



2004

Jahresbericht Rapport de gestion

Eidgenössische Bankenkommission
Commission fédérale des banques
Commissione federale delle banche
Swiss Federal Banking Commission

2004

**Jahresbericht
Rapport de gestion**

Eidgenössische Bankenkommision
Commission fédérale des banques
Commissione federale delle banche
Swiss Federal Banking Commission

Herausgeber / Editeur

Eidg. Bankenkommission / Commission fédérale des banques

Schwanengasse 12, Postfach, 3001 Bern
Schwanengasse 12, case postale, 3001 Berne

Telefon / Téléphone +41 (0)31 322 69 11
Telefax / Téléfax +41 (0)31 322 69 26
E-Mail info@ebk.admin.ch
Website www.ebk.admin.ch
www.cfb.admin.ch

Vertrieb / Diffusion

BBL, Verkauf Bundespublikationen, CH-3003 Bern
OFCL, Vente des publications fédérales, CH-3003 Berne

Telefax / Téléfax +41 (0)31 325 50 58
Website www.bbl.admin.ch/bundespublikationen

Bestellnummer / Numéro de commande

607.035 04.2005 3000 860131291

Weitere Verzeichnisse und Publikationen / Autres listes et publications

- Anlagefonds und Vertriebsträger, Bestellnummer 607.201
04.2005 1000 860131288
Fonds de placement et distributeurs, numéro de commande 607.201
04.2005 1000 860131288
- EBK-Bulletin 46, Bestellnummer 607.146
11.2004 4000 860123651
Bulletin CFB 46, numéro de commande 607.146
11.2004 4000 860123651

Vertrieb BBL
Diffusion OFCL

Erster Teil	Seite
--------------------	--------------

Deutsche Fassung	4
Deutscher Statistikteil	125
Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen	133

Zweiter Teil	Seite
---------------------	--------------

Französische Fassung	2
Französischer Statistikteil	131

Eine englische Fassung der wesentlichen Themen (Ziff. I) findet sich auf der EBK-Website.

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	4
Eidgenössische Bankenkommission	8
Abkürzungen	10
Vorwort	13
I. Wesentliche Themen	17
1 Umsetzung von Basel II in der Schweiz	17
2 Reform des Prüfwesens	21
3 Reform der Finanzmarktaufsicht	23
4 Marktaufsicht	26
5 Überregulierung?	29
II. Banken und Effekthändler	33
1 Regulierung	33
1.1 Gruppen- und Konglomeratsaufsicht	33
1.2 Bankinsolvenzrecht und Einlegerschutz	33
1.3 Umsetzung der Geldwäschereiverordnung	35
1.4 Neufassung der Rechnungslegungsvorschriften	37
1.5 Definition von Publikumseinlagen	38
2 Praxis der Aufsichtsbehörde	39
2.1 Eingreifende Verwaltungsverfahren	39
2.2 Liquidation der Redsafe Bank	42
2.3 Vorgehen gegen unbewilligte Finanzintermediäre	43
2.4 Frühwarnsystem	45
2.5 Geschäftsbeziehungen zwischen Banken und externen Vermögensverwaltern	47
2.6 Grossbanken	48
2.6.1 UBS AG	49
2.6.2 Credit Suisse Group	50
2.7 Raiffeisenbanken	51
2.8 Regionalbanken	52
3 Prüfwesen	54
3.1 Aufsicht über die Prüfgesellschaften	54
3.2 Revisionsaufwand	55
3.3 Verfahren gegen Prüfgesellschaften	57

III. Anlagefonds	59
1 Regulierung	59
1.1 Neues Kapitalanlagegesetz KAG	59
1.2 Teilrevision der Anlagefondsverordnungen	61
1.2.1 Anlagefondsverordnung	61
1.2.2 Anlagefondsverordnung der Bankenkommission	62
1.3 Richtlinie zur Fondsperformance	64
1.4 Richtlinien für die Immobilienfonds	64
2 Praxis der Aufsichtsbehörde	66
2.1 Fonds für institutionelle Anleger	66
2.2 Late Trading und Market Timing	67
2.3 Preisgestaltung im Fondsbereich	68
2.4 Vereinfachte Zulassung für EU-kompatible Fonds	69
3 Vollstreckungsverfahren im Fondsbereich	70
IV. Börsen und Märkte	71
1 Regulierung	71
1.1 Revision von Art. 38 BEHG	71
1.2 Corporate Governance: Anpassung des Obligationenrechts	71
1.3 Insiderstrafnorm und Kursmanipulation	73
1.4 Übernahme- und Offenlegungsrecht	74
1.5 Rundschreiben Marktverhaltensregeln	76
1.6 Meldepflichten für Börsentransaktionen	77
1.7 Offenlegung von Managementtransaktionen	78
1.8 Zusatzreglement für die Kotierung von Anleihen	79
1.9 Zuteilungsrichtlinien für Erstemissionen	80
2 Vollstreckungsverfahren in der Marktaufsicht	81
2.1 Umfang der Untersuchungsverfahren	81
2.2 Untersuchungsverfahren und Strafanzeigen	82
2.2.1 Verdacht auf Insiderhandel	82
2.2.2 Präzisierung der Praxis bei Kursschnitten	83
2.3 Verfahrensführung	85
3 Offenlegung von Beteiligungen	86
4 Öffentliche Kaufangebote	87
4.1 Praxis der Übernahmekommission	87
4.2 Praxis der Übernahmekammer der Bankenkommission	87

V. Pfandbriefwesen	89
VI. Internationales	90
1 Internationale Amtshilfe	90
1.1 Vereinbarungen	90
1.2 Praxis	92
2 Internationale Organisationen	93
2.1 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht	93
2.1.1 Überblick über die wichtigsten Arbeiten	93
2.1.2 Revision der Eigenkapitalvereinbarung (Basel II)	95
2.1.3 Grenzüberschreitende Aufsicht	100
2.1.4 Accounting Task Force	101
2.1.5 Electronic Banking	102
2.2 IOSCO	103
2.2.1 Jahreskonferenz	103
2.2.2 Überblick über wesentliche Themen	103
2.2.3 Arbeitsgruppen des Technical Committee	105
2.3 Futures and Options Markets Regulators Meeting	107
2.4 Institut francophone de la régulation financière IFREFI	107
2.5 Joint Forum	108
2.6 Europäische Union	109
3 Kontakte mit ausländischen Aufsichtsbehörden	110
3.1 Bilaterale Kontakte	110
3.2 International Conference of Banking Supervisors	111
3.3 Vierländertreffen	111
3.4 Deutschland	112
VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden	113
1 Behörden	113
1.1 Geschäftsprüfungskommissionen	113
1.2 Bundesamt für Privatversicherungen	113
1.3 Schweizerische Nationalbank	114
2 Berufsverbände und Selbstregulatoren	115
2.1 Schweizerische Bankiervereinigung	115
2.2 Treuhand-Kammer	116
2.3 Verband Schweizerischer Kantonalbanken	116
2.4 Verband der Auslandsbanken in der Schweiz	116
2.5 Verband der Raiffeisenbanken	117
2.6 SWX Swiss Exchange	117

VIII. Interna	118
1 Bankenkommission	118
2 Sekretariat	119
3 Organigramm	120
4 Rechnung	122
5 Öffentlichkeitsarbeit	123
IX. Statistik	125
1 Banken	125
1.1 Behandelte Geschäfte	125
1.1.1 Verfügungen	125
1.1.2 Empfehlungen	125
1.2 Unterstellte Banken und Revisionsstellen	126
2 Anlagefonds	126
2.1 Behandelte Geschäfte	126
2.2 Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 2004	126
2.3 Anerkannte Staaten	129
3 Börsen und Effekthändler	129
3.1 Behandelte Geschäfte / Verfügungen	129
3.2 Unterstellte Börsen, Effekthändler und Revisionsstellen	130
4 Verwaltungsgerichtsbeschwerden und Strafanzeigen	130
4.1 Verwaltungsgerichtsbeschwerden	130
4.2 Anzeigen an Strafverfolgungs- und Disziplinarbehörden	130
Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen (Prüfgesellschaften) für Banken, Anlagefonds und Effekthändler	133

Präsident

Dr. iur. Kurt Hauri

Vizepräsident

Prof. Dr. iur. Jean-Baptiste Zufferey

Mitglieder

Christoph Ammann

Prof. Dr. oec. Rajna Gibson (bis 31. Dezember 2004)

Dr. iur. Anne Héritier Lachat (seit 1. Januar 2005)

Prof. Dr. rer. pol. René Kästli

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen, M.B.L. HSG (bis 31. Dezember 2004)

Charles Pictet (seit 1. Januar 2005, Aufnahme der Tätigkeit Ende April 2005)

Prof. Dr. iur. Luc Thévenoz

Amtshilfekammer der Bankenkommision

Dr. iur. Kurt Hauri

Prof. Dr. iur. Jean-Baptiste Zufferey

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen (bis 31. Dezember 2004)

Dr. iur. Anne Héritier Lachat (seit 1. Januar 2005)

Übernahmekammer der Bankenkommision

Dr. iur. Kurt Hauri

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen (bis 31. Dezember 2004)

Prof. Dr. iur. Luc Thévenoz

Dr. iur. Anne Héritier Lachat (seit 1. Januar 2005)

Sekretariat

Fürsprecher Daniel Zuberbühler, Direktor

Romain Marti, stellvertretender Direktor, Bewilligungen/Anlagefonds

Kurt Bucher, Vizedirektor, Banken/Effekthändler

Dr. rer. pol. Andreas Bühlmann, Vizedirektor, Grossbanken

Franz Stirnimann, Vizedirektor, Börsen/Märkte

Dr. iur. Urs Zulauf, Vizedirektor, Rechtsdienst
Max Nydegger, Mitglied der Geschäftsleitung, Controlling/Logistik
Tanja Kocher, Leiterin Kommunikation/Medien

Abkürzungen

ABV	Verordnung über die ausländischen Banken in der Schweiz vom 21. Oktober 1996 (Auslandbankenverordnung, SR 952.111)
AFG	Bundesgesetz über die Anlagefonds vom 18. März 1994 (Anlagefondsgesetz, SR 951.31)
AFV	Verordnung über die Anlagefonds vom 19. Oktober 1994 (SR 951.311)
AFV-EBK	Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission über die Anlagefonds vom 24. Januar 2001 (SR 951.311.1)
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
BankG	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (Bankengesetz, SR 952.0)
BankV	Verordnung über die Banken und Sparkassen vom 17. Mai 1972 (Bankenverordnung, SR 952.02)
BBI	Bundesblatt
BEHG	Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 (Börsengesetz, SR 954.1)
BEHV	Verordnung über die Börsen und den Effektenhandel vom 2. Dezember 1996 (Börsenverordnung, SR 954.11)
BEHV-EBK	Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission über die Börsen und den Effektenhandel vom 25. Juni 1997 (Börsenverordnung-EBK, SR 954.193)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BPV	Bundesamt für Privatversicherungen
EBK	Eidgenössische Bankenkommission
FINMA	Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
EBK-GebV	Verordnung über die Erhebung von Abgaben und Gebühren durch die Eidg. Bankenkommission vom 2. Dezember 1996 (SR 611.014)
EBK-RS	EBK-Rundschreiben
GwG	Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor vom 10. Oktober 1997 (Geldwäschereigesetz, SR 955.0)
GwV-EBK	Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission zur Verhinderung der Geldwäscherei vom 18. Dezember 2002
KAG	Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen (Entwurf)
OG	Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 (Bundesrechtspflegegesetz, SR 173.110)
PfG	Pfandbriefgesetz vom 25. Juni 1930 (SR 211.423.4)
R-EBK	Reglement über die Eidgenössische Bankenkommission vom 20. November 1997 (SR 952.721)

REM-EBK	Richtlinien zur Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken Art. 12 I – 12 p BankV (EBK-RS 97/1)
RRV-EBK	Richtlinien zu den Rechnungslegungsvorschriften der Art. 23 – 27 BankV
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (SR 172.021)

2004 setzte sich die Tendenz, die Aufgaben der Aufsicht auszuweiten, fort, gleichlaufend mit den sich ausdehnenden Tätigkeitsfeldern der Finanzbranche. Die Regulierungs- und Aufsichtsdichte steigt – international und national. Überregulierung war das Schlagwort, das Banken und Aufseher gleichermaßen, wenn auch mit unterschiedlichen Vorzeichen, beschäftigte. Die Banken fürchten steigende Kosten und sinkende Wettbewerbsfähigkeit. Die Aufsicht mahnt zu Gelassenheit und Differenzierung. Die Bankenkommission ist sich der Befürchtungen der Betroffenen bewusst und setzt sich für eine nüchterne Prüfung der Frage ein, ob und wann neue Regulierungen nötig sind.

Nicht jede Regulierung ist neu. Sie schreibt oft bewährte Praxis fest oder modernisiert und harmonisiert bestehendes Regelwerk. Den grössten Teil der Regulierung bedingt die Umsetzung internationaler Mindestanforderungen. Dabei darf nicht vergessen werden, dass die Gleichwertigkeit der Regulierung und die Einhaltung internationaler Standards Voraussetzungen sind für den Zugang zu ausländischen Märkten. Regulierung kann sich aber auch durch die Dynamik der Märkte ergeben. So könnte eine grenzüberschreitende Annäherung im Bereich der Börsen- und Finanzmarktinfrastruktur weitergehende aufsichtsrechtliche Verflechtungen nach sich ziehen.

Vereinbarkeit mit internationalen Standards

Die Bankenkommission legt besonderen Wert auf eine differenzierte Regulierung und Überwachung. Sie berücksichtigt die Verschiedenartigkeit von Grösse, Komplexität und Risikopotential von Finanzintermediären und damit deren unterschiedliche Bedürfnisse.¹

Keine Einheitsregeln

Die Abkehr von Einheitsregeln zeigt sich besonders deutlich in der Ausgestaltung der neuen Eigenkapitalvereinbarung (Basel II). Bei der nationalen Umsetzung kommt die Bankenkommission den individuellen Bedürfnissen noch zusätzlich durch zwei Varianten des Standardverfahrens entgegen – je nach nationaler oder internationaler Ausrichtung des Instituts. Kleine und mittlere Banken haben keinen unverhältnismässigen Aufwand zu gewärtigen, kleine und mittlere Unternehmen nicht zu fürchten, die Kredite würden knapp. Zwingend ist hingegen das quantitative Ziel, das höhere schweizerische Eigenmittelniveau auch mit Basel II zu erhalten. Basel II ist wie schon Basel I nur ein Minimum, auf das sich die im Basler Ausschuss organisierten Aufsichtsbehörden und Zentralbanken als kleinsten gemeinsamen Nenner einigen konnten. Ein erstklassiger Finanzplatz kann sich im Interesse des Gläubiger- und Systemschutzes nicht mit diesem Minimum begnügen.²

Differenzierte Regulierung unter Basel II

¹ vgl. Ziff. I/5

² vgl. Ziff. I/1

Unabhängige FINMA
unabdingbar

Die FINMA, das Zusammengehen von Bankenkommission, Bundesamt für Privatversicherungen und der Kontrollstelle zur Bekämpfung der Geldwäscherei, ist ein weiteres Beispiel dafür, dass Regulierung nicht zwingend mit Überregulierung und hohen Kostenfolgen für die Betroffenen gleichzusetzen ist. Diese organisatorische Umgestaltung würde den unterstellten Instituten keine weiteren Kosten überbürden. Die FINMA ist ein notwendiger Schritt in Richtung einer zeitgemässen Finanzmarktaufsicht. Sie erlaubt Synergien und eine besser ausgewogene Überwachung gleicher oder ähnlicher Risiken im Banken- und Versicherungsbereich. Zudem ermöglicht die FINMA die Stärkung der dringend nötigen administrativen und ressourcenmässigen Unabhängigkeit der Aufsicht.¹

Neues Kapitalanlagegesetz
gewünscht

Sehr erwünscht ist neue Regulierung im Anlagefondsbereich. Das geplante Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen KAG steigert die Attraktivität des Schweizer Finanzplatzes. Es trägt den neusten Entwicklungen des Fondsmarktes ebenso Rechnung wie den unterschiedlichen Schutzbedürfnissen der Anleger.² In die gleiche Richtung zielen die Bestrebungen, dem ungenügenden Wettbewerb bei der Preisgestaltung im Fondsbereich zu begegnen und die Praxis der Retrozessionen neu und transparent zu regeln.³

Optimierung
der indirekten Aufsicht

Optimiert wird auch das dualistische Aufsichtssystem. Vier neue Rundschreiben reformieren und harmonisieren das Prüfwesen und gestalten es risikoorientierter und transparenter. Mit vermehrten Qualitätskontrollen bei den Prüfgesellschaften und durch eigene Prüfungen bei den beiden Grossbanken trägt die Bankenkommission weiter zur Verbesserung des indirekten Aufsichtssystems bei.⁴

Schlagkräftigere
Marktaufsicht

In der Marktaufsicht wird die Schweiz nicht umhinkommen, ihren Behörden grössere Schlagkraft zu verleihen und die Straftatbestände der Börsendelikte auszuweiten. Derzeit hinkt sie nicht nur der Marktmissbrauchsrichtlinie der Europäischen Union hinterher. Sie ist international immer noch nicht genügend amtshilfefähig.⁵

Erwartungen an die
Aufsicht steigen

Die bereits hohen Erwartungen an die Aufsicht werden weiter steigen, das Spannungsfeld zwischen dem guten Mass an Regulierung und dem Ruf nach dem Staat bei echten oder vermeintlichen Problemen sich verbreitern. In diesem Umfeld ist die Bankenkommission bestrebt, ihren risikoorientierten

¹ vgl. Ziff. I/3

² vgl. Ziff. III/1.1

³ vgl. Ziff. III/2.3

⁴ vgl. Ziff. I/2 und II/3.1

⁵ vgl. Ziff. I/4 und Ziff. IV/1.1

Ansatz weiterzuentwickeln und die Möglichkeiten und Grenzen der Aufsicht offen zu legen.

Mit dem vorliegenden Jahresbericht will sie diesem Anspruch gerecht werden.

Dr. Kurt Hauri
Präsident

Daniel Zuberbühler
Direktor

April 2005

1 Umsetzung von Basel II in der Schweiz

Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht verabschiedete die überarbeitete Eigenkapitalvereinbarung (Basel II) Ende Juni 2004.¹ Die Bankenkommision, die in der Schweiz in technischer Hinsicht mit der Umsetzung von Basel II betraut ist, wird sich bei der Frage des In-Kraft-Tretens der neuen schweizerischen Regulierungstexte am Vorgehen wichtiger Aufsichtsbehörden im Ausland orientieren. Die Bankenkommision bekennt sich klar zu einer pragmatischen und differenzierten Umsetzung von Basel II, die den Verhältnissen der einzelnen Institute Rechnung trägt und ihren unterschiedlichen Bedürfnissen möglichst entgegenkommt.²

Basel II kann in der Schweiz im Rahmen des bestehenden Bankengesetzes umgesetzt werden. Wie bisher sollen die grundlegenden Entscheide sowie die standardisierten Risikogewichtungen und Unterlegungssätze durch den Bundesrat auf Verordnungsstufe festgelegt werden. Eher technische Details sind durch Rundschreiben der Bankenkommision zu regeln. Die Bankenvorordnung ist jedoch bereits durch die geltenden, umfangreichen Eigenmittel- und Risikoverteilungsvorschriften überdehnt. Der Rahmen dieses Regelwerkes würde durch den Einbau der gesamten Menü-Auswahl der Verfahren von Basel II eindeutig gesprengt. Die Materie ist deshalb in einer eigenständigen Eigenmittel- und Risikoverteilungsverordnung des Bundesrates zu regeln, in welche die durch Basel II nicht abgeänderten Vorschriften inhaltlich unverändert übertragen werden.

Anpassen von
schweizerischem Recht

Die nationale Arbeitsgruppe zur Umsetzung von Basel II, in der alle von Basel II direkt Betroffenen vertreten sind, traf sich zu fünf Sitzungen. Im Herbst 2005 soll zu den neuen Regulierungstexten eine Vernehmlassung, verbunden mit einer Datenerhebung zu den quantitativen Auswirkungen auf die einzelnen Institute, durchgeführt werden. Danach kann die Feinkalibrierung der Risikogewichte vorgenommen werden. Da die überwiegende Zahl der Schweizer Banken ein einfaches Verfahren für die Berechnung ihrer Eigenmittelanforderungen anzuwenden beabsichtigt, liegt der Fokus der nationalen Arbeitsgruppe auf der Umsetzung der einfachen Ansätze von Basel II. Die neue Regulierung wird in der Schweiz zeitgleich mit der Europäischen Union in Kraft treten. Für die einfachen, standardisierten Verfahren und die Basisvariante der internen Ratingverfahren (Foundation Internal Ratings Based Approach F-IRB) zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen erfolgt dies am 1. Januar 2007. Für die fortgeschrittenen, bankinternen Verfahren, das heisst die fortgeschrittene Variante der internen Ratingverfahren (Advanced Internal Ratings Based Approach A-IRB) bei den

Zeitplan

¹ vgl. Ziff. VI/2.1.2

² vgl. Jahresbericht 2003, S. 21 ff.

I. Wesentliche Themen

Kreditrisiken sowie für die institutsspezifischen Ansätze (Advanced Measurement Approaches AMA) bei den operationellen Risiken ist der Stichtag ein Jahr später, das heisst am 1. Januar 2008.

