgan.

Art. 19 Haftung

Absatz 1 regelt die primäre Haftung der Bank für ihre Verbindlichkeiten sowie für Schaden, der durch ihre Bankorgane Dritten zugefügt wird. Die Bank haftet mit ihrem Vermögen. Die Staatsgarantie kommt erst subsidiär zum Zug; falls das Vermögen der Bank nicht ausreicht deren Verbindlichkeiten zu decken.

Im internen Verhältnis haften die Organe der Bank für Schaden, den sie durch vorsätzliche oder fahrlässige Handlungsweise zugefügt haben, wobei deren Haftung auch nach dem Ausscheiden aus der Funktion bestehen bleibt.

Sowohl der Regierungs- als auch der Bankrat sind berechtigt, entsprechende Haftpflichtansprüche geltend zu machen.

Die Haftungsregelung entspricht auch der Haftungsregelung gemäss Art. 39 BankG⁷ (bzw. der darin stipulierten Haftung nach OR⁸ Art. 752 bis 760).

Art. 20 Verwendung des Bilanzgewinns

Die Gewinnausschüttung an den Kanton bleibt wie bereits heute gekoppelt an den Dividendensatz auf dem Partizipationskapital.

Die Vorschrift, dass 50 Prozent der Gewinnausschüttung an den Kanton in die Gewinnreserven einzulegen sind, beinhaltet die Pflicht zur unbeschränkten Äufnung von Gewinnreserven und damit auch des Eigenkapitals.

Die Gewinnausschüttung an den Kanton beinhaltet auch die Abgeltung des Dotationskapitals.

Art. 21 Steuerfreiheit

Gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b des kantonalen Steuergesetzes sind der Kanton und seine Anstalten von der Steuerpflicht befreit. Mit der vorliegenden Bestimmung wird diese allgemeine Vorschrift des Steuergesetzes für die Obwaldner Kantonalbank konkretisiert.

V. ÜBERGANGS- UND SCHLUSSBESTIMMUNGEN

Art. 22 Übergangsbestimmungen

Diese Übergangsbestimmungen sollen sicherstellen, dass der Übergang vom alten zum neuen Recht reibungslos erfolgen kann, dass ferner allfällige Unklarheiten in der Übergangszeit vom Regierungsrat beseitigt werden dürfen, und dass die Funktion der Organe der Bank gewährleistet ist.

Mit dem Inkrafttreten auf Anfang der neuen Legislaturperiode kann ein reibungsloser Übergang sichergestellt werden. Der Kantonsrat wird an seiner Sitzung vom 1. Juni 2006 letztmals nach altem Gesetz die Rechnung 2005 der Obwaldner Kantonalbank genehmigen. Die Rechnung 2006 der Obwaldner Kantonalbank soll dann nach neuem Recht im Jahr 2007 dem Kantonsrat vorgelegt werden.

Absatz 2 weist den Bankrat an, nach Inkrafttreten des Gesetzes auch das Reglement über die Ausgabe von Partizipationsscheinen der Obwaldner Kantonalbank zu revidieren, und er stellt sicher, dass die Rechte und Pflichten der Partizipantinnen und Partizipanten auch in der Übergangszeit klar geregelt sind.

Art. 23 Änderungen bisherigen Rechts

Im vorgesehenen Kantonalbankengesetz ist keine kantonsrätliche Rechnungsprüfungskommission mehr vorgesehen. Nebst der Prüfung der Jahresrechnung und des Geschäftsberichts der Kantonalbank hat die kantonsrätliche Rechnungsprüfungskommission ebenfalls als Kontrollstelle des Bürgschaftsfonds gewaltet. Eine Aufrechterhaltung nur für die Aufgaben des Bürgschaftsfonds ist nicht sinnvoll. Diese Aufgaben sind inskünftig durch die externe Revisionsstelle der OKB wahrzunehmen.

Art. 24 Aufhebung bisherigen Rechts

Mit dem Inkrafttreten des neuen Kantonalbankengesetzes wird das Gesetz vom 2. Dezember 1973 ersetzt und kann aufgehoben werden.

Die bisher in der Vollziehungsverordnung festgehaltenen Bereiche fallen neu in die Kompetenz des Bankrats.

Durch die Aufnahme der Höhe des Dotationskapitals bzw. des Partizipationskapitals im Gesetz werden die entsprechenden Kantonsratsbeschlüsse hinfällig und können ebenfalls aufgehoben werden.

⁷ SR 952.0

⁸ SR 220

Art. 25 Inkrafttreten

Es wird angestrebt, das Kantonalbankengesetz auf den 1. Juli 2006, d.h. auf die nächste Legislatur hin, in Kraft zu setzen. Durch die neue Zuständigkeit des Regierungsrats als Wahlgremium des Bankrats ist eine Änderung der Kantonsverfassung notwendig, da jede Änderung der Kantonsverfassung gemäss Art. 58 Bst. a dem Volk zur Abstimmung zu unterbreiten ist.

6.2 Kantonsverfassung

Art. 69 Abs. 2 Bst. d

Die im Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank vorgesehene Organisationsstruktur verzichtet auf das heute in der Kantonsverfassung vorgesehene Wahlrecht des Kantonsrats für die Mitglieder und den Präsidenten des Bankrats, die Mitglieder und das Ersatzmitglied der Rechnungsprüfungskommission sowie den Direktor der Kantonalbank. Deshalb bedingt das neue Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank eine Anpassung der Kantonsverfassung, die wiederum zwingend dem obligatorischen Referendum zu unterstellen ist.

Mit dem Zusatz, dass dieser Nachtrag der Kantonsverfassung nur gemeinsam mit dem Gesetz über die Obwaldner Kantonbank am 1. Juli 2006 in Kraft tritt, wird damit mit der Änderung der Kantonsverfassung faktisch auch das Gesetz über die Obwaldner Kantonbank dem obligatorischen Referendum unterstellt.

7. Antrag

Gestützt auf die vorstehenden Erläuterungen beantragen wir Ihnen, Frau Präsidentin, sehr geehrte Damen und Herren, auf die Neuregelung der Rechtsgrundlagen der Obwaldner Kantonalbank einzutreten, d.h. auf:

- a. das Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank (Kantonalbankgesetz),
- b. den Verfassungsnachtrag (Neuregelung der Obwaldner Kantonalbank).

Im Namen des Regierungsrats

Landammann: Hans Matter

Landschreiber: Urs Wallimann

Beilagen:

- Entwürfe zu einem Gesetz über die Obwaldner Kantonalbank sowie zu einem Verfassungsnachtrag (Neuregelung der Obwaldner Kantonalbank)