Bewährte schweizerische
Regulierung

Bereits gegenüber der ersten Eigenkapitalvereinbarung des Basler Ausschusses (Basel I) kennt die schweizerische Regulierung differenziertere Risikogewichte. Bei den Risikogewichten für Hypothekar- und Unternehmenskrediten – zwei für im Inland tätige Universalbanken wichtige Geschäftsfelder – wurde Basel I direkt übernommen. Die aktuelle schweizerische Regulierung weist für gewisse, vorsichtig belehnte gewerbliche Hypotheken und für Lombardkredite eine schweizerische Besonderheit, gegenüber Basel I sogar Erleichterungen auf. Hingegen sind die schweizerischen Vorschriften für das Interbankengeschäft und für die nicht gegenpartiebezogenen Aktiven (zum Beispiel bestimmte Beteiligungen, Immobilien und Sachanlagen) aufgrund ihrer Wichtigkeit im schweizerischen Finanzsystem deutlich strenger und differenzierter als unter Basel I. Diese beiden Geschäftsfelder erfuhren unter Basel II keine Revision.

Einfaches neues Standard-
verfahren

Aus Sicht der Bankenkommission besteht kein Anlass, in nicht direkt durch Basel II tangierten Bereichen von der bestehenden schweizerischen Regulierung abzuweichen. Diese ist in vielen Bereichen gegenüber den internationalen Mindestvorgaben griffiger und differenzierter. Durch Basel II ausgelöste Neuerungen internationaler Mindestvorgaben werden jedoch in schweizerisches Recht übernommen. Dazu zählen unter anderem die von Basel II vorgesehenen Erleichterungen bei der Eigenmittelunterlegung von KMU-Krediten und von Wohnbauhypotheken oder die neu geschaffene Kategorie «Retail». Das neue schweizerische Standardverfahren für Kreditrisiken lehnt sich somit sehr stark an die bestehende Regulierung an. Daher dürfte auch seine Umsetzung einfach und für die Banken nur mit geringem Umstellungsaufwand verbunden sein. Dies gilt umso mehr, als für Banken unter dem schweizerischen Standardverfahren dieselben, an die Risikogewichte der Eigenmittelunterlegung gebundenen Risikoverteilungsvorschriften, mit den bisherigen Obergrenzen gelten werden und sich auch der neue Eigenmittelausweis für diese Banken nur unwesentlich vom bisherigen unterscheiden wird.

Erhalt der Eigenmittel-
ausstattung

Die Eigenmittelausstattung des schweizerischen Bankensystems soll unter der neuen Regulierung auf dem heutigen Niveau erhalten bleiben. Wie bisher soll sie auch inskünftig die Basler Mindestanforderungen deutlich übersteigen. Die Kalibrierung der neuen Eigenmittelvorschriften erfolgt in der Schweiz für die beiden Grossbanken von den übrigen Instituten getrennt. Eine allfällige Reduktion der Eigenmittelanforderungen bei den Grossban-

ken, die sich wegen der Verwendung bankinterner Methoden ergeben könnte, muss bei den übrigen Instituten nicht durch höhere Eigenmittelanforderungen ausgeglichen werden. Die durchschnittlichen Eigenmittelanforderungen für die kleinen und mittleren Universalbanken, die hauptsächlich im inländischen Retailgeschäft tätig sind und vor allem KMU-Kredite sowie Wohnbauhypotheken in ihren Büchern haben, dürften sich – aufgrund der geringen Änderungen beim neuen Standardverfahren für Kreditrisiken und der Kalibrierung der einfachen Verfahren für operationelle Risiken – in Zukunft kaum ändern.

Neben diesen Instituten gibt es eher international ausgerichtete Schweizer Banken und Töchter von Auslandsbanken, die überdies künftig vielfach einen internationalen Rechnungslegungsstandard anwenden werden. Sie, beziehungsweise ihre ausländischen Konzernmütter, sind in der Regel börsenkotiert und verfügen oft auch über ein externes Rating. Sie werden daher von Finanzanalysten und Rating-Agenturen genau beobachtet und an internationalen Standards gemessen. Diese Institute weisen meist hohe Eigenmittelüberschüsse auf und sind deshalb nicht primär daran interessiert, regulatorische Eigenmittel einzusparen. Seitens der Bankenkommission besteht keine Pflicht zur Berechnung einer BIZ-Ratio nach Basler Regelwerk. Gleichwohl berechnen die international tätigen Banken ihre Eigenmittelanforderungen nicht nur nach schweizerischem Recht, sondern ermitteln zur transparenteren Kommunikation gegenüber Dritten, das heisst zur international besseren Vergleichbarkeit ihrer Eigenmittelausstattung oder zur konsolidierten Berichterstattung an die ausländische Mutterbank, auch noch die BIZ-Ratio.

Vergleichsdruck
international
ausgerichteter Banken

Diese international ausgerichteten Banken brachten das Anliegen vor, unter der neuen Regulierung auf diese Doppelrechnung zu verzichten und stattdessen zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen das Regelwerk von Basel II unverändert zu übernehmen (Basel II pur). Um dem Wunsch dieser Gruppe von Banken nachzukommen, sieht die Bankenkommission vor, dass Banken, die bestimmte Kriterien zur internationalen Ausrichtung ihrer Geschäftstätigkeit erfüllen, unter der neuen Regulierung die Wahl zwischen der heutigen, an das Standardverfahren von Basel II angepassten Regulierung (schweizerisches Standardverfahren) und Basel II pur eingeräumt wird. Um Eigenmittelarbitrage zu verhindern, Wettbewerbsverzerrungen im Inland zu vermeiden und insbesondere die Risiken nicht gegenparteibezogener Aktiven (Art. 12b BankV) und beim Interbankengeschäft in einem prudentiellen Masse wie bisher zu berücksichtigen, müssen die Eigenmittelanforderungen, die sich nach Basel II pur (dem sogenannten internationalen Standardansatz) ergeben, mit einem ausreichenden Multiplikator mindestens

Basel II pur

I. Wesentliche Themen

so hoch wie nach dem schweizerischen Standardverfahren eingestuft werden. Der Wunsch nach einer Basel-II-pur-Umsetzung betrifft nur das Standardverfahren für Kreditrisiken. Die Umsetzung der von Basel II vorgesehenen IRB-Ansätze sowie sämtlicher Verfahren zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen für operationelle Risiken (Basisindikatoransatz, Standardansatz und AMA) übernimmt die Vorgaben von Basel II.

Risikoverteilungs-
vorschriften

Für Banken, die das schweizerische Standardverfahren anwenden, bleiben die Risikoverteilungsvorschriften nach wie vor an die Risikogewichtungssätze der Eigenmittelanforderungen für Kreditrisiken gebunden. Für Banken, die Basel II pur oder ein IRB-Verfahren anwenden, sollen sich die Risikoverteilungsvorschriften – nach dem Vorbild der Europäischen Union – neu an nicht risikogewichteten Bruttonpositionen mit einer Liste von Ausnahmen ausrichten.

Vorprüfungen bei den
Grossbanken

Mit Blick auf die Prüfung der strengen Bewilligungsvoraussetzungen der komplexen internen Verfahren führte die Bankenkommission mit den beiden Grossbanken regelmässig Gespräche. Bei den beiden Grossbanken wurden auch bereits intensive Vorprüfungen sowohl im Bereich des Kreditrisikomanagements als auch im Bereich des Managements operationeller Risiken durchgeführt. Diese Vorprüfungen ergaben, dass keine offenkundigen Probleme bei der bankinternen Umsetzung des IRB-Ansatzes und der AMAs bestehen und dass die Grossbanken auf gutem Wege sind, Ende 2007 für ihre bankinternen Ansätze zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen eine Bewilligung der Bankenkommission zu erhalten.

Internationale Koordina-
tion und Kooperation
unter Aufsichtsbehörden

Für international tätige Banken kann die grenzüberschreitende Umsetzung von Basel II aufgrund unterschiedlicher rechtlicher Anforderungen in einzelnen Ländern sehr grossen Aufwand hervorrufen (sogenannte Cross-Border Issues).¹ Die Bankenkommission plant, sich 2005 gemeinsam mit den beiden Grossbanken und den für diese wichtigsten ausländischen Aufsichtsbehörden zu treffen. Ziel dieser Treffen ist, die Prüfhandlungen der verschiedenen nationalen Aufseher zu koordinieren und dadurch die Belastung der Grossbanken zu vermindern.

Auslandsbanken
in der Schweiz

Gegenüber Auslandsbanken besteht seitens der Bankenkommission keinerlei Erwartung oder gar Zwang zur Anwendung eines IRB-Ansatzes oder von AMAs. Andererseits wird die Bankenkommission eine Auslandsbank auch nicht davon abhalten, einen IRB-Ansatz zu verwenden, wenn die Aufsichtsbehörde des Konzern-Herkunftslandes dies verlangen sollte. In diesen Fäl-

¹ vgl. Ziff. VI/2.1.2

len würde die Bankenkommission ein pragmatisches und risikoorientiertes Vorgehen wählen, um mögliche Probleme bei der grenzüberschreitenden Anwendung zu vermeiden. Die Bankenkommission wird sich nach Möglichkeit auf Prüfungsergebnisse der Aufsichtsbehörde im Herkunftsland der Konzernmutter abstützen und deren Beurteilung übernehmen. Diese vereinfachte Vorgehensweise wird – nicht zuletzt aus Wettbewerbsüberlegungen – dadurch kompensiert, dass Auslandsbanken mit einer IRB- oder AMA-Bewilligung dennoch Eigenmittelanforderungen zu erfüllen haben, die mit denjenigen der entsprechenden Standardverfahren (bzw. dem Basisindikatoransatz für operationelle Risiken) vergleichbar sind. Auf diese Weise würden auch allfällige Abweichungen zwischen technischen Anforderungen an die internen Verfahren des Konzerns und denjenigen der Schweizer Regulierung abgedeckt.

2 Reform des Prüfwesens

Im Rahmen der umfassenden Reform des Prüfwesens gab die Bankenkommission die vier neuen Rundschreiben Prüfung, Prüfbericht, Prüfgesellschaften und Grossbankenaufsicht zur Vernehmlassung frei.¹ Deren Stossrichtung löste ein mehrheitlich positives Echo aus. Begrüsst wurden insbesondere der risikoorientierte Prüfansatz, die verbesserte Transparenz, die Aufteilung in Rechnungsprüfung und Aufsichtsprüfung sowie die Kohärenz des Rundschreibenpaketes. Kritisiert wurden sie hingegen als weiterer Beitrag zur Regulierungsflut. Diese Sichtweise schien angesichts des Umfangs des Paketes nachvollziehbar. Sie liess jedoch ausser Acht, dass die Rundschreiben – unter dem Gesichtspunkt der Transparenz – bewährte, bis anhin jedoch nicht in geeigneter Weise veröffentlichte Praxis festschreiben und nur zum Teil grundsätzliche Neuerungen vorsehen. Die Kostenfolgen der Rundschreiben waren in der Vernehmlassung umstritten. Die Argumente für mögliche Kostensteigerungen oder auch -senkungen leuchteten einzeln betrachtet durchaus ein. Eine abschliessende Beurteilung der kostenmässigen Gesamtwirkungen gestaltet sich schwierig und hängt von der Gewichtung der einzelnen Faktoren ab.²

Neue Rundschreiben
begrüsst

Während das Rundschreiben Grossbankenaufsicht nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens bereits auf 1. Juni 2004 in Kraft trat, befinden sich die drei anderen in einem Testlauf bei 23 Banken und Effektenhändlern.³ Der Testlauf soll die Qualität und die Zweckmässigkeit der Rundschreiben

Inkraftsetzen
der Rundschreiben

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 17 ff.

² vgl. Ziff. 5

³ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2004/aktuelles2004.html>

I. Wesentliche Themen

Schlussbericht der Arbeitsgruppe	<p>optimieren sowie die Akzeptanz der Neuerungen fördern und zusätzlich Hinweise auf die schwer einschätzbaren Kostenfolgen liefern. Die drei Rundschreiben sollen – nach allfälligen Anpassungen – Mitte 2005 in Kraft treten.</p> <p>Die Arbeitsgruppe, die die Rundschreiben ausgearbeitet hatte, legte der Bankenkommission 2004 auch ihren Schlussbericht mit Entwürfen zu neuen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen sowie darauf aufbauenden Rundschreiben vor. Der Bericht erlaubt einen Gesamtüberblick über das Projekt. Zudem enthält er ausser Vorschlägen zur Aktualisierung und näheren Bestimmung der heutigen Vorschriften zur Prüfung von Banken und Effektenhändlern und zur Unabhängigkeit der Prüfgesellschaften auch Empfehlungen für die bisher nur ansatzweise regulierte Prüfung von Finanzgruppen und -konglomeraten sowie zur Überwachung von Prüfgesellschaften. Die Reformvorschläge stellen keine Umwälzung des Prüfwesens dar. Sie bezwecken eine Modernisierung, Konkretisierung und Ausweitung der Vorschriften, die aber doch über eine reine Aufdatierung hinausgehen.</p>
Schwierige Koordination	<p>Im Verlauf des Projektes erwies es sich als schwierig, teilweise sogar als unmöglich, das Revisionsvorhaben mit anderen, thematisch überlappenden Regulierungsprojekten abzustimmen. Die betroffenen Projekte zur Reform der Finanzmarktaufsicht¹ und zur Revisionsaufsicht waren zum Zeitpunkt der Abgabe des Schlussberichtes noch nicht beendet. Deshalb fehlte in wesentlichen Bereichen die inhaltliche Geschlossenheit und Klarheit. Das galt insbesondere für die Bewilligungsvoraussetzungen und -verfahren für Prüfgesellschaften sowie für ihre Überwachung. Mit der Reform der Finanzmarktaufsicht bestanden weitere Berührungspunkte bei den Prüfungen, die die Bankenkommission zusätzlich zur ordentlichen Prüfung anordnet, und bei Sachverhalten, die zu einer sofortigen Meldepflicht der Prüfgesellschaften gegenüber der Bankenkommission führen. Unstimmigkeiten konnten nicht ausgeschlossen werden. In diesem Umfeld erschien eine vollständige Veröffentlichung und Umsetzung des Reformpaketes, die die verschiedenen Schnittstellen zu den erwähnten, thematisch überlappenden Regulierungsprojekten gezwungenermassen offen lässt, nicht angezeigt. Sie wäre für die betroffenen und interessierten Kreise nur schwer verständlich.</p>
Stufenweises Vorgehen	<p>Die Bankenkommission entschied sich deshalb für eine stufenweise Umsetzung der Reform in möglichst enger Abstimmung mit den anderen erwähnten Regulierungsprojekten. Mit diesem Vorgehen wird zudem der (Über-)Regulierungsdebatte Rechnung getragen und – dank gestaffeltem</p>

¹ vgl. Ziff. 3

Vorgehen – eine bessere Verdaubarkeit gewährleistet. Als nachteilig könnten sich hingegen vorübergehende Widersprüchlichkeiten wegen längerer Übergangsperioden erweisen.

In einer ersten Phase sollen jene Rundschreiben, die keine Widersprüche zu den geltenden Vorschriften schaffen, dem üblichen Konsultationsverfahren unterzogen und umgesetzt werden. Das gilt in erster Linie für die Rundschreiben Prüfung, Prüfbericht, Prüfgesellschaften und Interne Überwachung. Bei den ersten drei Rundschreiben ist das Vernehmlassungsverfahren bereits abgeschlossen und ein Testlauf im Gang. Für das Rundschreiben Interne Überwachung ist der Konsultationsprozess für 2005 geplant. Dieses Rundschreiben soll Vorgaben zur Stärkung der internen Überwachung und Kontrolle von Banken, Effektenhändlern sowie von Finanzgruppen und -konglomeraten enthalten. Geregelt werden sollen insbesondere die Anforderungen an das Organ für Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle bzw. dessen Audit Committee, an die interne Revision, die Geschäftsführung, die Compliance und die Risikokontrolle. Das geltende Rundschreiben Interne Revision soll zudem ersetzt werden. Nach der Verabschiedung des Versicherungsaufsichtsgesetzes soll auch das Rundschreiben Konsolidierte Aufsicht umgesetzt werden. Indem dieses die wichtigsten anwendbaren Bestimmungen zur konsolidierten Aufsicht zusammenfasst, erläutert und wo nötig ergänzt, schafft es die erforderliche Transparenz.

Umsetzung auf Rundschreibenstufe

Mit der Umsetzung der Reformvorschläge auf Stufe Bankengesetz und Börsengesetz sowie allenfalls auch auf Verordnungsebene wird zugewartet, bis bei den beiden Regulierungsprojekten Reform der Finanzmarktaufsicht und Revisionsaufsicht inhaltliche Klarheit herrscht.

3 Reform der Finanzmarktaufsicht

Der Bundesrat beauftragte bereits im Dezember 2001 eine Expertenkommission unter der Leitung von Prof. Ulrich Zimmerli, Vorschläge für eine Reform der Finanzmarktaufsicht auszuarbeiten.¹ Diese legte bisher zwei Zwischenberichte vor. Ein dritter und letzter zur Erweiterung der prudenziellen Aufsicht wird Anfang 2005 erwartet.

2003 präsentierte die Kommission einen Entwurf für ein Finanzmarktaufsichtsgesetz FINMAG.² Dieser sieht vor, eine unabhängige Aufsichtsbehörde (Eidg. Finanzmarktaufsicht FINMA) mit eigener Rechtspersönlichkeit

Organisation und Instrumente

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 15 f.

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 32 f.

I. Wesentliche Themen

Vernehmlassung zur
FINMA-Organisation

zu schaffen. Sie soll die Aufgaben der Bankenkommission und des Bundesamtes für Privatversicherungen übernehmen. Die materiellen Aufsichtsgesetze blieben grundsätzlich unverändert. Einzig die Aufsichtsinstrumente sollen, so der Entwurf, im FINMAG vereinheitlicht werden.

2004 veröffentlichte das Eidg. Finanzdepartement das Resultat der Vernehmlassung zu diesem Vorschlag. Eine integrierte Finanzmarktaufsicht wurde von beinahe allen Kantonen, allen politischen Parteien mit Ausnahme der Schweizerischen Volkspartei, den Spitzenverbänden sowie weiteren Organisationen im Grundsatz befürwortet. Einwände gab es hingegen zu vielen Einzelfragen. So wurden insbesondere ausgewogenere Checks and balances zwischen den Organen der FINMA gefordert.

Grundsätzliche
Zustimmung

Die Bankenkommission unterstützte dieses Anliegen und unterbreitete Verbesserungsvorschläge.¹ Sie begrüsst grundsätzlich die FINMA. Diese erlaubt Synergien, so durch eine bessere Nutzung der Fachkompetenz der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Gleiche oder ähnliche Risiken von Banken und Versicherungen im Anlagebereich können kohärent überwacht werden. Die FINMA ermöglicht, die administrative und ressourcenmässige Unabhängigkeit der Aufsicht zu verstärken, wie dies auch die internationalen Standards verlangen. Zu Recht schlägt die Expertenkommission nicht vor, über die Organisation der Aufsicht und deren Instrumente hinaus auch die Aufsichtsgesetze zu harmonisieren.

Grünes Licht
des Bundesrates

Im November beauftragte der Bundesrat das Finanzdepartement, bis Ende 2005 eine Botschaft zum Organisations- und Sanktionsteil des FINMAG auszuarbeiten. Neben der Bankenkommission und dem Bundesamt für Privatversicherungen soll auch die Kontrollstelle zur Bekämpfung der Geldwäscherei in die FINMA integriert werden. Wie von der Bankenkommission gewünscht, wird die Rolle des Aufsichtsrates in strategischen und grundsätzlichen Fragen gestärkt. Er soll aber – zum Bedauern der Bankenkommission – keine Verfügungskompetenz erhalten. In der Vorlage wird die Haftung der FINMA und des Bundes beschränkt. Die FINMA soll in erster Linie dem Bundesrat und nicht dem Parlament Rechenschaft ablegen. Die Bankenkommission wird sich an den weiteren Vorbereitungsarbeiten beteiligen und sich für Lösungen einsetzen, die die Unabhängigkeit der FINMA vor allem im Ressourcenbereich stärken und Synergien ermöglichen. Sie wird versuchen, im Rahmen der Vorgaben des Bundesrates, auch ihre anderen Anliegen einzubringen. Dazu gehört insbesondere die Ausgestaltung der Zweitprüfungen.

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 34 ff.

Im August veröffentlichte das Eidg. Finanzdepartement den zweiten Zwischenbericht der Expertenkommission Zimmerli zu den Sanktionen. Grundlage dieser Arbeiten war der EBK-Sanktionenbericht vom April 2003.¹ Die Kommission wertete die Vorschläge der Bankenkommission zwar als «innovative Diskussionsgrundlage», folgte ihnen aber nicht. Obwohl verschiedene europäische Staaten ähnlich vorgehen, erachtete sie Bussen von einer gewissen Höhe in einem Verwaltungsverfahren auszusprechen als problematisch. Die im Sanktionenbericht vorgeschlagenen Verfahrensgarantien (wie beispielsweise ein kontradiktorisches Verfahren vor einem unabhängigen Sanktionenkomitee) verwarf sie ebenfalls. Stattdessen schlug sie vor, das von der Bankenkommission als mangelhaft erachtete Verwaltungsstrafverfahren grundsätzlich beizubehalten, aber die Bussen zu erhöhen und eine zentrale richterliche Zuständigkeit beim Bundesstrafgericht vorzusehen.

Sanktionen der FINMA

Die Expertenkommission Zimmerli regte insbesondere in zwei Punkten auch neue verwaltungsrechtliche Instrumente der FINMA an. Zum einen soll diese Gewinne oder den Gegenwert vermiedener Verluste einziehen können, die beaufsichtigte Institute erzielen, weil sie aufsichtsrechtliche Bestimmungen schwer verletzen. Zum andern soll die FINMA den für diese schweren Verletzungen verantwortlichen Personen für maximal fünf Jahre untersagen können, eine leitende Stellung bei einem beaufsichtigten Institut zu bekleiden. Solche Entscheide wären anders als nach dem Vorschlag der Bankenkommission nicht durch ein unabhängiges Sanktionenkomitee, sondern durch den Aufsichtsrat oder die Geschäftsleitung der FINMA zu treffen. Schliesslich soll die FINMA nach Eintritt der Rechtskraft Endverfügungen bekannt machen dürfen, in denen sie schwere Verletzungen aufsichtsrechtlicher Bestimmungen feststellt. Die Veröffentlichung kann nach dem Vorschlag gerichtlich angefochten werden.

Gewinneinzug,
Berufsverbot, Publizität

Im November eröffnete der Bundesrat eine Vernehmlassung zu diesen Vorschlägen, ohne dazu Stellung zu nehmen. Die Bankenkommission begrüsst sie im Grundsatz. Sie anerkannte, dass ihre im Sanktionenbericht formulierten Positionen zur Zeit keine Zustimmung finden. Politisch sind sie, obwohl sie weitgehend internationalen Standards entsprechen, nicht umsetzbar. Die Bankenkommission wies in ihrer Stellungnahme jedoch den Vorwurf zurück, dass das Sanktionsverfahren der Europäischen Menschenrechtskonvention widerspreche. Sie unterstützt hingegen vor allem den von der Expertenkommission vorgeschlagenen Gewinneinzug. Die Möglichkeit des Berufsverbotes begrüsst sie ebenfalls. Allerdings sollte einer Person

Position der
Bankenkommission

¹ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2003/pdf/m030502-02d.pdf>

auch untersagt werden können, massgebende Beteiligungen an einem beaufsichtigten Institut zu halten. Deshalb erachtet sie den Ausdruck «Funktionsverbot» für besser. In schweren Fällen – wie etwa bei Anlagebetrug – muss eine Massnahme auch für länger als fünf Jahre ausgesprochen werden können. Die Bankenkommission begrüsst zudem die Möglichkeit, dass die FINMA in schweren Fällen Verfügungen publizieren können soll. Wichtiger als die Veröffentlichung als Sanktionsmittel selbst ist jedoch, dass die Information über Untersuchungen der FINMA sachgerecht geregelt wird.

4 Marktaufsicht

Die Tätigkeit der Bankenkommission in der Marktaufsicht stützt sich im Wesentlichen auf Art. 6 BEHG: «Die Börse überwacht die Kursbildung, den Abschluss und die Abwicklung der getätigten Transaktionen in der Weise, dass die Ausnützung der Kenntnis einer vertraulichen Tatsache, Kursmanipulationen und andere Gesetzesverletzungen aufgedeckt werden können. Bei Verdacht auf Gesetzesverletzungen oder sonstige Missstände benachrichtigt die Börse die Aufsichtsbehörde. Diese ordnet die notwendigen Untersuchungen an.»

Prudentieller Aufsichts-
ansatz

Diese gesetzliche Ordnung regelt nicht eindeutig, ob und inwieweit eine Marktaufsicht möglich ist, die über den prudentiell geprägten Aufsichtsansatz hinausgeht. Art. 6 BEHG beantwortet weder positiv noch negativ die Frage, welche bzw. ob alle – auch die nicht prudentiell regulierten – Marktteilnehmer der Marktaufsicht der Bankenkommission unterworfen sind. Gestützt auf diese Ausgangslage hat die Bankenkommission seit dem Inkrafttreten des Börsengesetzes im Jahre 1997 die Marktaufsicht so entwickelt, dass sie Verdachtsmomente für marktmissbräuchliches Verhalten zwar umfassend untersucht, Verwaltungsverfahren aber nur eröffnet, wenn sich die Verdachtsmomente gegen Unternehmen und Personen verdichten, die ihrer Institutsaufsicht unterstehen. In allen anderen Fällen gibt sie – entsprechend ihrer gesetzlichen Pflicht – bei ausreichender Verdachtslage für Insiderhandel oder Kursmanipulation (Art. 161 und 161^{bis} StGB) die Akten mit einer Strafanzeige¹ den zuständigen kantonalen Strafuntersuchungsbehörden weiter. Die Zusammenarbeit mit diesen hat sich gut eingespielt. Die Strafbehörden schätzen es, ihre Untersuchungen auf die Akten und begründeten Verdachtsmomente abstützen zu können, die ihnen die Bankenkommission zur Verfügung stellt.

¹ vgl. Art. 35 Abs. 6 BEHG

Die Marktaufsicht der Bankenkommission, soweit sie auch die Kompetenz zur Anordnung von Massnahmen gegen Fehlbare umfasst, muss somit auf Unternehmen beschränkt bleiben, die ihrer Institutsaufsicht unterstehen. Als solche gelten Effekthändler, Banken, Börsen, Depotbanken, Fondsleitungen, Vertriebssträger und Revisionsstellen sowie deren Organe. Dabei stützen sich allfällige Massnahmen gegenüber dem Institut und gegenüber seinen Organen auf das Erfordernis einer einwandfreien Geschäftstätigkeit. Sie beschränken sich auf die Wiederherstellung des gesetzlichen Zustandes. Hinzu kommt die Befugnis, Personen, die im Effektenhandel tätig sind, zu sanktionieren.¹

Massnahmen nur bei
Institutsaufsicht

Es ist ein wesentlicher Mangel der geltenden Marktaufsicht, dass die Bankenkommission Marktteilnehmer, die ihrer Aufsicht nicht unterstehen, nicht vollumfänglich erfassen und Massnahmen gegen sie treffen kann. Die Schlagkraft und Glaubwürdigkeit der Bankenkommission als Marktaufseherin sind hier eingeschränkt. Zudem werden regulierte Finanzintermediäre und die übrigen Marktteilnehmer ungleich behandelt – dies nicht zuletzt, weil die aufsichtsrechtlichen Anforderungen gestützt auf das Gewährserfordernis über die zu eng gefassten Straftatbestände der beiden Börsendelikte hinausgehen.

Ungleichbehandlung der
Marktteilnehmer

Eine Ausdehnung der Marktaufsicht auf alle Marktteilnehmer ist deshalb gerechtfertigt. Der Zweck des Börsengesetzes, Transparenz und Funktionsfähigkeit der Effektenmärkte zu gewährleisten, ist letztlich auch in der Marktaufsicht nur mit einem ausreichenden und griffigen Instrumentarium zu erwirken.

Ausdehnung der
Marktaufsicht

Hinzu kommt, dass auch die Sanktionsmöglichkeiten, die in der Institutsaufsicht zur Verfügung stehen, nicht genügen.² So fehlt der Bankenkommission namentlich die Kompetenz, Fehlbare mit aufsichtsrechtlichen Verwaltungssanktionen (etwa Geldbussen) zu belegen oder das Einziehen unrechtmässiger Gewinne anzuordnen. Die Überarbeitung der Börsendelikte und die Zentralisierung der Strafverfolgung sind nicht Gegenstand der Diskussionen über die gesetzlichen Grundlagen zur neuen Finanzmarktaufsicht.³ Diese Fragen werden in anderen Gremien geklärt, die sich im Rahmen der laufenden Revisionsbestrebungen auf die Vorarbeiten der Arbeitsgruppe Börsendelikte unter der Leitung des Zuger Regierungsrates Hanspeter Uster⁴ stützen und sich bei der Revision von Art. 161 und 161^{bis} StGB

Erweiterung der
Sanktionskompetenzen

¹ vgl. Art. 35 Abs. 3 Bst. b BEHG

² vgl. EBK-Sanktionenbericht und Jahresbericht 2002 S. 24 ff.

³ vgl. Ziff. 3

⁴ vgl. Jahresbericht 2003 S. 98 ff.

I. Wesentliche Themen

mit den überarbeiteten 40 Empfehlungen der Financial Action Task Force on Money Laundering FATF auseinander setzen.¹

Vorstoss zur Weiterbearbeitung

Zur Zeit ist nicht absehbar, wie mit dem Schlussbericht der Arbeitsgruppe Börsendelikte weiter verfahren wird. Die Bankenkommission vertritt die Haltung, dass deren Erkenntnisse zur materiellen Revision von Art. 161 und 161^{bis} StGB sowie auch zu Verfahrens- und Zuständigkeitsfragen entschlossen weiterzuverfolgen sind. Sie regte deshalb beim Eidg. Justiz- und Polizeidepartement an, einem Fachgremium von Finanzmarkt- und Strafrechtsspezialisten einen entsprechenden Auftrag zu erteilen.

Rückstand im internationalen Vergleich

Auch im internationalen Vergleich kommt die Schweiz nicht umhin, die Bankenkommission in der Marktaufsicht mit mehr Schlagkraft zu versehen und die Straftatbestände der Börsendelikte auszuweiten. Materiell besteht gegenüber den Regulierungen der wichtigsten Börsenplätze ein nicht unerhebliches Gefälle, insbesondere auch im Vergleich zur neuen Marktmissbrauchsrichtlinie der Europäischen Union EU.² Die Beschränkung der Insiderstrafnorm auf fusionsähnliche Sachverhalte als kursrelevante Tatsachen lässt sich nicht halten und der Kreis möglicher Täter ist zu eng formuliert. Bei der Kursmanipulation gilt dies für die Begrenzung des Tatbestandes auf Scheingeschäfte. Manipulationen können auch mit echten Transaktionen vorgenommen werden.

Behinderung der Amtshilfe

Die engen Straftatbestände behindern mitunter auch die Amtshilfe, da nach Art. 38 Abs. 2 Bst. c BEHG das Weiterleiten von Informationen durch ausländische Aufsichtsbehörden an Strafbehörden ausser der Zustimmung der Bankenkommission (im Einvernehmen mit dem Bundesamt für Justiz) auch die doppelte Strafbarkeit erfordert.³

Auch in untersuchungstechnischer und verfahrensrechtlicher Hinsicht besteht Aufholbedarf. Heute verfügt nicht mehr nur die US-amerikanische Securities and Exchange Commission SEC über weit reichende Ermittlungs- und Sanktionsbefugnisse. Auch in der EU verlangt die Marktmissbrauchsrichtlinie (Richtlinie über Insidergeschäfte und Marktmanipulation), dass ungeachtet der Zuständigkeiten der Justizbehörden eine einzige Behörde für die Überwachung der Anwendung der entsprechenden Vorschriften zuständig und mit allen nötigen Aufsichts- und Ermittlungsbefugnissen auszustatten ist. Ferner sollen bei Marktmissbrauch geeignete Verwaltungs-

¹ vgl. Ziff. IV/1.3

² vgl. http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/oj/dat/2003/l_096/l_09620030412de00160025.pdf

³ vgl. Ziff. IV/1.1

massnahmen ergriffen oder im Verwaltungsverfahren sanktioniert werden können. Die Sanktionen müssen nach der Richtlinie der EU «wirksam, verhältnismässig und abschreckend»¹ sein.

Die Stossrichtung der Bankenkommission im Sanktionenbericht würde diesen Anforderungen gerecht. Sie vertritt deshalb die Auffassung, dass diese Vorgaben in die Revisionsbestrebungen in der Finanzmarktaufsicht und um Art. 161 und 161^{bis} StGB miteinzubeziehen sind. Dabei redet sie in keiner Weise einer unbesehenen Übernahme des EU-Rechtes das Wort. Würden aber die aktuellen, durch die FATF-Anforderungen ausgelösten Revisionsbemühungen auf diese beschränkt, ist zu befürchten, dass die wesentlich dringenderen Verbesserungen an den beiden Strafnormen für längere Zeit verunmöglicht sind. Es ist kaum zu erwarten, dass sich das Parlament in kurzen Abständen zweimal mit den beiden Artikeln beschäftigen will. Für die Marktaufsicht der Bankenkommission wäre es jedoch verhängnisvoll, blieben ihre Anliegen auf der Strecke.

Schweizerische Lösung

5 Überregulierung?

Der Umfang von Regulierung und Aufsicht des Finanzsektors wird zunehmend in der Öffentlichkeit und in den Medien thematisiert. Es ist unbestritten, dass Regulierung berechtigt ist und dem Finanzplatz sowie dem Wirtschaftsstandort Schweiz nützt. Hingegen bestehen unterschiedliche Auffassungen über das richtige Mass und die zeitliche Abfolge der Regulierung.

Öffentliche Diskussion

Als führender Finanzplatz im grenzüberschreitenden Privatkundengeschäft ist die Schweiz auf eine glaubwürdige Finanzmarktregulierung angewiesen. Im globalen Umfeld ist ein Überwachungssystem nach international anerkannten Aufsichtsstandards unabdingbar. Massgebend sind die Regeln des Basler Ausschusses² und der Internationalen Organisation der Effektenhandelsaufseher IOSCO³. Die Gleichwertigkeit der Regulierung und die Einhaltung internationaler Standards ist Voraussetzung für den Zugang zu ausländischen Märkten. Die schweizerische Aufsicht muss daher für ihre Wirksamkeit dem Vergleich mit Regulierungen anderer Finanzplätze standhalten können. Der Schweizer Finanzplatz ist wegen des Bankgeheimnisses und seiner Stellung im Private Banking besonders exponiert. Die Einhaltung internationaler Standards wird heute durch Länderexamen internationaler

Finanzmarktregulierung
ist notwendig

¹ vgl. http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/oj/dat/2003/l_096/l_09620030412de00160025.pdf, Art. 14

² vgl. Ziff. VI/2.1

³ vgl. Ziff. VI/2.2

I. Wesentliche Themen

Im internationalen Vergleich nicht überreguliert	<p>Organisationen (Financial Sector Assessment Program FSAP des Internationalen Währungsfonds oder Mutual Evaluations der Financial Action Task Force on Money Launderung FATF) geprüft und deren Befund veröffentlicht. Ein Nichterfüllen internationaler Standards gefährdet den Ruf und damit die Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes.</p> <p>Im internationalen Vergleich ist der Schweizer Finanzplatz nicht überreguliert. Die Regulierung anderer internationaler Finanzmärkte weist im Vergleich zur Schweiz einen wesentlich höheren Umfang und Detaillierungsgrad auf. Zudem verzichtet die Schweiz im Gegensatz zum Ausland auf Markteingriffe. Mit den raschen Entwicklungen im Finanzbereich geht das Bedürfnis einher, die Regulierung den neuen wirtschaftlichen Gegebenheiten ständig anzupassen. Hinzu kommt die Weiterwicklung internationaler Standards, denen sich die Schweiz als global verflochtener Finanzplatz nicht entziehen kann. Die Umsetzung internationaler Mindestanforderungen macht den grössten Teil der Regulierung aus. Die Umsetzung darf jedoch nicht automatisch und blind erfolgen. Vielmehr ist vor jeder Umsetzung internationaler Standards der sachliche, zeitliche und politische Spielraum zur Wahrung der Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes zu prüfen und zu nutzen. Die Bankenkommission will nur in strategisch wichtigen Bereichen über den internationalen Mindeststandard hinausgehen. Das gilt insbesondere für die Eigenkapitalanforderungen¹ und für die Bekämpfung der Geldwäscherei².</p>
Dialog mit den Banken	<p>Der aus nationalen und internationalen Entwicklungen folgende Regulierungsbedarf wird von den Regulierten im Grundsatz nicht bestritten. Die Zahl der derzeit hängigen Regulierungsprojekte³ löst jedoch die Befürchtung aus, dass die Banken kostenmässig über Gebühr belastet werden. Die Bankenkommission hält den Dialog mit den Betroffenen über die Prioritäten und die strategischen Zielsetzungen in der Regulierungsplanung für sinnvoll und nötig. Sie beschloss deshalb, sich regelmässig mit Vertretern der Banken auszusprechen, um frühzeitig Leitplanken für neue Regulierungen festzulegen.</p>
Standortförderung durch Regulierung	<p>Längst nicht alle Regulierungsvorhaben ziehen jedoch eine zusätzliche Regulierung oder weitere Belastungen der beaufsichtigten Banken und Effekthändler nach sich. So führt eine Modernisierung oder Harmonisierung bestehender Regulierung nicht zu Überregulierung. Das Finanzmarktauf-</p>

¹ vgl. Ziff 1

² vgl. Ziff. II/1.3

³ vgl. www.finweb.admin.ch

sichtsgesetz¹ würde beispielsweise neue Aufsichtsstrukturen ohne zusätzliche Kosten für die regulierten Institute schaffen. Die absolute Zahl der Regulierungsprojekte allein ist nicht aussagekräftig und als Kriterium zur Beurteilung der Regulierungsbelastung ungeeignet. Das – legitime – Bedürfnis der Beaufsichtigten nach mehr Rechtssicherheit und einer differenzierten Regulierung, die den Besonderheiten, der Grösse, der Komplexität und den Risiken einzelner Geschäftstätigkeiten und Branchen Rechnung trägt, erhöht hingegen fast zwangsläufig den Detaillierungsgrad der Regulierung. Diese kann sich jedoch auch positiv auf die Attraktivität des Finanzplatzes auswirken. Ein Beispiel für differenzierte Regulierung ist die Umsetzung von Basel II.² Der Modernisierung und Standortförderung dienen beispielsweise das Bucheffektengesetz und das Kapitalanlagengesetz.³

Die Kosten für die Umsetzung der Regulierung im Finanzmarktbereich sind in den letzten Jahren nicht nur in der Schweiz, sondern weltweit gestiegen. Überlegungen zu Kosten und Nutzen von Regulierungen sind grundsätzlich sinnvoll. Sie stärken das Kostenbewusstsein, liefern Entscheidungsgrundlagen für die Bewertung der Erforderlichkeit und Verhältnismässigkeit von geplanten Regulierungen und helfen, bessere Alternativen zu finden. Sinnvolle Überlegungen zu Kosten und Nutzen eines Regulierungsprojektes setzen eine hohe Detailkenntnis des Projektes, der Datenlage, der ökonomischen Tragweite sowie der Evaluationsmethodik voraus und sind ohne eine umfassende – und aufwändige – Beteiligung der Betroffenen kaum durchführbar. Auch mit beträchtlichem Aufwand kann eine Kosten-Nutzen-Analyse im Regulierungsbereich lediglich Schätzungen und keine exakten Angaben liefern. Die Umsetzungskosten von Regulierungen sind im Voraus kaum seriös schätzbar. Bei ihrer Messung müssen die Kosten, die auch ohne zusätzliche Regulierung anfallen würden, abgezogen werden. Das erschwert eine genaue Bezifferung, ebenso wie die Schätzung der innewohnenden Kosten (wie entgangene Erträge, Wettbewerbsverlust und Innovationen) schwierig ist. Der kollektive Nutzen ist, wenn überhaupt, kaum zum Voraus zuverlässig quantifizierbar. Gesetzlich festgelegte, systematische Kosten-Nutzen-Analysen sind deshalb aus Sicht der Bankenkommission – auch angesichts des Aufwandes und der Komplexität solcher Analysen – nicht sinnvoll. Sie würden den ohnehin langen Regulierungsprozess noch weiter verzögern. Hingegen sollen nach dem allgemeinen Grundsatz der Verhältnismässigkeit Kosten-Nutzen-Überlegungen in den Regulierungsprozess einbezogen werden.

Kosten-Nutzen-
Überlegungen

¹ vgl. Ziff. 3

² vgl. Ziff. 1

³ vgl. Ziff. III/1.1

I. Wesentliche Themen

Verbesserung des Regulierungsprozesses	<p>Wie die FinWeb-Site der Eidg. Finanzverwaltung¹ zeigt, laufen zahlreiche Vorhaben in der Finanzmarktregulierung unter unterschiedlicher Federführung und mit verschiedenen Mandatgebern nebeneinander. Eine Reihe dieser Vorhaben weisen inhaltlich Schnittstellen auf und lösen dadurch einen vermehrten Abstimmungsbedarf aus. Die Bankenkommission bemüht sich im Rahmen ihrer Möglichkeiten um eine verbesserte Koordination des Regulierungsprozesses sowie um eine klare Etappierung und zeitliche Abstimmung der einzelnen Vorhaben.</p>
Entlastung durch Selbstregulierung	<p>Die Selbstregulierung gewinnt aus Sicht der Bankenkommission weiter an Bedeutung. Selbstregulierung hat sich in der Schweiz grundsätzlich bewährt. Sie entlastet die staatliche Regulierung, gewährleistet Nähe zum Markt und schafft damit eine zentrale Voraussetzung für die Wettbewerbsfähigkeit der Institute. Jüngere Beispiele für erfolgreiche Selbstregulierungen sind die Richtlinien der Bankiervereinigung zur Sicherstellung der Unabhängigkeit der Finanzanalyse und die Verhaltensregeln der Swiss Funds Association SFA. Um als Alternative zur staatlichen Regulierung zu taugen, muss die Selbstregulierung mit dieser abgestimmt sein. Dies geschieht durch ein gesetzliches Mandat zur Selbstregulierung im Börsenbereich und durch die Anerkennung von Selbstregulierungen als aufsichtsrechtlicher Mindeststandard durch die Bankenkommission.</p>
Neues Rundschreiben	<p>Um die Bedeutung der Selbstregulierung hervorzuheben, setzte die Bankenkommission das Rundschreiben Selbstregulierung als Mindeststandard in Kraft. Es nennt die Vorschriften und Standesregeln der Bankiervereinigung und der Swiss Funds Association SFA, die im Rahmen der Selbstregulierung ausgearbeitet und von der Bankenkommission als verbindlicher Mindeststandard anerkannt wurden. Das neue EBK-RS 04/2 ersetzt den Anhang I des EBK-RS 96/3 Revisionsbericht. Die Prüfgesellschaften haben nach risikoorientierten Grundsätzen zu prüfen, ob die als Mindeststandard anerkannte Selbstregulierung eingehalten wird, und das Ergebnis im Prüfbericht festzuhalten.</p>

¹ vgl. www.finweb.admin.ch

1 Regulierung

1.1 Gruppen- und Konglomeratsaufsicht

Das Parlament verabschiedete das revidierte Versicherungsaufsichtsgesetz VAG¹. Es tritt voraussichtlich am 1. Januar 2006 in Kraft. Das VAG bringt auch eine Teilrevision des Bankengesetzes mit neuen Bestimmungen zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht.²

Die wesentlichen Erfordernisse einer Finanzgruppen- und Finanzkonglomeratsaufsicht durch die Bankenkommission sind in drei Artikeln zusammengefasst.³ Zu diesen gehören die Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit, eine angemessene Organisation, Vorschriften über Eigenmittel, Liquidität, Risikoverteilung, gruppeninterne Risikopositionen und Rechnungslegung sowie Aufgaben der externen Revisionsstelle und ein umfassendes Einsichts- bzw. Auskunftsrecht der Bankenkommission. Eine entsprechende Änderung der Bankenverordnung wird geprüft.

Gruppen- und
Konglomeratsaufsicht im
Bankengesetz

1.2 Bankinsolvenzrecht und Einlegerschutz

Am 1. Juli 2004 traten die neuen Bestimmungen des Bankengesetzes zur Bankinsolvenz in Kraft.⁴ Dabei wurden die Art. 25–37b BankG vollständig ersetzt und zusätzlich zu den Bestimmungen der Bankenverordnung zum Fälligkeitsaufschub und zur Stundung auch die Vollziehungsverordnung des Bundesrates sowie die Verordnung des Bundesgerichts über das Nachlassverfahren von Banken und Sparkassen aufgehoben. Die neuen Bestimmungen finden auch auf Effekthändler Anwendung.

Inkrafttreten und Auf-
hebung bisherigen Rechts

Mit dem neuen Bankinsolvenzrecht wurde der bisherige Beobachter durch den Untersuchungsbeauftragten abgelöst. Dieser kann von der Bankenkommission eingesetzt werden, um einen aufsichtsrechtlich relevanten Sachverhalt abzuklären. Er kann zur Durchsetzung aufsichtsrechtlicher Massnahmen neu ermächtigt werden, zusätzlich zu den bisherigen Organen oder an ihrer statt zu handeln. Das war nach geltendem Recht nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung⁵ in dieser Form nicht möglich.

Untersuchungsbeauftrag-
ter statt Beobachter

Die Schutzmassnahmen, die der Bankenkommission für insolvenzgefährdete Banken zur Verfügung stehen, sollen eine drohende Gefahr für die Gläubiger abwenden, deren Gleichbehandlung gewährleisten und die Bank vor nicht erfüllbaren Rückzügen schützen. Sie können einzeln oder kombi-

Schutzmassnahmen

¹ vgl. BBl 2004 7289 oder <http://www.bk.admin.ch/ch/d/ff/2004/7289.pdf>

² vgl. Art. 3b–3h E-BankG

³ vgl. Art. 3f–3g E-BankG

⁴ vgl. Jahresbericht 2003 S. 38 f.

⁵ vgl. BGE 126 II 119 E. 5

II. Banken und Effekthändler

niert und insbesondere auch zusammen mit einem Sanierungs- oder Bankenkursverfahren angeordnet werden. Art und Umfang liegen im Rahmen der Verhältnismässigkeit im Ermessen der Bankenkommission. Zusätzlich erhält die Bankenkommission neu die Kompetenz, eine Stundung oder einen Fälligkeitsaufschub anzuordnen. Damit wird die bis anhin unbefriedigende Rechtslage korrigiert, wonach der Bank bei einer Schliessung verwaltungsrechtlich verboten werden konnte, auf Verlangen fällige Guthaben auszusahlen, wozu sie zivilrechtlich verpflichtet war.

Sanierungsverfahren

Mit dem neuen Sanierungsverfahren soll das notleidende Institut seine bewilligungspflichtige Tätigkeit weiterführen können. Kein Sanierungsverfahren und damit auch keine vorgängige Prüfung der Sanierungsaussichten durch die Bankenkommission erfolgt jedoch, wenn dem Institut die Bewilligung bereits entzogen wurde. Dasselbe gilt für unbewilligte Institute, wenn eine Bewilligung nicht erteilt werden konnte und auch nicht erteilt werden kann. Sanierungen unter Eingriff in Gläubigerrechte sind angesichts des damit zwangsläufig verbundenen Vertrauensverlustes schwierig. Trotzdem können sie durchaus erfolgreich sein. Das neue Sanierungsrecht lässt der Bankenkommission die notwendigen Handlungsfreiheiten für den Einzelfall offen.

Bankenkursverordnung

Die Bankenkommission übernimmt neu nicht nur Aufgaben als Konkursrichterin und Aufsichtsbehörde über die eingesetzten Konkursliquidatoren. Ihr obliegt auch die Verfügungskompetenz einer Konkursverwaltung. Im Gegensatz zu dieser ist der im Bankenkursverfahren von der Bankenkommission eingesetzte Konkursliquidator keine Behörde. Das hat zur Folge, dass die Aufgaben, Kompetenzen und Zuständigkeiten des Konkursliquidators und der Bankenkommission wie auch die damit verbundene Stellung von Gläubigern und Dritten einer eigenständigen Regelung bedürfen.

Zu regeln sind dabei unter anderem folgende Fragen:

- die Bestimmung des Konkursortes
- Art und Umfang von Bekanntmachungen
- Akteneinsichtsrechte und Aufbewahrungspflichten
- die Einsetzung von Gläubigerausschüssen und -versammlungen sowie deren Aufgaben und Kompetenzen
- die Möglichkeit der Gläubiger, von der Bankenkommission die Überprüfung von Verwertungshandlungen des Konkursliquidators zu verlangen
- die Sicherung und Verwertung von Vermögenswerten
- die Anerkennung ausländischer Konkursdekrete und ähnlicher Verfahren und der Einbezug von Gläubigern mit Wohnsitz im Ausland.

Gestützt auf die ausdrückliche Kompetenz der Bankenkommission zum Erlass einer vom Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs abweichenden, auf das Bankenkonzursverfahren massgeschneiderten Regelung beschloss diese, eine Verordnung zum Konkursverfahren bei Banken und Effekthändlern zu erarbeiten.

Die Revision des Bankengesetzes sieht auch eine Neuregelung des Einlegerschutzes vor. Einlagen bis zur Höhe des Konkursprivilegs von 30 000 Franken sollen weiterhin im bewährten Rahmen der Selbstregulierung gesichert werden. Neu werden alle Banken und Effekthändler, die Einlagen entgegennehmen, gesetzlich verpflichtet, sich der Selbstregulierung anzuschliessen. Mit Inkrafttreten der Gesetzesrevision haben sie ein Jahr Zeit, um die Selbstregulierung auszuarbeiten und der Bankenkommission zur Genehmigung vorzulegen. Zu regeln sind namentlich die organisatorischen Rahmenbedingungen und das Verfahren zur Auszahlung der geschützten Einlagen sowie die Berechnung des gesetzlich geforderten zusätzlichen Liquiditätserfordernisses. Dieses soll gewährleisten, dass die Banken ihren Beitragsverpflichtungen für die Einlegerschutzzahlungen im Falle eines Bankenkonzurses nachkommen können.

Neuregelung
des Einlegerschutzes

1.3 Umsetzung der Geldwäschereiverordnung

Mit dem Inkraftsetzen der Geldwäschereiverordnung GwV EBK hatten die Finanzintermediäre der Bankenkommission darzulegen, wie sie diese umzusetzen gedenken, und die Zweckmässigkeit der Massnahmen von ihren externen Revisionsstellen prüfen zu lassen. Dadurch sollten die angemessene Umsetzung der Geldwäschereiverordnung sichergestellt und allfällige Schwachstellen rechtzeitig erkannt werden.¹

Bericht über die
Umsetzung

Die Auswertung² der Fragebögen ergab ein grundsätzlich positives Bild. Die Banken legten mehrheitlich grossen Wert auf eine wirkungsvolle Geldwäschereiabwehr und leisteten die dafür nötigen Aufwendungen. Die Einführung eines informatikgestützten Transaktionsüberwachungssystems, das Einteilen der Geschäftsbeziehungen in Risikokategorien und die allenfalls erforderlichen zusätzlichen Abklärungen stellten die grössten Herausforderungen dar. Bei den Finanzintermediären, deren Umsetzungskonzepte offensichtliche Schwächen aufwiesen, wurden im Einzelfall Massnahmen ergriffen. Bei 28 Finanzintermediären veranlasste die Bankenkommission für 2004 eine Schwerpunktprüfung.

Positive Ergebnisse

¹ vgl. EBK-JB 2003 S. 29 f.

² vgl. EBK-Mitteilung Nr. 34

II. Banken und Effektenhändler

Transaktionsüberwachung	<p>Die Transaktionsüberwachungssysteme unterschieden sich deutlich in der Ausrichtung ihrer Anforderungen. Die Wahl des geeigneten Systems hängt massgeblich von der Kundenzahl, dem Umfang der Transaktionen und dem Geschäftsvolumen eines Finanzintermediärs ab.</p>
Risikokriterien	<p>Eine Gesamtbetrachtung der Geldwäschereirisiken war schwierig, da diese aufgrund des Tätigkeitsgebietes jedes einzelnen Instituts festzulegen sind. Die Auswertung liess deshalb nur allgemeine Tendenzen erkennen. Die meisten Finanzintermediäre unterscheiden zwei Kundenkategorien (keine erhöhten Risiken und erhöhte Risiken, worunter die politisch exponierten Personen PEP fallen). Das Einteilen eines Kunden in eine Kategorie kann aufgrund eines oder mehrerer Kriterien oder nach Gewichtung mehrerer Kriterien (Scoring-Methode) erfolgen. Grundsätzlich gingen die Finanzintermediäre von der Kriterienliste der Verordnung aus, ergänzten sie oder passten sie aufgrund der jeweiligen Geschäftstätigkeit an.</p>
Aufwand und Kosten	<p>Die Finanzintermediäre hatten sich auch zum finanziellen und personellen Aufwand der Umsetzung der Geldwäschereiverordnung zu äussern. Eine abschliessende Bewertung ihrer Antworten war jedoch schwierig, da kein Vergleich gegeben war. Die Kostenermittlung erwies sich deshalb als wenig aussagekräftig.</p>
Überprüfung der Umsetzung	<p>In einem zweiten Schritt haben die externen Revisoren darzulegen, wie die Finanzintermediäre die Verordnung umgesetzt haben, und zu prüfen, ob sie deren Anforderungen genügen. Bis spätestens März 2005 sollen die Prüfungsgesellschaften Fragen zu organisatorischen Massnahmen und den erhöhten Sorgfaltspflichten beantworten und mit Blick auf die Vereinbarkeit mit der GwV EBK würdigen. Diese zweite Runde der Berichterstattung wird zu einem klaren Urteil über die Umsetzung der Verordnung beitragen.</p>
Sonderregeln für Kreditkartenorganisationen	<p>Im Rahmen der Geldwäschereibekämpfung sorgte die Bankenkommission für praktikable Lösungen im Kreditkartenbereich. Für Kreditkartenorganisationen wurden in Ergänzung zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken VSB 03¹ von der Bankiervereinigung Sonderregeln geschaffen. Die Bankenkommission anerkannte diese als aufsichtsrechtlichen Mindeststandard. Die Sonderregeln sehen insbesondere Erleichterungen bei der Aufnahme der Geschäftsbeziehungen auf dem Korrespondenzweg vor. Es wird keine echtheitsbestätigende Kopie verlangt, sofern die Monatslimite für die auszustellende Kreditkarte nicht über</p>

¹ vgl. http://www.swissbanking.org/1116_d.pdf

25 000 Franken angesetzt wird. Für Geschäftsbeziehungen, die von einem Schweizer Finanzintermediär im Sinne der Geldwäschereiverordnung vermittelt werden (indirekte Kunden), sind die Dokumentationspflichten ebenfalls erleichtert. So können die Dokumente innerhalb einer Delegation der Identifikation beim Finanzintermediär verbleiben, der auch die direktere Beziehung zum Kunden hat. Die Kreditkartenorganisation muss jedoch über die erforderlichen Angaben zum Karteninhaber verfügen.

1.4 Neufassung der Rechnungslegungsvorschriften

Die Bankenkommission kam mehrmals mit der Bankiervereinigung zusammen, um die Frage der Rechnungslegung der Schweizer Banken zu prüfen. Eine gemischte Arbeitsgruppe aus Vertretern der Banken, der Bankiervereinigung, der Prüfgesellschaften, der Nationalbank und der Bankenkommission nahm ihre Tätigkeit auf. Ihr Auftrag beruht auf einem Globalkonzept, das verschiedene zentrale Punkte umfasst. So sollen die Banken und Bankengruppen, die am Hauptsegment der Schweizer Börse kotiert und international tätig sind, einen konsolidierten Abschluss in Übereinstimmung mit den Rechnungslegungsnormen der International Financial Reporting Standards IFRS oder nach US GAAP veröffentlichen. Die übrigen Institute bleiben wie bisher den Bestimmungen der Bankenverordnung und den entsprechenden Rechnungslegungsvorschriften der Bankenkommission unterstellt. Sie können die IFRS oder US GAAP jedoch freiwillig auf konsolidierter Ebene anwenden. Die Arbeitsgruppe wird die Frage prüfen, ob eine fakultative Anwendung dieser internationalen Normen auf Einzelbasis zulässig ist. Letzteres wird die Neufassung von Art. 5 BankG (Anpassung der Vorschriften zur Gewinnverteilung) und von Art. 6 BankG (die bankengesetzlichen Vorschriften sollen in Zusammenhang mit der Rechnungslegung nicht mehr auf das Aktienrecht verweisen müssen) erfordern.

Erarbeitung eines
Globalkonzeptes

Die Rechnungslegungsvorschriften der bundesrätlichen Verordnung werden überprüft. Die geltenden Rechnungslegungsvorschriften der Bankenkommission könnten in eine Verordnung der Bankenkommission übernommen werden. Gleichzeitig prüft die Arbeitsgruppe die verschiedenen Möglichkeiten zur Konkretisierung des Differenzierungsgrundsatzes. Ein Zwischenbericht wird der Bankenkommission Mitte 2005 vorgelegt.

Konkretisierung

Da bis zum Abschluss dieses Projektes viel Zeit verstreichen dürfte, werden die aktuellen Vorschriften im Rahmen einer beschränkten Übergangsregelung überarbeitet. So ist gewährleistet, dass die Transparenzanforderungen

der neuen Basler Eigenkapitalvereinbarung (dritte Säule von Basel II¹) fristgerecht umgesetzt werden können.

1.5 Definition von Publikumseinlagen

Vereine, Stiftungen
und Genossenschaften

Auf den 1. Juli 2004 passte die Bankenkommission das Rundschreiben Publikumseinlagen bei Nichtbanken (EBK-RS 96/4) an. Ziel war es, dieses Rundschreiben mit der Revision der Ausnahmeregelung zu harmonisieren. Diese war durch die Bankenverordnung angepasst worden und ermöglicht Vereinen, Stiftungen und Genossenschaften eine erleichterte Finanzierung von Projekten.² Nach den neuen Randziffern 26 und 27 von EBK-RS 96/4 gelten die bei Vereinen, Stiftungen und Genossenschaften hinterlegten Vermögenswerte – unabhängig davon, ob die Einleger dem Verein oder der Genossenschaft angehören oder nicht – nicht als Publikumseinlagen, wenn diese Organisationen einen ideellen Zweck oder die gemeinsame Selbsthilfe verfolgen und nicht im Finanzbereich tätig sind. Sie gelten hingegen dann als Publikumseinlagen, wenn sie bei Organisationen verwahrt werden, deren Zweck oder Geschäftstätigkeit in der Entgegennahme und zinstragenden Anlage der Einlagen besteht.

Zahlungsmittel

Die Bankenkommission präziserte zudem ihre Praxis in der Frage, ob Zahlungsmittel, insbesondere elektronische wie Kunden-, Kredit- und Prepaidkarten³, dem Bankengesetz im Sinne von Art. 3a Abs. 3 Bst. a und c BankV zu unterstellen sind. Aufgrund des Vernehmlassungsverfahrens, das Anfang 2004 durchgeführt worden war, ergänzte die Bankenkommission EBK-RS 96/4 mit einer neuen Randziffer 18^{bis}, die ebenfalls auf den 1. Juli 2004 in Kraft trat. Sie präzisiert, dass Gelder, die einem Zahlungsmittel oder Zahlungssystem zugeführt werden, keinen Einlagecharakter haben und dem Bankengesetz folglich nicht unterstellt sind. Diese Ausnahme gilt jedoch nur, wenn die deponierten Vermögenswerte einzig dem künftigen Bezug von Waren oder Dienstleistungen dienen, das maximale Guthaben je Kunde je Herausgeber eines Zahlungsmittels oder Zahlungssystembetreibers nicht mehr als 3 000 Franken beträgt und kein Zins bezahlt wird. Rabatte oder andere Geldwerte dürfen nur auf den Waren und Dienstleistungen gewährt werden und nicht von der Höhe des Guthabens abhängen.

¹ vgl. Ziff. I/1

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 44

³ vgl. Jahresbericht 2003 S. 44

2 Praxis der Aufsichtsbehörde

2.1 Eingreifende Verwaltungsverfahren

Für die gesamte Aufsichtstätigkeit der Bankenkommission gelten die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes. Bei der täglichen Überwachungsarbeit spielen verwaltungsprozessrechtliche Vorgaben eine geringere Rolle. Der formlose mündliche, telefonische und schriftliche Dialog herrscht vor. Geht es darum, möglicherweise die Rechtspositionen von Betroffenen einschränken zu müssen, kommt der Wahrung der Verfahrensrechte der Betroffenen und damit der Einhaltung der Vorgaben des Verwaltungsverfahrensgesetzes eine zentrale Bedeutung zu. Verfahren, die allenfalls in einer Verfügung enden, die Rechte beschneiden oder vollständig widerrufen, bezeichnet die Bankenkommission als «eingreifende Verwaltungsverfahren». Diese werden so von nichtstreitigen Verwaltungsverfahren abgegrenzt, bei denen es wie beim Erteilen einer Bewilligung um das Gewähren eines Rechts geht.

Begriffsbestimmung
und Abgrenzung

Wird ein Aufsichtsverfahren als eingreifendes Verwaltungsverfahren geführt, zieht das teilweise ab Eröffnung eine Änderung der sekretariatsinternen Zuständigkeit nach sich. Die für die laufende Überwachung zuständigen Personen übergeben das Dossier an Spezialisten für Untersuchungen. Während der Untersuchung werden die Verfahrensrechte der Parteien gewahrt. Dazu gehören insbesondere das Recht auf Akteneinsicht, das Recht auf rechtliches Gehör, das Recht, Beweisanträge zu stellen und bei Einvernahmen Ergänzungsfragen zu stellen sowie einen Anwalt beizuziehen. In der Regel wird den Betroffenen die Eröffnung eines eingreifenden Verwaltungsverfahrens sowie das Verfahrensthema unverzüglich mitgeteilt. Bei der Eröffnung wird auch entschieden, ob den Betroffenen der effektive Aufwand verrechnet wird.¹

Verfahrensgrundsätze

Eingreifende Verwaltungsverfahren werden auch angewendet bei Abklärungen gegen Prüfgesellschaften², Untersuchungen bei Verdacht auf eine Unterstellungspflicht³ und bei der internationalen Amtshilfe, wenn Daten von Bankkunden übermittelt werden sollen.⁴ Verschiedene eingreifende Verwaltungsverfahren gegen Banken und Effekthändler wurden 2004 mit einer Verfügung abgeschlossen.

Der ehemalige Generaldirektor (Rücktritt 2000) einer Bank, dessen Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit angezweifelt worden war, äusserte den Wunsch, in einer anderen Bank als Verwaltungsrat tätig zu werden. Ihm war vorgeworfen worden, eine geheime Reserve zum mutmasslichen Vorteil

Fall 1: Untragbarer
Verwaltungsrat

¹ vgl. Art. 13 f. EBK-GebV

² vgl. Ziff. 3

³ vgl. Ziff. 2.3

⁴ vgl. Ziff. VI/1.2

II. Banken und Effekthändler

der Bank angelegt und verwaltet zu haben. Diese Reserve bestand unter dem Deckmantel von Kundenkonten und wurde aus Krediten gebildet, die gegen Garantie der Bankguthaben der betroffenen Kunden gewährt wurden. Sie diente insbesondere für den Ausgleich von Verlusten bestimmter grosser Kunden. 2003 informierte die neue Bank die Bankenkommission, dass sie die Wahl dieser Person in ihren Verwaltungsrat erwäge. Aufgrund von Art. 3 Abs. 2 Bst. c BankG verfügte die Bankenkommission, dass der Betroffene derzeit nicht genügend Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit biete, um diese Funktion auszuüben. Das Verbot gilt bis zum 31. Dezember 2006. Der Betroffene reichte beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde ein und verlangte die Aufhebung der Verfügung der Bankenkommission. Zudem ersuchte er um die Erlaubnis, die Funktion als Verwaltungsrat auszuüben. Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab.¹

Fall 2: Ausserordentliche
Revision

Aufgrund eines Ertragseinbruchs wegen verschiedener ausserordentlicher Faktoren (Restrukturierungsaufwand, beschleunigte Abschreibungen, Unregelmässigkeiten in der Buchführung einer Tochtergesellschaft) schloss eine auf die Vermögensverwaltung spezialisierte Bank das Geschäftsjahr 2003 mit hohen Verlusten ab. Das hatte eine geringfügige Verletzung der Eigenmittelanforderungen zur Folge. Die Bankenkommission verlangte von der Bank die baldige Wiederherstellung der erforderlichen Eigenmittel. Sie beauftragte zudem eine anerkannte Prüfgesellschaft, die noch nie ein Mandat für diese Bank ausgeführt hatte, mit einer ausserordentlichen Revision. Dank Substanzdividenden von einigen Tochtergesellschaften und Desinvestitionen konnte die Bank ihre Eigenmittelsituation wiederherstellen. Bei der ausserordentlichen Revision wurde kein Fehlverhalten festgestellt, das den Betrieb gefährdet hätte. Dennoch wurden zahlreiche Mängel aufgedeckt. Die Bankenkommission verlangte von der Bank, einen Massnahmenplan zu erstellen, und überwacht dessen Einhaltung. Zudem hat die Bank der Bankenkommission monatlich über ihre finanzielle Situation Bericht zu erstatten.

Fall 3: Konkurs
der Sogevalor SA

Im Sommer 2003 waren bei der Bankenkommission Hinweise auf Verletzungen von Bestimmungen zur Bekämpfung der Geldwäscherei durch ein Organ der Effekthändlerin Sogevalor SA, Lugano, eingegangen, worauf ein eingreifendes Verwaltungsverfahren eröffnet wurde. In der Folge teilte die Sogevalor SA der Bankenkommission mit, dass das fehlbare Organ von allen Funktionen zurückgetreten sei. Die Bankenkommission erstatte daraufhin gegen die Person Strafanzeige wegen mangelhafter Sorgfalt in Finanzgeschäften nach Art. 305^{bis} Abs. 1 StGB. Um die Situation bei der

¹ vgl. BGE 2A.261/2004 vom 27. Mai 2004

Sogevalor SA zu klären, hatte die Bankenkommission zudem eine Spezialprüfung durch die Prüfgesellschaft angeordnet. Diese ergab jedoch keine schwerwiegenden organisatorischen Mängel.

2004 beschwerten sich erneut verschiedene Kunden bei der Bankenkommission über die Sogevalor SA. Zudem enthielt der Revisionsbericht, der die Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen vollumfänglich bestätigt hatte, Unstimmigkeiten. Deshalb ordnete die Bankenkommission eine ausserordentliche Revision durch eine Drittgeseellschaft an und setzte diese zudem als Beobachterin ein. Die Prüfungen ergaben eine akute Gläubigergefährdung und schwerwiegende organisatorische Mängel, worauf die Bankenkommission der Sogevalor SA alle Rechtsgeschäfte ohne Zustimmung der Beobachterin verbot. Mit Inkrafttreten der neuen Sanierungs- und Konkursbestimmungen¹ setzte sie die Drittgeseellschaft als Untersuchungsbeauftragte mit Organstellung bei der Sogevalor SA ein. Nachdem diese in Absprache mit der Bankenkommission Strafanzeige bei den Tessiner Strafverfolgungsbehörden gegen verschiedene Organe der Sogevalor SA eingereicht hatte, wurden vier Exponenten der Gesellschaft vorübergehend in Untersuchungshaft gesetzt.

Die Bankenkommission entzog der Sogevalor SA die Effekthändlerbewilligung mit sofortiger Wirkung.² Deren Organe hatten sie während Jahren systematisch angelogen. Die Gesellschaft hatte Gelder entgegen den Weisungen ihrer Kunden verbucht und verwendet und damit ihre Effekthändlerpflichten nach Art. 11 BEHG fortgesetzt in schwerer Weise verletzt. Weil sie überdies illiquid und überschuldet war, eröffnete die Bankenkommission gestützt auf ihre neuen Kompetenzen über die Gesellschaft den Konkurs³. Gegen die Verfügung wurde kein Rechtsmittel ergriffen.

Seit die Bankenkommission nach Inkrafttreten der neuen Bankinsolvenzbestimmungen auch für die Eröffnung und Durchführung der Konkursverfahren der ihr unterstellten Institute zuständig ist⁴, musste sie fünf Konkurse eröffnen. In vier Fällen erfolgte die Konkurseröffnung gegen unbewilligte Finanzintermediäre. In einem Fall hatte die Bankenkommission die Liquidation angeordnet. Der Liquidator stellte die Überschuldung fest und beantragte der Bankenkommission den Konkurs. In den drei anderen Fällen wurde der Konkurs zeitgleich mit der Feststellung, dass eine unbewilligte Tätigkeit als Finanzintermediär vorliegt, ausgesprochen. Diese Beschleuni-

Andere Konkursverfahren

¹ vgl. Ziff. 1.2

² vgl. EBK-Bulletin 46/2004 S. 169 ff.

³ vgl. Ziff. 1.2

⁴ vgl. Ziff. 1.2

gung der Verfahren war möglich, weil der Untersuchungsbeauftragte neben den Abklärungen des aufsichtsrechtlich relevanten Sachverhalts gleichzeitig ernsthafte Liquiditätsprobleme sowie die Überschuldung festgestellt hatte.

Die Einleitung eines Konkursverfahrens bezweckt den generellen Schutz der Gläubiger. Insbesondere sollen ihre Gleichbehandlung gewährleistet sowie eine weitere Vermögensverminderung und damit die zusätzliche Gefährdung der Gläubigerinteressen verhindert werden. Wie eine Konkursöffnung nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, die von Gesetzes wegen sofort vollstreckbar ist und der die aufschiebende Wirkung in strenger Praxis nur zurückhaltend bei Vorliegen qualifizierter Voraussetzungen erteilt wird, erklärte auch die Bankenkommission die Konkursöffnungsverfügungen mit sofortiger Wirkung vollstreckbar. In drei Fällen wurde beim Bundesgericht die aufschiebende Wirkung der Konkursöffnung verlangt. Alle drei Begehren wurden abgewiesen.

2.2 Liquidation der Redsafe Bank

Die bewilligte, aber inaktive Redsafe Bank war im November 2002 indirekt vom Alleinaktionär Dieter Behring übernommen worden. Die Bank hätte ihre Tätigkeit erst nach Gutheissen eines Gesuchs um Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit als Bank erneut aufnehmen dürfen. Weil die durch Dieter Behring kontrollierte Gruppe im Anschluss an den Kauf der Redsafe Bank wiederholt Finanzinstitute im In- und Ausland zugekauft hatte – darunter die Global Direct Dealing AG – und dies jeweils zusätzliche Abklärungen der Bankenkommission erforderte, verzögerte sich der Bewilligungsentcheid mehrfach. Dieter Behring hatte auch in Deutschland einen Effekthändler und im Fürstentum Liechtenstein eine Bank übernommen. Mit Bewilligung der zuständigen Aufsichtsbehörden durften diese Institute 2004 ihrer Geschäftstätigkeit nachgehen.

Ende Juni 2004 entschied die Bankenkommission, der Redsafe Bank die Bewilligung zur Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit wegen fehlender Gewähr des indirekten Alleinaktionärs zu verweigern. Sie räumte ihm eine Frist von drei Monaten ein. Dieter Behring sollte innerhalb dieser Frist einen Übernehmer für die Bank sowie die mit ihr untrennbar verbundene Effekthändlerin finden. Der Bankenkommission war es dabei ein Anliegen, die Anleger der Global Direct Dealing AG weitestgehend zu schützen. Sie erläuterte Dieter Behring, dass sie einem Verkauf nur dann zustimmen könne, wenn der Käufer aus aufsichtsrechtlicher Sicht unproblematisch ist.

Fehlende Gewähr
Dieter Behrings

Weil der Alleinaktionär die Veräusserungsbemühungen undurchsichtig gestaltete, die Bankenkommission gegenüber der ihr vorgelegten Käuferin grosse Zweifel hegte und überdies die finanzielle Situation der beiden Institute zum damaligen Zeitpunkt begründeten Anlass zur Sorge gab, entzog die Bankenkommission der Redsafe Bank und der Global Direct Dealing AG im September die Bewilligung wegen fehlender Aktionärsgehalt Dieter Behrings und setzte sie in Liquidation. Die Verfügungen wurden nicht angefochten.

Zeitgleich mit dem Bankbewilligungsverfahren wurde Dieter Behring in den Medien immer wieder vorgeworfen, er vertreibe in der Schweiz öffentlich unerlaubterweise Anteile von diversen, von ihm oder mit der Software der Swisspulse verwalteten ausländischen Gesellschaften, die als ausländische Anlagefonds zu qualifizieren sind. Seit September befindet sich Dieter Behring in Untersuchungshaft. Die Bundesanwaltschaft ermittelt wegen Anlagebetruges, Veruntreuung und Geldwäscherei gegen ihn. Die Bankenkommission klärt ihrerseits bei verschiedenen Schweizer Instituten ab, inwiefern der Verdacht des öffentlichen Fondsvertriebes in der Schweiz berechtigt ist. Erste Hinweise deuten darauf hin, dass der Vertrieb von Anteilen an solchen Gesellschaften über Banken, Vermögensverwalter sowie Vertriebsträger stattgefunden haben muss.

Keine öffentliche Werbung
durch Behring

2.3 Vorgehen gegen unbewilligte Finanzintermediäre

Am 1. Juli 2004 traten die neuen Bestimmungen über die Bankinsolvenz in Kraft.¹ Die Bankenkommission erhielt damit neue Instrumente, um gegen illegale Finanzintermediäre vorzugehen. Ihre bisherige Praxis behielt sie bei. Sie erliess sieben Verfügungen (davon vier Konkursverfügungen), in denen sie die Ausübung einer illegalen Tätigkeit im Sinne des Banken-, des Börsen- oder des Anlagefondsgesetzes feststellte. Ziel der Bankenkommission ist es, die beste Lösung für Anleger und Gläubiger zu finden.

In zwei Fällen verfügte die Bankenkommission gestützt auf das bankengesetzliche Verbot zur Annahme von Publikumsgeldern eine sofortige Liquidation, ohne vorher einen Beobachter oder Untersuchungsbeauftragten eingesetzt zu haben. Im ersten Fall ermöglichte es der Bankenkommission eine Untersuchung der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei und im zweiten Fall im Wesentlichen ein Bericht einer bankengesetzlichen

Sofortige Liquidation

¹ vgl. Ziff. 1.2

II. Banken und Effekthändler

Prüfgesellschaft, nach Anhörung der betroffenen Parteien einen Sachentscheid ohne zusätzliche Abklärungen zu fällen.

Strafanzeigen

Die Bankenkommission reichte beim Eidg. Finanzdepartement mehrere Anzeigen wegen Verletzung der Strafbestimmungen des Banken-, des Börsen- oder des Anlagefondsgesetzes ein. Überdies schaltete sie in Zusammenhang mit strafrechtlichen Verstössen, die sie im Rahmen von Untersuchungen gegen unbewilligte Finanzintermediäre festgestellt hatte, mehrmals kantonale Strafverfolgungsbehörden ein.

Beschwerdelegitimation

Das Bundesgericht nahm in zwei wichtigen Fällen zur Praxis der Bankenkommission gegenüber illegal tätigen Finanzintermediären Stellung. In einem ersten Fall, in dem es um zwei in Genf aktive Gesellschaften ging, die als Emissionshaus im Sinne des Börsengesetzes tätig waren¹, erklärte das Bundesgericht eine Beschwerde gegen eine Liquidationsverfügung für gegenstandslos, da die beiden Gesellschaften in der Zwischenzeit Konkurs gegangen waren.² Es gilt zu beachten, dass sich diese Verfügung auf Gesetzesbestimmungen stützte, die vor dem Inkrafttreten der revidierten Bankinsolvenzbestimmungen gültig waren.³ Das Bundesgericht bestätigte bei dieser Gelegenheit, dass die Organe einer liquidierten Gesellschaft trotz des Wegfalls ihrer Vertretungsvollmacht die Möglichkeit haben, gegen eine Verfügung der Bankenkommission für das Unternehmen Beschwerde einzulegen. Der Allein- oder Mehrheitsaktionär verfügt jedoch über kein solches Rekursrecht in eigenem Namen. Auch Verwaltungsräte oder Vertreter einer Gesellschaft, denen mit der angefochtenen Verfügung die Vertretungsvollmacht entzogen wurde, können nicht in eigenem Namen rekurrieren.

Anwendung von Verwaltungsrechtsverfahren

Im zweiten Fall, in dem es um eine Verfahrensfrage ging, bestätigte das Bundesgericht, dass die Bankenkommission nach einer superprovisorischen Verfügung nicht notwendigerweise eine vorsorgliche Verfügung erlassen muss, wenn die betroffene Partei dies nicht ausdrücklich verlangt – dies insbesondere dann, wenn sie durch einen Anwalt vertreten ist.⁴ Das Bundesgericht präzisierte zudem, dass die mündlichen Abklärungen, die vom Beobachter – bzw. ab 1. Juli 2004 vom Untersuchungsbeauftragten – bei Mitarbeitern einer Gesellschaft, die durch eine superprovisorische Massnahme betroffen ist, durchgeführt werden, nicht den Anforderungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes unterstehen. Nur das Verfahren als Ganzes muss den verfassungs- und gesetzmässigen Verfahrensgarantien genügen.

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 65 f.

² vgl. BGE 2A.573/2003 vom 30. Juli 2004 und EBK-Bulletin 46 S. 154

³ vgl. Ziff. 1.2

⁴ vgl. BGE 130 II 351 und EBK-Bulletin 46 S. 63

Ferner wurde bestätigt, dass der Bericht des Beobachters keinen zwingenden Charakter für die Bankenkommission hat.

Im Grundsatz folgte das Bundesgericht der Haltung der Bankenkommission und hielt fest, dass, soweit die Geschäftstätigkeit von Schweizer Gesellschaften für ausländische Banken grosse Backoffice-Tätigkeiten umfasst, diese als unterstellungspflichtige Banktätigkeiten angesehen werden müssen. Demgegenüber erachtet das Bundesgericht die Eintragung ins schweizerische Handelsregister von zwei faktischen Zweigniederlassungen als nicht zulässig, sofern diese Gesellschaften im Heimatstaat einer prudentiellen Aufsicht unterstellt sind, ein wichtiger Teil der Geschäftstätigkeiten im Ausland vorgenommen wird und soweit die Tätigkeiten nicht direkt auf dem Schweizer Markt ausgeübt werden – unabhängig davon, dass für zwei Tochtergesellschaften dieser Gesellschaften die Liquidation bestätigt worden ist.

Backoffice-Tätigkeiten
ausländischer Banken

2.4 Frühwarnsystem

Im Bestreben, ihre Aufsichtsfunktion im dualistischen System noch wirkungsvoller und risikoorientierter wahrzunehmen, entschied sich die Bankenkommission für die Entwicklung eines eigenen Frühwarnsystems.¹ Dadurch sollen sich abzeichnende Problemfälle und kritische Tendenzen möglichst frühzeitig erkannt werden. Die verstärkte Ausrichtung der Überwachung der Banken und Effekthändler nach risikoorientierten Gesichtspunkten ist ebenfalls nötig. Zum einen steigen die Anforderungen und Erwartungen an die Bankenkommission, zum anderen muss die Überwachung im dualistischen Aufsichtssystem mit knappen eigenen Ressourcen auskommen. Die Einteilung der überwachten Institute in verschiedene Risikoklassen soll erlauben, den Umfang der Überwachungstätigkeiten systemunterstützt zu steuern und die Ressourcen dort einzusetzen, wo die grössten Risiken erwartet werden.

Risikoorientierte
Überwachung

Die Bankenkommission leitete die nötigen Schritte zur Konkretisierung des Projektes Frühwarnsystem ein und beurteilte mögliche Methoden für die Entwicklung eines eigenen Frühwarnsystems für kleine und mittlere Banken und Effekthändler. Als Basis diente das Arbeitspapier «Supervisory Risk Assessment and Early Warning Systems» des Basler Ausschusses.² Das Dokument verweist auf verschiedene mögliche Systeme, die jedoch alle ähnliche Komponenten aufweisen. Allen Methoden gemeinsam ist die

Methode

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 55 f.

² vgl. http://www.bis.org/publ/bcbs_wp04.pdf

II. Banken und Effekthändler

systematische Verarbeitung von Kriterien mit dem Ziel, die überwachten Institute entsprechend ihrer Qualität und Risikobehaftung verschiedenen Klassen zuzuweisen. Die Kriterien bestehen einerseits aus Kennzahlen und andererseits aus qualitativen Informationen. Schon die Auswahl dieser quantitativen und qualitativen Kriterien ist sehr anspruchsvoll und kann nicht von allen beurteilten Systemen in der nötigen Breite abgedeckt werden. Die Bankenkommission fokussierte sich schliesslich auf den CAMELS-Ansatz, der beispielsweise auch in den Vereinigten Staaten angewendet wird. Dieser Ansatz ermöglicht die Berücksichtigung einer breiten Basis von Kennzahlen und Informationen. CAMELS steht für Capital adequacy, Asset quality, Management factors, Earnings, Liquidity und Sensitivity to market risk. Jedem dieser Begriffe sollen verschiedene Kennzahlen und Qualitätsmerkmale zugeordnet werden.

Quantitative Faktoren

Die Bedürfnisse eines wirksamen Frühwarnsystems bedingen den Ausbau der heutigen quantitativen Datenbasis. Jede CAMELS-Kategorie beinhaltet spezifische Kennzahlen. Ein Ausbau ist insbesondere in den Bereichen der Kundenausleihungen und -vermögen wie auch bei den Wertberichtigungen und Rückstellungen unumgänglich.

Qualitative Faktoren

Auch qualitative Merkmale werden den einzelnen CAMELS-Kategorien zugeordnet. Derzeit verfügt die Bankenkommission vorwiegend über qualitative Informationen aus den banken- und börsengesetzlichen Berichten der Prüfgesellschaften sowie aus Kontakten mit Prüfern und überwachten Instituten. Diese Informationen genügen jedoch nicht, um die CAMELS-Kategorien mit aussagekräftigen und vergleichbaren Inhalten zu füllen. Die Kategorie «Management factors» bildet hier den Schwerpunkt. Sie deckt insbesondere Qualitätsmerkmale über die Leitungsorgane, die Organisation, das interne Kontrollsystem und das Risikomanagement ab.

Erhebung durch
Nationalbank und
Prüfgesellschaften

Anders als in der Vergangenheit wird die Bankenkommission künftig alle quantitativen Daten, die sie für ein solches Frühwarnsystem benötigt, von der Nationalbank beziehen. Der massvolle Ausbau der Erhebungen erfolgt in enger Zusammenarbeit zwischen Bankenkommission und Nationalbank und zeitgleich mit deren Reorganisation des Statistikwesens. Dabei handelt es sich um Daten aus Statistiken, die bei der Nationalbank bereits teilweise bestehen oder für die Aufsicht erweitert werden. Doppelspurigkeiten sollen in Zukunft möglichst entfallen. Entscheidend wird die Einreichfrist der Erhebung sein. Ein Frühwarnsystem muss die wichtigsten Daten möglichst frühzeitig verarbeiten können. Die fehlenden qualitativen Faktoren plant die Bankenkommission direkt bzw. gestützt auf das dualistische Aufsichtssystem über die Prüfgesellschaften zu erheben.

Unverzichtbar für ein auf kleine und mittlere Institute ausgerichtetes Frühwarnsystem sind die Vergleichsgruppen. Diese ermöglichen bei der Beurteilung eines einzelnen Institutes den Vergleich mit einer Gruppe ähnlicher Institute. Die Verschiedenartigkeit der beaufsichtigten Institute bedingt einen sorgfältigen Prozess bei der Bildung der Vergleichsgruppen. Als wichtigstes Kriterium für die Ähnlichkeit gilt die Tätigkeitsanalyse. Für jedes überwachte Institut werden die Kerntätigkeiten und deren Anteil am Betriebserfolg über einen Mehrjahreshorizont ermittelt. Ferner wird darauf geachtet, dass alle Vergleichsgruppen eine Mindestanzahl von analysierten Instituten aufweisen. So soll sichergestellt werden, dass Vergleiche die gewünschte Aussagekraft aufweisen und mögliche Ausreisser auch erkannt werden können. Schon die Zuweisung der Institute in gesonderte Vergleichsgruppen wirkt sich auf den Stellenwert einzelner Kennzahlen erheblich aus. So ist die Aussagekraft einer Kennzahl eine andere, je nachdem ob ein Institut vorwiegend im Kredit- oder im Handelsgeschäft tätig ist. Bei den einzelnen Vergleichsgruppen werden für die Kriterien demzufolge verschiedene Gewichtungssätze angewendet, die der Kerntätigkeit des Instituts und dem damit im Normalfall verbundenen Risikoprofil entsprechen.

Vergleichsgruppen

Erste Tests sollen 2005 mit den dannzumal verfügbaren Daten dazu dienen, die Aussagekraft von Resultaten, Vergleichen und Analysen zu erproben.

2.5 Geschäftsbeziehungen zwischen Banken und externen Vermögensverwaltern

Nach der Prüfung der Geschäftsbeziehungen mit externen bankunabhängigen Vermögensverwaltern (UVV) bei der UBS AG und der Credit Suisse Group¹ beschloss die Bankenkommission, diese Umfrage auf weitere Bankinstitute auszudehnen. Im zweiten Halbjahr 2003 führte sie bei insgesamt 22 repräsentativen Banken (einschliesslich eines zusätzlichen Instituts) eine Schwerpunktprüfung durch.

Prüfumfang

Ausgewählt wurden insbesondere Banken, die auf die Vermögensverwaltung spezialisiert und in Schweizer oder ausländischer Hand sind, sowie einzelne Kantonal-, Regional- und Handelsbanken. Die Prüfgesellschaften hatten zur Organisation, zu den internen Regelwerken und zur Einhaltung der Grundsätze, namentlich in den Bereichen operationelle und rechtliche Risiken sowie Reputationsrisiken, Stellung zu nehmen. Die quantitative Analyse zeigte insbesondere, dass der Anteil der von UVV betreuten Vermö-

Quantitative Analyse

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 74 f.

genswerte bedeutend ist. Während sich die Kundenvermögen, die bei den ausgewählten Banken deponiert waren, auf 503 Milliarden Franken beliefen, entfielen rund 52 Milliarden Franken oder rund zehn Prozent auf UVV. Über alle ausgewählten Banken betrachtet, schwankte dieser Anteil allerdings zwischen zwei und 42 Prozent. Der Unterschied zwischen den ganz kleinen und den grossen UVV ist erheblich. Rund ein Drittel der erzielten Erträge werden in Form von Retrozessionen an UVV weitergegeben, wobei die von den Banken kostenlos erbrachten Dienstleistungen nicht berücksichtigt sind. Zu Letzteren gehören namentlich das Bereitstellen von Informatiksystemen, der Zugang zu Analyse- und Research-Abteilungen oder Steuer- und rechtliche Beratungen. In den drei Jahren, auf die sich die Prüfung bezieht, wurden nur wenige Geschäftsbeziehungen mit UVV aufgelöst oder Verfahren für Entschädigungszahlungen zulasten der Banken eingeleitet.

Die Bankenkommission interessierte vor allem, nach welchen Prinzipien die Banken die Grundzüge des Risikomanagements regeln. Ein Drittel der untersuchten Banken verwaltet die UVV zentral. Die anderen Institute wandten ein dezentrales Risikobegrenzungs- und Risikoüberwachungssystem oder eine Kombination beider Systeme an. In der Zwischenzeit sind mehrere Banken zur zentralen Verwaltung der Risiken ihrer UVV übergegangen. Die Mehrheit delegiert die Kundenidentifizierung an ihre UVV. Die vertraglichen Beziehungen zwischen den Banken und den UVV und die Weiterleitung von Informationen an die Anleger, insbesondere über Retrozessionen, sind unterschiedlich geregelt. Die Mehrheit der untersuchten Institute schloss jedoch mit ihren UVV standardisierte Verträge ab. Die zur Kontrolle der Reputations-, Abwicklungs-, rechtlichen und operationellen Risiken eingeführten internen Kontrollmassnahmen sind in der Regel angemessen. Punktuell wurde Handlungsbedarf erkannt. Die Schwerpunktprüfung zeigt, dass mit Blick auf die operationellen Risiken keine Intervention der Bankenkommission nötig ist.

2.6 Grossbanken

Die Bankenkommission verabschiedete ein neues Rundschreiben Aufsicht über die Grossbanken, das weitgehend die bisherige Praxis zur Beaufsichtigung der Grossbanken (Berichterstattungspflichten, Kontaktpflege mit den beaufsichtigten Instituten und Prüfungsarbeit der externen Revisionsstelle) festschreibt. Das EBK-RS 04/1 ist seit dem 1. Juni 2004 in Kraft.

Eine wesentliche Neuerung in der Aufsichtspraxis ist die Verstärkung der Direktprüfungen durch die Bankenkommission. Zwar wurden bereits seit der Vertiefung der Grossbankenaufsicht 1998¹ fallweise Reviews (durch sogenannte Review-Teams) und direkte Prüfungen namentlich im Bereich der Marktrisikomodelle vorgenommen. Diese Prüfungen will die Bankenkommission nun aber qualitativ wie quantitativ zu einem ständigen Aufsichtsinstrument ausbauen. Von 2005 an wird sie jährlich jeweils zwei Prüfungen je Grossbank vornehmen. Die Themenauswahl richtet sich nach der Risikosituation der jeweiligen Bank. Es können auch dieselben Bereiche geprüft werden, um einerseits einen direkten Vergleich der beiden Banken und andererseits einen Überblick über den Zustand und die Entwicklung des Bankensystems zu erhalten.

Verstärkung
Direktprüfungen

Dabei wird die Bankenkommission ihre Arbeiten mit jenen der internen und externen Revision abstimmen. Sie kann allenfalls auch die externe Prüfungsgesellschaft mit Teilprüfungshandlungen beauftragen. Zur Verstärkung der Direktprüfungen wurde innerhalb der Abteilung Grossbanken eine zusätzliche Gruppe gebildet.

2.6.1 UBS AG

Die UBS Investment Bank Schweiz hatte mit der Federal Reserve Bank of New York (New York FED) einen Vertrag über die Teilnahme an deren Extended Custodial Inventory Program for United States Dollar Banknotes (ECI-Programm) abgeschlossen. Im Rahmen dieses Vertrages stellte die UBS der New York FED ein Depot in Zürich zur Verfügung, aus dem die UBS neue Dollarnoten verkaufte und zurückgekauft sowie gebrauchte Dollarnoten einlagerte. Für die Abwicklung dieser Geschäfte hatte sich die UBS ausdrücklich vertraglich verpflichtet, die amerikanischen Embargo-Bestimmungen zu beachten. Untersuchungen der Bankenkommission, die durch die UBS unterstützt wurden, ergaben, dass Mitarbeiter im Banknotenhandel der UBS Investment Bank Schweiz diese Verpflichtung wiederholt verletzt hatten. Zudem hatte die Bank der New York FED falsche Angaben gemacht, indem sie ihr verfälschte Statistiken über die Bestimmungsorte von Dollarnotenlieferungen geliefert hatte.

Banknotenhandel

Die UBS bedauerte ihr Fehlverhalten und ergriff umfangreiche Massnahmen. Sie zog personelle Konsequenzen und beschloss, den Banknotenhandel mit ausländischen professionellen Notenhändlern einzustellen. Bei ihrer

Massnahmen

¹ vgl. Jahresbericht 1998 S. 53

Untersuchung koordinierte die Bankenkommission das Vorgehen mit der New York FED. Beide Behörden veröffentlichten nach Abschluss der Untersuchung je eine Medienmitteilung.¹ Die New York FED büsste die UBS mit 100 Millionen US-Dollar. Die Bankenkommission rügte die UBS wegen schwerwiegender Verletzung des Gewährs- und Organisationserfordernisses und verbot ihr, den Banknotenhandel mit professionellen ausländischen Banknotenhändlern ohne Bewilligung wieder aufzunehmen. Zudem prüft sie die Wirksamkeit der von der Bank ergriffenen oder geplanten Massnahmen. Beim Vergleich der beiden Massnahmen muss berücksichtigt werden, dass die Bankenkommission keine Bussen aussprechen kann.

Kapitalquote

International tätige Banken mit Sitz in der Schweiz stehen vor der Tatsache, dass sie über einen relativ hohen Anteil von Bilanzaktiven in Fremdwährungen – vor allem US-Dollar (USD) – verfügen, ihr Aktienkapital sowie ihre gesetzlichen Reserven jedoch in Schweizer Franken (CHF) gehalten werden. Um den Einfluss von USD/CHF-Wechselkursschwankungen auf die Kapitalquoten (insbesondere auf die Kernkapitalquote) zu mindern, gründete die UBS nicht operativ tätige Tochtergesellschaften, die ihr Kapital in US-Dollar halten und voll konsolidiert werden. Auf Stufe Einzelinstitut müssen, so der Entscheid der Bankenkommission, die Beteiligungen an diesen Tochtergesellschaften nicht abgezogen werden. Das bedeutet, dass Art. 11d Bst. a BankV keine Anwendung findet. Dieser sieht vor, die zu konsolidierenden Beteiligungen an Unternehmen, die im Finanzbereich tätig sind, vom Total des Kernkapitals, des ergänzenden Kapitals und des Zusatzkapitals abziehen.

2.6.2 Credit Suisse Group

Konglomeratsaufsicht

2003 passte die Bankenkommission ihre Verfügung über die konsolidierte Beaufsichtigung der Credit Suisse Group CSG an.² Gegenstand der Anpassungen war unter anderem die regulatorische Behandlung der Winterthur Gruppe WGR als Versicherungsteilkonzern des bankdominierten Finanzkonglomerats. Dabei war den speziellen Gegebenheiten und Risiken angemessen Rechnung zu tragen, die sich aus der gleichzeitigen Tätigkeit der CSG im Banken- und Versicherungsbereich ergeben.

¹ vgl. http://www.ebk.ch/d/archiv/2004/20040510/M_10_05_2004_d.pdf und <http://www.federalreserve.gov/boarddocs/press/enforcement/2004/200405102/default.htm>

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 58 f.

Die Umsetzung der konsolidierten Aufsicht über die CSG erfordert bei der WGR eine Abstimmung zwischen der Bankenkommission und dem Bundesamt für Privatversicherungen BPV. Dieses führte die von der Bankenkommission gewünschte Versicherungsgruppenaufsicht über die WGR mit Verfügung vom 20. Februar 2004 ein. Sie erstreckt sich insbesondere auf folgende Bereiche:

- Gruppensolvabilität
- Struktur und Organisation der Gruppe
- Risikomanagement und Risikokontrollprozess
- Risikopositionen
- Transaktionen innerhalb der Gruppe.

Zwischen der konsolidierten Aufsicht der CSG durch die Bankenkommission und der Versicherungsgruppenaufsicht der WGR durch das BPV ergeben sich zahlreiche Schnittstellen. Hierbei gilt es, Doppelspurigkeiten – wie etwa im Bereich von Informationsanforderungen – zu vermeiden und die Anwendung sektorspezifischer Aufsichtsregeln in geeigneter Weise aufeinander abzustimmen.

Zur Bestimmung der angemessenen Eigenmittelausstattung der WGR – und somit zur frühzeitigen Feststellung einer allfälligen Kapitalunterdeckung der Versicherungsgruppe – wird hauptsächlich auf die Solvabilitätsbetrachtung des BPV abgestellt.

Versicherungsgruppen-
aufsicht durch BPV

Schnittstellen der Aufsicht

Angemessene Eigenmittel
der WGR

2.7 Raiffeisenbanken

Aufgrund der betrügerischen Geschäfte eines Mitarbeiters der Raiffeisenbank Balerna, die einen Schaden von rund 97 Millionen Franken verursachten, beauftragte der Schweizer Verband der Raiffeisenbanken, St. Gallen, die Ernst & Young AG mit einer Sonderprüfung.¹ Die Prüfungsergebnisse zeigten, dass durch die Raiffeisenbank Balerna seit Ende der neunziger Jahre für Rechnung von Kunden wie auch für Rechnung der Bank eine grosse Zahl rein spekulativer Devisentermingeschäfte durchgeführt worden waren. Das Handelsvolumen betrug 2002 über 50 Milliarden Franken. Ab 2002 wurden zudem bedeutende Geschäfte mit Noten und Edelmetallansprüchen durchgeführt. Die Grössenordnung der Eigengeschäfte führte dazu, dass die Bank aufgrund von Bewegungen am Devisenmarkt in kürzester Zeit einen Verlust erleiden konnte, der ihr ausgewiesenes Eigenkapital deutlich überstieg. Der

Sonderprüfung

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 54 f.

II. Banken und Effekthändler

Mitarbeiter verbuchte die Transaktionen auf einem internen Durchlaufkonto, das jährlich mehrere Tausend Buchungen enthielt. Um die Verluste buchhalterisch nicht ausweisen zu müssen, nahm er jeweils kurz vor Jahres- bzw. Monatsende Vertuschungshandlungen vor.

Kritische Prüfungsergebnisse

Die Leitung der Raiffeisenbank Balerna, zu der der fragliche Mitarbeiter gehörte, prägte mit ihrem Verhalten eine bankinterne Unternehmenskultur, die durch tiefe Integritätsstandards und nahezu grenzenloses Vertrauen, nicht jedoch durch Kontrollen gekennzeichnet war. Da zudem alle derartigen Transaktionen der Raiffeisenbanken und somit auch jene der Raiffeisenbank Balerna nach den geltenden reglementarischen Bestimmungen über den Schweizer Verband der Raiffeisenbanken durchgeführt werden müssen und auch wurden, identifizierte die Ernst & Young AG auch auf der Stufe des Verbandes Handlungsbedarf und Möglichkeiten, die organisatorischen Strukturen und Prozesse zu verbessern. Dem Sonderbericht der Prüfgesellschaft war ferner zu entnehmen, dass sowohl die interne wie auch die externe Revision Wesentliches zwar richtig feststellten und dokumentierten, die Tragweite der Schwachstellen und deren Risiken jedoch nicht vollumfänglich erkannten.

Massnahmen

Die Raiffeisenbank Balerna fusionierte mit einer benachbarten Raiffeisenbank und wurde organisatorisch, personell und finanziell auf eine neue Basis gestellt. Die Organe des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken ergriffen ihrerseits umgehend umfangreiche Massnahmen und starteten ein Projekt zur Optimierung von Organisation, Führung und internem Kontrollsystem sowie weiteren Instrumenten. Die strukturellen Verbesserungen sollen innerhalb eines festen Zeitplanes umgesetzt werden. Beim Zentralinspektorat und in der internen Revision wird eine grundlegende Neuorganisation angestrebt.

2.8 Regionalbanken

Clientiskonzern

Seit Anfang 2004 treten 31 Regionalbanken der RBA-Gruppe unter der gemeinsamen Dachmarke Clientis auf. Die Clientis AG, Bern, nimmt als Konzernzentrale eine Scharnierfunktion wahr und gewährleistet einen einheitlichen Zugang zu den Dienstleistungen der RBA-Gruppe. Sie organisiert zudem den gemeinsamen Auftritt bei den Aktionärsversammlungen der RBA-Gruppe und ermöglicht eine gemeinsame Refinanzierung der Clientisbanken am Kapitalmarkt.

Die Clientisgruppe tritt als «zentrale Organisation mit angeschlossenen Banken» nach Art. 4 Abs. 3 BankV auf. Bei der Bankenkommission beantragte sie, auf Ebene der einzelnen Banken von der Einhaltung der Eigenmittel- und Risikoverteilungsvorschriften befreit zu werden. Zudem ersuchte sie um die Genehmigung eines Liquiditätsregimes, das auf die Rolle der RBA-Zentralbank einerseits und auf die Funktion der Clientis AG andererseits zugeschnitten ist, die die Liquidität aller Clientisbanken bewirtschaftet. Im Weiteren benötigt die Clientis AG eine Banken- und Effekthändlerlizenz.

Aufsichtsrechtlicher
Rahmen

Die Bankenkommission gab diesen Anträgen erst statt, als eine Garantie der Clientis AG für die Verbindlichkeiten der ihr angeschlossenen Banken als selbständige Verpflichtung vorlag. Zudem verlangte sie, dass die Clientis AG ihr Weisungsrecht gegenüber den Clientisbanken genügend konkretisierte. Im Weiteren hatte diese ein gesondertes Konzernführungsreglement – ähnlich jenem des Raiffeisenkonzerns – zu erlassen. Die Clientis AG hat so das Recht und die Pflicht, bei ungünstiger finanzieller, geschäftlicher, organisatorischer oder personeller Entwicklung einer Clientisbank in deren Geschäftsführung einzugreifen bzw. sie teilweise oder ganz zu übernehmen. Die Clientis AG ist namentlich dazu befugt, personelle Massnahmen bis hin zur Auswechslung nicht kooperierender Gewährspersonen zu veranlassen. Schliesslich stellte die Bankenkommission sicher, dass in den Reglementen der einzelnen Clientisbanken neben der Verankerung der Konzernmitgliedschaft auch sichergestellt wurde, dass deren Verwaltungsräte die Weisungen der Clientis AG umsetzen.

Eingriffe der Banken-
kommission

Die RBA-Bankengruppe gründet auf dem Aktionärbindungsvertrag von 1994 bzw. dem überarbeiteten Vertrag von 2004. Bereits Ende 2003 war die Bank Linth aus dem Verbund ausgetreten und konnte deshalb nur noch bis Mitte 2004 die Informatikdienstleistungen der RBA-Service AG beziehen. Sie musste sich nach einem neuen Dienstleister umsehen, da eine angemessene Verwaltungsorganisation eine Bewilligungsvoraussetzung für die Tätigkeit als Bank ist. Wesentliches Element der Verwaltungsorganisation ist eine Informatikplattform, ohne die ein normaler Geschäftsbetrieb nicht gewährleistet ist. Da ein erstes Migrationsprojekt Anfang 2003 abgebrochen worden war und nur noch wenig Zeit blieb, überwachten die Bankenkommission und die bankengesetzliche Revisionsstelle die Migrationsplanung der Bank Linth gesondert. Dabei musste festgestellt werden, dass eine verbindliche Vereinbarung über eine Notfalllösung mit der RBA-Service AG fehlte, da sich die Parteien aus finanziellen Gründen nicht hatten einigen können. Um sicherzustellen, dass die Bank Linth vor, während und nach der Migration die Bewilligungsvoraussetzungen einhält, verpflichtete die Banken-

Anforderungen an eine
Informatikmigration

kommission die RBA wie auch die Bank Linth zur Zusammenarbeit und liess sich regelmässig über den Stand des Migrationsprojektes informieren. Die Migration konnte schliesslich erfolgreich abgeschlossen werden.

Austritte aus der
RBA-Gruppe

Noch vor Inkrafttreten des überarbeiteten Aktionärsbindungsvertrages der RBA-Gruppe kündigten 12 weitere Banken den Vertrag von 1994 auf Ende 2005, zwei weitere folgten im Verlauf des Jahres. Mit der Kündigung galten auch die Verträge mit den RBA-Gesellschaften – insbesondere die Informatikvereinbarung mit der RBA-Service AG – als aufgelöst. Zwei Banken haben zwischenzeitlich wieder mit RBA-Gesellschaften neue Dienstleistungsverträge abgeschlossen. Die 12 übrigen Banken müssen nun bis 31. Dezember 2005 je rund 120 Schnittstellen mit RBA-Gesellschaften ersetzen. Auch diese Migrationsprojekte werden von der Bankenkommission überwacht. Beide Seiten, die RBA-Gruppe und die Vertreter der Banken, sind gehalten, laufend über den Fortschritt der Verhandlungen untereinander und mit den neuen Partnern sowie über den Stand der Migrationsvorbereitungsarbeiten zu informieren. Die Revisionsstellen überwachen die Projekte direkt vor Ort. Dadurch stellt die Bankenkommission die Ordnungsmässigkeit der Ablösung von den verschiedenen RBA-Gesellschaften bzw. die Anbindung an die neuen Partner sicher. Bei allfälligen Schwierigkeiten wird sie rechtzeitig einschreiten und weitere Massnahmen anordnen.

3 Prüfwesen

3.1 Aufsicht über die Prüfgesellschaften

Die Bankenkommission dehnte ihre Qualitätskontrollen auf die betriebsinterne Organisation der Prüfgesellschaften aus. Im Rahmen dieser Kontrollen wurden verschiedene Themen untersucht. Die Vorgehensweisen bei der Mandatsannahme und -fortführung, der Sicherstellung der Unabhängigkeit, der Anstellungspolitik, der Aus- und Weiterbildung des Personals, der Prüfmethodologie und der Qualitätskontrolle wurden eingehend analysiert, um die Einhaltung der Richtlinien des Berufsstandes beurteilen zu können. Diese Erhebungen ermöglichten es, die verschiedenen Prüfgesellschaften miteinander zu vergleichen. Die Prüfgesellschaften teilen der Bankenkommission periodisch die Veränderungen mit. Damit können die Entwicklungen bei den einzelnen Prüfgesellschaften laufend analysiert werden.

Ein Dutzend Kontrollen

Die Bankenkommission beurteilte aber nicht nur die Organisation der Prüfgesellschaften. Sie kontrollierte auch die Qualität der Arbeitspapiere. Die Auswahl der Mandate erfolgte nach bestimmten Kriterien. Rund ein Dutzend solcher Qualitätskontrollen wurden durchgeführt.

Die Qualitätskontrollen bei den Prüfgesellschaften zeigten, dass die Organisation in Bezug auf die Grösse, die Anzahl sowie die Bedeutung der jeweiligen Mandate angemessen war. Die Prüfmethodologien unterscheiden sich insofern, als dass einige Gesellschaften ihren Prüfern bei der Wahl des Prüfungsansatzes, bei der Dokumentation der Prüfungsplanung und bei der Organisation der Prüfungshandlungen eine grosse Autonomie gewähren. Andere schränken ihre Prüfer ein und definieren die Prozesse zur Risiko-beurteilung sehr genau. Die Qualitätskontrollen ergaben, dass die Wahl der Prüfmethodologie einen direkten Einfluss auf die Qualität der Dossiers und der Prüfungsarbeiten hat.

Interne Verfahren

Die Qualitätskontrollen der Arbeitspapiere zeigten insgesamt positive Resultate. Die präventive Wirkung dieser Kontrollen beeinflusst zunehmend die Beurteilung, inwieweit die Beanstandungen wesentlich sind. Sie zwingt auch die Prüfgesellschaften, der Bankenkommission diese Sachverhalte früher mitzuteilen. Gleichwohl stellte die Bankenkommission Unstimmigkeiten fest zwischen der Analyse des Umfeldes und der Risiken der geprüften Institute einerseits und den Prüfungshandlungen im Rahmen der Prüfungen andererseits. Die Dokumentation der Prüfer war zudem nicht immer angemessen. Diese Feststellungen stellen die positive Beurteilung der Arbeiten der Prüfgesellschaften nicht in Frage.

Arbeitspapiere

Die Prüfgesellschaften widersetzten sich der Analyse ihrer betriebsinternen Organisation und der Kontrolle der Arbeitspapiere nicht. Sie wollten jedoch zuerst die Ziele, die Bedingungen, den Rahmen und die praktischen Aspekte festlegen. Den Grundsatz, ein Basiskonzept zu erstellen, bestritt die Bankenkommission nicht. Ihr Entwurf berücksichtigt sowohl ihre praktischen Erfahrungen wie auch die Vorschläge der Prüfgesellschaften. Auf Widerstand der Prüfgesellschaften stösst hingegen weiterhin die Begleitung der Prüfer bei den Instituten vor Ort. Um das weitere Vorgehen festzulegen, steht die Bankenkommission im Dialog mit der Fachkommission Bankenrevision der Treuhand-Kammer.

Konzept der Qualitätskontrollen

3.2 Revisionsaufwand

Seit 1999 müssen die Prüfgesellschaften der Bankenkommission jährlich ihren Aufwand melden. Vorliegend wurde der stunden- und frankenmässige Aufwand der externen und internen Revision für die Prüfung der Geschäftsjahre 2002 und 2003 der Banken und Effekthändler erfragt.

II. Banken und Effekthändler

Rückgang der Stunden
und Kosten

Aus nachstehender Tabelle geht ein Rückgang der Revisionsstunden und -kosten für das Jahr 2003 hervor. Bis 2002 hatten sich diese kontinuierlich erhöht.

	2002	2003	Zunahme/ Abnahme
Interne Revision			
Aufwand in Personenjahren ¹	930	903	-2,9%
Aufwand in % des gesamten Revisionsaufwandes	67%	66%	
Aufwand in Mio. CHF	282,4	263,3	-6,8%
Aufwand in % der gesamten Revisionskosten	60%	59%	
Externe Revision			
Aufwand in Personenjahren	460	468	+1,7%
Aufwand in % des gesamten Revisionsaufwandes	33%	34%	
Aufwand in Mio. CHF	186,3	185,8	-0,3%
Aufwand in % der gesamten Revisionskosten	40%	41%	
Durchschnittskosten einer Revisionsstunde in CHF	225	221	-1,8%
Gesamte Revision			
Aufwand in Personenjahren	1390	1371	-1,4%
Aufwand in Mio. CHF	468,7	449,1	-4,2%

2003 leisteten die Prüfer 1371 Personenjahre (ein Personenjahr entspricht 1800 Revisionsstunden) und damit gut ein Prozent weniger als 2002. Die Kosten für die gesamte Revision 2003 waren ebenfalls rückläufig. Sie betragen 449 Millionen Franken, mehr als vier Prozent weniger als 2002. Auch die durchschnittlichen Kosten einer externen Prüfstunde gingen zurück und beliefen sich 2003 auf 221 Franken. Sie nahmen damit um fast zwei Prozent ab. Im Vergleich zu 2000 (245 Franken) macht der Rückgang zehn Prozent aus.

Vergleich interne
und externe Revision

Der Anteil der internen Prüfung an der gesamten Revision ist nach wie vor bedeutend. Dieses Verhältnis – gemessen an den Revisionsstunden – veränderte sich nur unwesentlich und nahm 2003 lediglich um ein Prozent ab. Während die Anzahl der Personenjahre bei der internen Revision 2003 von 930 auf 903 zurückging, stieg sie bei der externen Revision leicht von 460 auf 468 Personenjahre.

Bedeutende Unterschiede

Das Verhältnis des Revisionsaufwandes in Personenjahren zum Personalbestand der geprüften Institute hängt nach wie vor stark von der Grösse der jeweiligen Institute ab. Zwischen Grossbanken und kleineren Effekthänd-

¹ Ein Personenjahr entspricht 1800 Revisionsstunden

lern bestehen bedeutende Unterschiede. Das Verhältnis des Revisionsaufwandes in Personenjahren zum Personalbestand der geprüften Institute ist bei kleineren Instituten rund vier Mal grösser.

Die Erhebungen ermöglichen Quervergleiche und liefern Hinweise, um in Einzelfällen gezielt nachzuforschen. Zudem sind die Umfragen wichtiger Bestandteil bei der Überwachung der Revisionsstellen.

3.3 Verfahren gegen Prüfgesellschaften

Die Bankenkommision prüfte mehrfach, ob eine Prüfgesellschaft eine Revision bei einem bewilligten Institut mit der Sorgfalt eines ordentlichen und sachkundigen Prüfers nach Art. 20 Abs. 4 BankG und Art. 19 BEHG in Verbindung mit Art. 34 Abs. 1 Bst. a BEHV durchgeführt hatte. Verfahren gegen Prüfgesellschaften sind für die Bankenkommision aufwändig und komplex. Der Verfahrensgegenstand ist oft fachlich breit gefasst und umfasst einen langen Zeitraum. Das erfordert umfangreiche Abklärungen. Die Prüfstandards sind nicht immer klar. Zudem kommt den Prüfgesellschaften notwendigerweise ein grosses Ermessen in ihrer Berichterstattung zu. Um einer Prüfgesellschaft eine Verletzung der Sorgfaltspflicht vorwerfen zu können, muss die Bankenkommision feststellen, welche Bestimmungen eine Bank oder ein Effekthändler verletzt hat. Schliesslich hat sie festzuhalten, wie fachgerecht zu prüfen ist, ob diese Bestimmungen eingehalten werden (Prüfstandards). Ferner beurteilt sie, ob eine Prüfgesellschaft richtig, ungenügend oder gar nicht geprüft hat. 2004 stellte die Bankenkommision verschiedene Verletzungen der Sorgfaltspflichten fest.

Aufwändig und komplex

Eine Prüfgesellschaft informierte die Bankenkommision nicht sofort über einen schwerwiegenden Missstand bei einer Bank. Zudem übermittelte sie ihr falsche Informationen und prüfte unsorgfältig. Die Prüfgesellschaft wusste, dass das System der Bank zur Ermittlung der erforderlichen Rückstellungen und zur Überwachung der Kreditrisiken ungenügend war. Zudem hatte sie Kenntnis davon, dass die Rückstellungen, die die Bank vorgenommen hatte, unzureichend waren. Die Bankenkommision bewertete die Pflichtverletzungen als schwer und rügte die Prüfgesellschaft. Weitergehende Massnahmen hatte sie nicht anzuordnen, da die Prüfgesellschaft von sich aus tätig geworden war. Sie hatte ihre interne Organisation wesentlich verbessert, ihren Prüfungsansatz teilweise überarbeitet und personelle Veränderungen vorgenommen. Die Bankenkommision reichte jedoch Strafanzeige gegen die ehemaligen verantwortlichen Prüfer wegen Verletzung des Bankengesetzes ein.

Fall 1: Bankenkommision
falsch informiert

II. Banken und Effekthändler

Fall 2: Mangelnde
Fachkenntnis

Eine Prüfgesellschaft meldete der Bankenkommission eine Vielzahl von Unzulänglichkeiten bei einem Effekthändler nicht. Mangelndes Fachwissen und unvollständige Prüfungen einzelner Bereiche waren die Gründe dafür. Unter anderem hatte die Prüfgesellschaft die Einhaltung der Treuepflicht durch den Effekthändler ungenügend geprüft. Sie hatte nicht beanstandet, dass ein Effekthändler Wertschriften von Kunden weiterverpfändet hatte, ohne deren Einverständnis eingeholt zu haben. Wegen einer Gesetzeslücke sind die Vorschriften zur Weiterverpfändung von Kundendepots nach Art. 17 BankG für Effekthändler nicht direkt anwendbar. Ein Effekthändler muss einen Kunden jedoch zumindest hinreichend informieren, wenn er ein von diesem bestelltes Faustpfand für einen höheren Betrag weiterverpfänden will, als er selbst von ihm zu fordern berechtigt ist. Er darf erst tätig werden, wenn der Kunde seine Zustimmung gegeben hat. Die Bankenkommission rügte die Prüfgesellschaft und verbot ihr, den leitenden Prüfer weiterhin in dieser Funktion bei einem überwachten Institut einzusetzen.

Fall 3: Fehlende
Stichprobenkontrolle

Einer Bank war die Bewilligung wegen gravierender Pflichtverletzungen gegenüber ihren Kunden entzogen worden. Sie hatte unter anderem Effektrantaktionen systematisch nicht tagfertig erfasst, obwohl sie dies nach den internen Vorschriften hätte tun müssen. Die Prüfgesellschaft der Bank hatte bis kurz vor dem Bewilligungsentzug keine Probleme oder Missstände in deren Börsenbereich festgestellt. Sie hatte zwar die Tauglichkeit des Risikomanagements analysiert und als angemessen eingestuft, die tagfertige Erfassung der Effektrantaktionen aber nicht selbst geprüft. Das hätte sie jedoch über Stichproben oder Kontrollen der Abrechnungen von Gegenparteien tun müssen. Die Bankenkommission rügte die Prüfgesellschaft für diese Unterlassung. In verschiedenen weiteren Punkten war ihr jedoch nichts vorzuwerfen.

Fall 4: Beanstandungen
im Revisionsbericht

Ein leitender Prüfer hatte bei einer Bank Unregelmäßigkeiten festgestellt und diese den Bankorganen im Managementletter mitgeteilt, sie jedoch nicht zusätzlich im Revisionsbericht beanstandet. Die Bankenkommission kam zum Schluss, dass der Prüfgesellschaft nichts vorzuwerfen ist, da diese im Rahmen des ihr zustehenden Ermessensspielraumes auf eine Beanstandung verzichtet hatte.

1 Regulierung

1.1 Neues Kapitalanlagegesetz KAG

Anfang Februar 2004 eröffnete der Bundesrat die Vernehmlassung zur Totalrevision des Bundesgesetzes über die Anlagefonds. 91 Adressaten waren zur Stellungnahme geladen. 76 Vernehmlassungen gingen ein, 22 davon von Dritten, nicht formell Eingeladenen. Zeitgleich mit der Vernehmlassung wurde eine Ämterkonsultation durchgeführt.

Vernehmlassungsverfahren

Die Revision wurde, auch von der Bankenkommission, einhellig begrüsst. Positiv beurteilt wurden von den Vernehmlassern die Unterstellung sämtlicher Formen der kollektiven Kapitalanlage – gestützt auf den Grundsatz «same business, same rules» – unter das neue Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen KAG, die Einführung neuer Rechtsformen und deren Unterstellung unter die Aufsicht der Bankenkommission. Gutgeheissen wurde insbesondere auch die steuerlich transparente Behandlung sämtlicher kollektiver Kapitalanlagen mit Ausnahme der Immobilienfonds (mit direktem Grundbesitz). Die kollektiven Kapitalanlagen sind somit nicht Steuersubjekt, ihre Erträge und das Vermögen werden einzig auf Stufe der Anteilsinhaber besteuert. Fast einhellig abgelehnt wurde die namentliche Bekanntgabe von fehlbaren Finanzinstituten – das «naming and shaming».

Grundsätzlich
positives Echo

Gutgeheissen wurde auch die Schaffung von je nach Schutzbedürfnis abgestuften Anlegerkategorien sowie grundsätzlich die Verbesserung des Anlegerschutzes. Verschiedene Vernehmlasser verlangten zusätzlich die gesetzliche Verankerung des Begriffes des qualifizierten Anlegers.

Qualifizierter Anleger

Positiv gewertet wurde auch das Wiederherstellen der Vereinbarkeit mit den Richtlinien der Europäischen Union. Das Verbot, Anlageentscheide an die Depotbank zu delegieren, wurde jedoch – obwohl gerade dieses zur Kompatibilität beiträgt – als unverhältnismässig kritisiert. Grundsätzlich begrüsst wurde die Regelung der Aufsicht über die Vermögensverwalter von kollektiven Kapitalanlagen. Die Beschränkung der Regulierung auf Vermögensverwalter kollektiver Kapitalanlagen schweizerischen Rechts wurde jedoch in Frage gestellt.

Europakompatibilität

Der Einführung der Anlagegesellschaft (Société d'investissement à capitale variable SICAV) wurde grundsätzlich zugestimmt, jedoch eine klarere Abgrenzung zu den aktienrechtlichen Bestimmungen gefordert. Die Meinungen zur Unterstellung der Anlagestiftungen unter das neue Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen gingen hingegen weit auseinander. Vor allem aus steuerlichen Überlegungen wurde die Unterstellung begrüsst, wobei jedoch die Frage der Aufsichtszuständigkeit der Bankenkommission oder des Bundesamtes für Sozialversicherungen umstritten war. Nach Ansicht der Bankenkommission ist jegliche Form von Regulatory Arbitrage

Neue Rechtsformen

durch eine getrennte Aufsicht über verschiedene Formen der kollektiven Kapitalanlagen zu vermeiden. Anlagestiftungen stellen Instrumente der kollektiven Kapitalanlagen und keine Vorsorgeunternehmen dar. Sie fallen daher in den sachlichen Geltungsbereich des neuen Gesetzes und sind als Kapitalanlagevehikel von der für diese Anlagen zuständigen Aufsichtsbehörde, somit der Bankenkommission, zu beaufsichtigen. Die Erfordernisse der prudentiellen Aufsicht über Anlagestiftungen fallen schwerer ins Gewicht als deren Nähe zur beruflichen Vorsorge.

Förderung von Risikokapital unbestritten

Die Unterstellung der Investmentgesellschaften wurde lediglich vereinzelt abgelehnt. Dabei wurde auf allfällige Schnittstellenprobleme zu den Kompetenzen der SWX Swiss Exchange aufmerksam gemacht. Die Förderung von Risikokapital (Private Equity) in der Form der Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen wurde einhellig begrüsst. Für die Bankenkommission ist die Einführung dieser neuen Rechtsform, um Investitionen in Private Equity zu ermöglichen, zwingend erforderlich, da der vertragliche Anlagefonds sowie die anderen Rechtsformen der kollektiven Kapitalanlage keine geeigneten Anlagevehikel für diese Anlagen darstellen.

Regulierungsdichte und Verfahrensrecht

Die Dichte des Revisionstextes wurde als obere Grenze empfunden. Für kollektive Kapitalanlagen, die ausschliesslich qualifizierten Anlegern offen stehen, wurde beantragt, die Bewilligungsverfahren durch ein Meldeverfahren zu ersetzen. Die Delegationsbestimmungen wurden zur Überarbeitung empfohlen und von den Branchenvertretern die gesetzliche Verankerung der Selbstregulierung gefordert. Verschiedentlich wurde beantragt, Bearbeitungsfristen für Bewilligungsverfahren gesetzlich festzulegen.

Der Bundesrat nahm das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens zur Kenntnis und veröffentlichte den Vernehmlassungsbericht. Er beauftragte das Eidg. Finanzdepartement damit, dem Bundesrat bis im 3. Quartal 2005 den Entwurf und die Botschaft zum revidierten Anlagefondsgesetz zu unterbreiten.

Da der Bundesrat im August 2004 bereits eine neue Expertenkommission beauftragt hatte, zur Aufsicht und zur Rechtsform von Institutionen der beruflichen Vorsorge Vernehmlassungsvorlagen auszuarbeiten, verzichtet er im Rahmen der Anlagefondsgesetzesrevision darauf, die Anlagestiftungen dem neuen Gesetz zu unterstellen.

Der Bundesrat beschloss zudem, die strafrechtlichen Bestimmungen auf die Vorschläge der Expertenkommission Zimmerli abzustimmen. Mit dem Bericht der Expertenkommission Zimmerli über die Sanktionen im Finanz-

marktrecht¹ liegt eine Diskussionsgrundlage dafür vor, wie künftig eine gestraffte und harmonisierte Sanktionenordnung im gesamten Finanzmarktbereich aussehen soll.

Der Bundesrat beschloss ferner, dass die dem Gesetz unterstellten Formen der kollektiven Kapitalanlage grundsätzlich transparent besteuert werden sollen. Davon ausgenommen sind einzig die Investmentgesellschaften (Société d'investissement à capitale fixe SICAF), deren Besteuerung weiterhin als Aktiengesellschaft erfolgt. Damit können die in der Vernehmlassung beanstandeten Steuerausfälle auf Bundes-, Kantons- und Gemeindeebene im mehrstelligen Millionenbereich verhindert werden. Gleichzeitig wird damit sichergestellt, dass die bisherigen steuerlichen Vorteile von Investmentgesellschaften (beispielsweise Beteiligungsabzug, Holdingprivileg) weiterhin Anwendung finden. Bei den Thesaurierungsfonds wird bei der Erhebung der Verrechnungssteuer ein Systemwechsel stattfinden, indem in Anlehnung an die direkten Steuern künftig eine jährliche Erhebung angestrebt wird.

1.2 Teilrevision der Anlagefondsverordnungen

1.2.1 Anlagefondsverordnung

Auf den 1. August 2004 setzte der Bundesrat die Revision seiner Anlagefondsverordnung AFV – mit einer Übergangsfrist bis 31. Dezember 2005 – in Kraft. Die Bankkommission hatte eine vorgezogene punktuelle Revision der AFV-Umsetzung der bereits 2001 verabschiedeten beiden neuen OGAW²-Richtlinien der Europäischen Union³ beantragt. Sie befürchtete, dass den Effektenfonds schweizerischen Rechts aus der verspäteten Einführung des neuen Bundesgesetzes über die kollektiven Kapitalanlagen KAG, zu der auch die Umsetzung des neuen Fondsregimes der EU (UCITS III) gehört, Nachteile bei der Zulassung in den Staaten des Europäischen Wirtschaftsraumes erwachsen.

Die Revision der Anlagefondsverordnung beschränkte sich im Wesentlichen auf die Umsetzung der sogenannten Produkterichtlinie⁴. Diese umfasst namentlich eine Erweiterung des Begriffes Effekten, eine Lockerung der bisherigen Beschränkungen bei Anlagen in andere Fonds, die Erweiterung der

Liberalisierung der
Anlagevorschriften

¹ vgl. Ziff. I/3

² Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren

³ vgl. Jahresbericht 2000 S. 58 f.

⁴ vgl. konsolidierte Fassung UCITS III unter

http://europa.eu.int/eur-lex/de/consleg/main/1985/de_1985L0611_index.html

zulässigen Anlagen um liquide Geldmarktinstrumente und Bankguthaben sowie die Aufnahme der derivativen Finanzinstrumente in das Verzeichnis zulässiger Anlagen. Zudem wurden die Risikoverteilungsvorschriften dem neuen Katalog der zulässigen Anlagen angepasst und eine Sonderregelung für Index-Tracker-Funds eingeführt. Die Begrenzung der Anlagen in Bankguthaben auf höchstens 20 Prozent des Fondsvermögens wird dabei erstmals auch für die Depotbank gelten. Schliesslich gilt neu eine Konzernlimite von höchstens 20 Prozent des Fondsvermögens für die Gesamtheit der Anlagen, Guthaben und Forderungen einer einzigen Gegenpartei.

Demgegenüber enthält die sogenannte Dienstleistungsrichtlinie¹ für das Anlagefondsgesetz zahlreiche neue und komplexe Themen, die die geltende Rechtsgrundlage für die rasche Umsetzung von neuen EU-Bestimmungen auf dem Verordnungsweg nach Art. 43 Abs. 3 AFG sprengen und auch nicht durch sonstige bestehende Bestimmungen im Fondsgesetz abgedeckt sind. Sie können daher erst im neuen Kapitalanlagegesetz eingeführt werden. Nur zwei Änderungen mussten zur Wahrung der Exportfähigkeit schweizerischer Effektenfonds schon jetzt in die Anlagefondsverordnung übernommen werden. Zum einen war dies die Erhöhung einer differenzierteren Regelung der Eigenmittelanforderungen an die Fondsleitungen mit einer neuen Obergrenze von 20 Millionen Franken, zum anderen die Einführung des sogenannten vereinfachten Prospektes. Dieses neue Informationsinstrument muss den Anlegern, im Gegensatz zum bestehenden vollständigen Prospekt, zwingend vor Vertragsabschluss angeboten werden. Die technischen Einzelheiten werden in der Anlagefondsverordnung der Bankenkommision geregelt. Die Wegleitungen im Anlagefondsbereich wurden – mit Ausnahme der Wegleitung für Gesuche für die Genehmigung von Schätzungsexperten von Immobilienfonds – entsprechend angepasst.

1.2.2 Anlagefondsverordnung der Bankenkommision

Die Teilrevision der Anlagefondsverordnung AFV² wirkt sich auch auf die Anlagefondsverordnung der Bankenkommision AFV-EBK aus. Sie muss deshalb geringfügig, vor allem formell, angepasst werden. Materiell wurde das neue Konzept der Risikoverteilungsvorschriften der AFV, das wiederum auf UCITS III (Undertakings for collective investment in transferable Securities) basiert, in die AFV-EBK übernommen. Zudem ist neu der Einsatz von Kreditderivaten erlaubt.

¹ vgl. konsolidierte Fassung UCITS III unter http://europa.eu.int/eur-lex/de/consleg/main/1985/de_1985L0611_index.html

² vgl. Ziff. 1.2.1

Kreditderivate sind in der Verwaltung von Obligationenportfolios zu einem unverzichtbaren Bestandteil geworden. Gewisse Obligationenmärkte sind oft nicht sehr liquid oder sogar illiquid, sei es, weil das Emissionsvolumen klein ist oder weil bei steigenden Risiken (Verschlechterung der Bonität des Emittenten oder Ausweitung des sogenannten Credit Spread) die Käufer fehlen. Der Markt für Kreditderivate hingegen ist in der Regel liquid. Kreditrisiken lassen sich daher rasch transferieren, und zwar auch, wenn dies die Basismärkte nicht (mehr) zulassen. Mit Kreditderivaten können zudem im Rahmen einer Anlagestrategie Kreditrisiken übernommen und damit synthetische Obligationen gebildet werden. Dafür kommen vor allem Unternehmen mit guter Bonität in Frage, die aufgrund ihrer gesunden Bilanz gar keine Obligationen ausstehend haben. Die Kreditderivate liessen sich in die bestehende Regulierung für Derivate der AFV-EBK integrieren. Die Vorschriften über Abschluss, OTC-Geschäfte, Gegenparteirisiken, Deckung und Einbezug in die diversen Limiten (namentlich Risikoverteilungslimiten) lassen sich auch auf Kreditderivate anwenden.

Kreditderivate

Die auf UCITS III basierenden Anlagevorschriften der AFV lassen neu derivative Finanzinstrumente nicht mehr nur im Hinblick auf eine effiziente Verwaltung des Fondsvermögens, sondern auch als Anlage zu. Dies bedeutet, dass engagementerhöhende Derivate zwecks Neutralisierung des Hebeleffektes nicht mehr mit geldnahen Mitteln unterlegt werden müssten. Die Europäische Union EU unterscheidet einfache und komplexe OGAW (Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren). Bei diesen darf das mit derivativen Finanzinstrumenten verbundene Risiko 100 Prozent des Nettofondsvermögens und das Risiko insgesamt 200 Prozent des Nettofondsvermögens nicht übersteigen. Ein komplexer OGAW kann mithin einen Hebel von zwei und unter Berücksichtigung der Kreditmöglichkeit von zehn Prozent sogar von 2.1 aufweisen. Diese Fonds müssen standardmässig zur Risikomessung sogenannte Value-at-risk (VaR)-Modelle und Stress-Tests anwenden. Im Sinne einer De-Minimis-Regel können einfache OGAW, das heisst OGAW, die keinen Hebeleffekt aufweisen, auf solche Modelle verzichten und ihr Risiko mit einfacheren Methoden messen. Die Einführung der vorerwähnten Risikomessmodelle für komplexe OGAW bei schweizerischen Fondsleitungen würde grössere organisatorische und personelle Anpassungen bedingen. Die Bankenkommission verzichtete daher im Einvernehmen mit der Fondswirtschaft vorerst auf die Einführung von komplexen Effektenfonds. Ein Effektenfonds kann zwar sein Anlageziel neu zu 100 Prozent mit Derivaten erreichen. Diese müssen aber nach wie vor mit geldnahen Mitteln unterlegt werden, um die Hebelwirkung zu neutralisieren.

Einfache und komplexe
OGAW

Vereinfachter Prospekt

Die AFV führte neu den vereinfachten Prospekt für Effektenfonds ein, wobei die Aufsichtsbehörde die Anforderungen unter Berücksichtigung des Rechts der Europäischen Gemeinschaften konkretisiert (Art. 77a Abs. 1 AFV). Da in der EU noch nicht klar ist, wie gewisse Angaben im vereinfachten Prospekt berechnet und veröffentlicht werden sollen, konnte die Konkretisierung für die schweizerischen Effektenfonds noch nicht vorgenommen werden. Die AFV-EBK wird in diesem Punkt zu ergänzen sein.

1.3 Richtlinie zur Fondsperformance

Objektive und seriöse
Informationen

Die Verhaltensregeln für die schweizerische Fondswirtschaft schreiben vor, dass sich die Fondsleitungen und Vertreter ausländischer Anlagefonds bei der Publikation von Performancedaten an international anerkannte Standards halten. Die Richtlinie der Swiss Funds Association SFA zur Fondsperformance soll eine einheitliche Umsetzung dieser Bestimmung sicherstellen und zu einer möglichst hohen Transparenz und Vergleichbarkeit der am schweizerischen Markt angebotenen Fonds beitragen. Zudem soll sie den Anlegern zu objektiven und seriösen Information verhelfen und die Glaubwürdigkeit der am Markt stark beachteten Performanceinformationen erhöhen. Die Performance eines Anlagefonds entspricht grundsätzlich dem auf einem Anteil innerhalb eines bestimmten Zeitraumes erzielten Gesamterfolg (total return) in der Rechnungseinheit des Fonds. Sie wird in Prozenten des Inventarwertes zu Beginn des Betrachtungszeitraumes ausgedrückt.

Für alle Fonds verbindlich

Die Bankenkommission erklärte die Richtlinie zum aufsichtsrechtlichen Mindeststandard. Sie ist für alle in der Schweiz zugelassenen Anlagefonds verbindlich. Sie trat am 1. Oktober 2004 in Kraft. Während einer Übergangsfrist bis zum 31. März 2005 müssen die Fondsleitungen und Vertreter ausländischer Anlagefonds die Berechnung und Publikation von Performancedaten an die Richtlinie anpassen.

1.4 Richtlinien für die Immobilienfonds

Die Swiss Funds Association SFA erliess Richtlinien für die Immobilienfonds und schloss damit eine regulatorische Lücke. Bis anhin waren zahlreiche technische Fragen zu Interessenkonflikten, die bei einem Immobilienfonds auftreten könnten, oder zur Bewertung der zu einem Immobilienfonds gehörenden Immobilien nicht oder nicht detailliert genug geregelt.

Nach Art. 63 Abs. 2 AFV entspricht der Verkehrswert einer Sache oder eines Rechtes dem Preis, der bei sorgfältigem Verkauf zum Zeitpunkt der Schätzung wahrscheinlich erzielt würde. Um diesem Erfordernis zu genügen und zugleich die grösstmögliche Transparenz bei schweizerischen Immobilienfonds zu gewährleisten, schreiben die Richtlinien unter anderem vor, dass alle Immobilien eines Immobilienfonds nach einer anerkannten dynamischen Ertragswertmethode zu bewerten sind. Ab Inkrafttreten sind dies die Barwert-Methode und die Discounted-Cashflow-Methode. Bei einer Umstellung der Bewertungsmethode haben die Schätzungsexperten sämtliche Grundstücke zu besichtigen. Den Anlegern ist die Umstellung im Voraus anzukündigen. Sie sind darauf hinzuweisen, dass diese sowohl zu einer Höher- wie auch zu einer Tieferbewertung der dem Immobilienfonds gehörenden Immobilien führen kann. Zur Anpassung an internationale Standards werden die Fondsleitungen verpflichtet, über die gesetzlichen Bestimmungen hinauszugehen und in den Jahres- und Halbjahresberichten ein Minimum an Kennzahlen, darunter die Total Expense Ratio TER, zu veröffentlichen.¹

Bewertungsmethode

Die Richtlinien sind für schweizerische Leitungen von Immobilienfonds und für Vertreter ausländischer Immobilienfonds im Bereich der näher bestimmten Informations-, Sorgfalts- und Treuepflichten verbindlich. Vorbehalten bleiben die von der Bankenkommision bewilligten Ausnahmen für Immobilienfonds mit ausschliesslich institutionellen Anlegern mit professioneller Tresorerie. Die Richtlinien traten am 1. Januar 2005 in Kraft. Für die Umsetzungsarbeiten besteht eine Übergangsfrist von einem Jahr, für die Umstellung der Bewertungsmethode gelten drei Jahre.

Geltungsbereich

Die Bankenkommision erklärte die Richtlinien zum aufsichtsrechtlichen Mindeststandard. Sie bemängelte jedoch, dass diese die Ausgabe von Immobilienfondsanteilen nicht regeln. Nach Art. 41 Abs. 1 AFG muss die Fondsleitung neue Anteile zuerst den bisherigen Anlegern anbieten. Das Anlagefondsgesetz bestimmt aber nicht, in welchem Verhältnis den bisherigen Anlegern der Bezug der neu ausgegebenen Anteile zu gewähren ist. Zudem ist die Fondsleitung in der Ausgestaltung des Bezugsrechtes frei. Sie kann dem bisherigen Anteilsinhaber beispielweise ein Vorwegzeichnungsrecht einräumen oder handelbare oder nicht handelbare Optionen vergeben. Im Anlagefondsgesetz ist nicht geregelt, welchen Informations-, Sorgfalts- und Treuepflichten die Fondsleitung bei diesen Spielarten der Bezugsrechtsvergabe nachzukommen hat. Die Bankenkommision forderte die SFA deshalb auf, die Richtlinien zu ergänzen.

Emission von Anteilen

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 84

2 Praxis der Aufsichtsbehörde

2.1 Fonds für institutionelle Anleger

Weist die Fondsleitung nach, dass der Kreis der Anleger ausschliesslich institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie umfasst, kann die Bankenkommission nach Art. 2 Abs. 2 AFV von Fall zu Fall bestimmte Vorschriften des Anlagefondsgesetzes für einzelne Anlagefonds für nicht anwendbar erklären.¹ 2004 wurden von der Bankenkommission 71 Fonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie bewilligt. Deren Zahl stieg somit, bereinigt um zehn Abgänge, von 108 (Ende 2003) auf 169. Neben den mittlerweile gängigen Ausnahmen vom Anlagefondsgesetz, wie beispielsweise der Befreiung von der Pflicht zur Ausgabe und Rücknahme der Anteile in bar, sind weitere Spezialfälle hervorzuheben.

Einanlegerfonds im Sinne der «Destinatärstheorie»

Zum einen hatte die Bankenkommission zu entscheiden, ob ein Fonds mit formal einer einzigen Pensionskasse als Anlegerin noch eine gemeinschaftliche Kapitalanlage nach Art. 2 Abs. 1 AFG darstellt. Das war aus wirtschaftlicher Sicht insofern zu bejahen, als bereits auf Ebene der Pensionskasse Vermögen von einer grossen Zahl Versicherter zusammengelegt werden. Wenn nun die Pensionskasse diese Gelder in einen Anlagefonds investiert, ist nicht sie selbst die Endbegünstigte, sondern die einzelnen Versicherten als Destinatäre. Die Bankenkommission liess daher die Beschränkung des Anlegerkreises eines Fonds auf einen einzigen Anleger unter engen Auflagen zu. Bei dem formal einzigen Anleger muss es sich um eine Einrichtung oder Hilfseinrichtung der beruflichen Vorsorge oder um eine im Lebensbereich tätige Versicherung handeln, die im eigenen Namen für Rechnung von mindestens 20 natürlichen und/oder juristischen Personen als Endbegünstigte Gelder in dem betreffenden Fonds anlegt. Die Delegation der Anlageentscheide an den einzigen Anleger ist nicht zulässig. Die Beschränkung des Anlegerkreises auf einen einzigen Anleger ist im Reglement des Fonds offen zu legen.

Umwandlung in Publikumsfonds

Die Bankenkommission bewilligte zudem Ausnahmen vom Anlagefondsgesetz bei Immobilienfonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie. Im ersten Fall handelt es sich um einen Immobilienfonds, der in der Aufbauphase zu 100 Prozent in lediglich fünf Bauprojekten investiert sein soll. Die Risikoverteilungsvorschriften des Anlagefondsgesetzes schreiben für einen Publikumsfonds vor, dass höchstens 20 Prozent des Fondsvermögens in Bauland und angefangene Bauten investiert werden. Zudem müssen die Anlagen auf mindestens zehn Grundstücke verteilt sein, weshalb der vorliegende Fonds nur als Immobilienfonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie zugelassen werden konnte.² Die

¹ vgl. Jahresbericht 1997 S. 77 f.

² vgl. Jahresbericht 2000 S. 66 f.

Besonderheit liegt jedoch darin, dass nach Abschluss der Aufbauphase, wenn das Portfolio die Risikoverteilungsvorschriften erfüllt – das heisst wenn die Bauprojekte abgeschlossen und die Anlagen auf mindestens zehn Grundstücke verteilt sind – der Fonds mit einer Reglementsänderung nach Art. 8 AFG in einen Publikumsfonds umgewandelt werden soll. Die Bankenkommision entschied, dass eine Umwandlung zulässig ist, wenn mit der Reglementsänderung sämtliche Ausnahmen im Sinne von Art. 2 Abs. 2 AFV rückgängig gemacht werden und die Revisionsstelle bestätigt, dass der Fonds die neuen Reglementsbestimmungen (namentlich die Risikoverteilungsvorschriften) sowie generell die rechtlichen Bestimmungen für Publikumsfonds einhält und die Schätzwerte neu überprüft wurden.

Erstmals seit den 1960er-Jahren bewilligte die Bankenkommision einen im Ausland investierenden Immobilienfonds nach Schweizer Recht. Nach Art. 46 Abs. 3 AFV sind Immobilienanlagen im Ausland auch für Publikumsfonds zulässig, sofern in den Zielländern eine den schweizerischen Vorschriften entsprechende Verkehrswertschätzung gewährleistet ist. Um jedoch eine professionelle Verkehrswertschätzung auf internationaler Ebene zu erleichtern, wurde vorliegend – in Abweichung von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AFV, wonach unter anderem die Schätzungsexperten voneinander unabhängig sein müssen – gestattet, dass die Fondsleitung Schätzungsexperten ernannt, die alle bei der gleichen, auf Immobilienbewertung spezialisierten Firma beschäftigt sind. In Abweichung von Art. 36 AFG, wonach die Anlagen eines Immobilienfonds auf Immobilienwerte beschränkt sein müssen, wurde dem Fonds zusätzlich gestattet, bis höchstens 30 Prozent des Fondsvermögens in Anteilen von in- oder ausländischen Anlagefonds, die direkt oder indirekt im Immobiliensektor investiert sind, oder in Aktien von in- oder ausländischen Immobiliengesellschaften anzulegen. Anteile an Closed-end-funds sowie Aktien von Immobiliengesellschaften dürfen jedoch nur erworben werden, wenn diese an einer Börse oder an einem anderen geregelten, dem Publikum offen stehenden Markt gehandelt werden.

Internationaler
Immobilienfonds

2.2 Late Trading und Market Timing

Um Vorkommnisse wie in den Vereinigten Staaten in der Schweiz auszuschliessen, ordnete die Bankenkommision 2003¹ eine vertiefte Prüfung in den Bereichen Late Trading und Market Timing durch die Prüfgesellschaften an. Die Auswertung der Berichte förderte weder illegale Absprachen mit

Strikte Einhaltung des
Forward Pricings

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 85 f.

Dritten (Late Trading) noch Verstöße gegen das namentlich für Aktienfonds unabdingbare Forward Pricing zutage. Die Bankenkommission ersuchte jedoch die Swiss Funds Association SFA, die Richtlinien für die Berechnung der Inventarwerte und die Behandlung von Bewertungsfehlern bei Wertschriftenfonds redaktionell zu überarbeiten. Diese sollen noch deutlicher ausdrücken, dass die strikte Einhaltung des Forward Pricing zu den unabdingbaren aufsichtsrechtlichen Mindeststandards gehört. Auch bei der Überarbeitung des Musterreglementes für Wertschriftenfonds hat die SFA dem Forward Pricing – besonders bei in Asien investierenden Aktienfonds – die gebührende Aufmerksamkeit zu widmen.

2.3 Preisgestaltung im Fondsbereich

Im Zusammenhang mit dem Fondsskandal in den Vereinigten Staaten (Late Trading, Market Timing), erliess die Bankenkommission nach Rücksprache mit der Swiss Funds Association SFA am 6. Oktober 2003 ein Schreiben an alle Fondsleitungen und Vertreter ausländischer Anlagefonds. Darin klärte sie verschiedene offene Fragen. Die Bezahlung von Retrozessionen an Endanleger ohne Vertriebssträgerstatus, wie Pensionskassen, wurde verboten. Diese Intervention löste eine lebhafte und dringend notwendige Diskussion über die Zulässigkeit und die Modalitäten für die Gewährung von Retrozessionen aus. Dieses Thema zieht auch international zusehends die Aufmerksamkeit der Behörden, der Medien und der Öffentlichkeit auf sich.

Trend zu ständig steigenden Kosten

Die Bankenkommission kann und will weiterhin nicht Preisüberwacherin sein. Sie stellte aber mit Besorgnis fest, dass die Kommissionen für die Leitung, die Verwaltung und den Vertrieb zulasten des Fondsvermögens der auf dem Fondsmarkt Schweiz vertriebenen Anlagefonds – insbesondere der Aktienfonds – trotz laufend zunehmendem Fondsangebot seit Jahren steigende Tendenz aufweisen. Das lässt auf ein Marktversagen schliessen. Die Kostensteigerung ist vorwiegend auf den Kampf um die Vertriebskanäle zurückzuführen, da nur jene Fonds aktiv verkauft werden, die in der Lage sind, den Vertrieb aus den laufenden Vergütungen zu bezahlen.

EBK-Seminar zur Preisgestaltung

Die Bankenkommission veranstaltete ein Seminar mit renommierten Praktikern aus dem In- und Ausland, um die Kostenproblematik von verschiedenen Seiten zu durchleuchten. Sie diskutierte auch eine Eingabe der SFA, die beantragt hatte, das Verbot der Ausschüttung von Retrozessionen an institutionelle Endanleger unter gewissen Bedingungen zu liberalisieren. Ferner erörterte sie die Zulässigkeit von sogenannten Null-Prozent-Anteilsklassen für gewisse Anlegerkategorien (Institutionelle, High Networth Individuals).

Der Verzicht auf die Erhebung jeglicher Kosten in diesen Anteilklassen wurde damit begründet, dass die entsprechenden Anleger aufgrund von vertraglichen Vereinbarungen mit anderen, von der Fondsleitung unabhängigen Konzerneinheiten (beispielsweise dem Asset Management) ihre Kosten auf anderem Wege begleichen würden.

Die Bankenkommision entschied, dass im Rahmen der Preisgestaltung grundsätzlich zwischen Publikumsfonds und Fonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie zu trennen ist. Bei Letzteren muss angesichts ihrer Marktmacht und ihrer Kenntnis der Anlegerschutz – und damit die Wahrung der Gleichbehandlung – nicht durch die Bankenkommision sichergestellt werden. So sollen die übrigen Fonds für institutionelle Anleger im Sinne von Art. 2 Abs. 2 AFV angesichts des geringen Schutzbedürfnisses dieser Kategorie Freiheit in Bezug auf die Struktur und die Höhe ihrer Vergütungen und Rückvergütungen genießen, auch wenn dabei die erforderliche Transparenz zu schaffen ist.

Grundsatzentscheid

Damit sich auch die Publikumsanleger bewusst werden, dass ein erheblicher Teil der Management Fee für die Entschädigung des Fondsvertriebes – statt für das eigentliche Fondsmanagement – verwendet wird, sollten Publikumsfonds sowohl in- wie auch ausländischer Herkunft nach Ansicht der Bankenkommision künftig die Kostentransparenz offen legen. Das bedeutet, dass sämtliche Publikumsfonds die maximalen Management-, Administrations- bzw. Vertriebskommissionen im Fondsreglement getrennt ausweisen sollten. Die Bankenkommision erörtert mit der SFA die konkrete Umsetzung dieser Leitlinien.

Transparenz bei
Publikumsfonds

2.4 Vereinfachte Zulassung für EU-kompatible Fonds

Im Rahmen der vorgezogenen Teilrevision der Anlagefondsverordnung AFV zur Anpassung an das neue Recht der Europäischen Union EU (sogenannte UCITS III)¹ entschied die Bankenkommision, dass ausländische, eurokompatible Anlagefonds (Undertaking for collective investment in transferable securities UCITS) nur dann einen vereinfachten Prospekt einzureichen haben, wenn der Sitzstaat des UCITS aufgrund der neuen EU-Bestimmungen bereits einen solchen vorschreibt. Zudem bekräftigte sie die Praxis des 1995 eingeführten vereinfachten Verfahrens für die Behandlung von Gesuchen EU-kompatibler ausländischer Anlagefonds. Für die Zulassung der neu zu bewilligenden UCITS-III-Fonds setzte sie eine eigene Wegleitung in Kraft.

Vereinfachtes Verfahren
für UCITS II

¹ vgl. Ziff. 1.2

3 Vollstreckungsverfahren im Fondsbereich

Devisenhandel für Kunden

Die Allfinanz Zentrum AG schloss mit einer Vielzahl von Kunden sogenannte Verwaltungsaufträge ab. Mit diesen liess sie sich vom Kunden beauftragen, eine Handelslinie in US-Dollar auf seinen Namen zu eröffnen und nach den allgemeinen Geschäftsbedingungen zu verwalten. Die Devisenkunden zahlten die zu verwaltenden Beträge auf ein Sammelkonto der Gesellschaft ein.

Praxis der Bankenkommision

Eines der Begriffselemente, das zwingend vorliegen muss, damit ein Vermögen einen Anlagefonds darstellt, ist die kollektive Kapitalanlage. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist diese gegeben, wenn die Fondsleitung nicht in der Lage ist, die einzelnen Guthaben der Anleger unter Hinweis auf die konkrete Verwendung und den genauen Bestand ihrer Vermögen zu individualisieren, sondern sich auf eine allgemeine Auskunft beschränken muss.¹ Das war vorliegend der Fall. Eine individuelle Abrechnung und Verbuchung der für den einzelnen Kunden vorgenommenen Transaktionen fand nicht statt. Die Bankenkommision hielt fest, dass es grundsätzlich nur bei Devisenkassageschäften möglich ist, die einzelnen Guthaben der Anleger unter Hinweis auf die konkrete Verwendung und den genauen Bestand ihrer Vermögen auf Tagesbasis zu individualisieren, was aber bei Devisentermingeschäften wegen ihrer besonderen Natur in der Regel ausgeschlossen ist.

Sachwalter eingesetzt

Die Bankenkommision kam zum Schluss, dass das verwaltete Vermögen als Anlagefonds und die Tätigkeit der Allfinanz Zentrum AG als die einer unwilligten Fondsleitung einzustufen sind. Da die Umwandlung des nicht genehmigten Anlagefonds in eine den Vorschriften des Anlagefondsgesetzes entsprechende Form ausgeschlossen war, verfügte sie dessen Liquidation. Anstelle der geschäftsunfähigen Allfinanz Zentrum AG ernannte sie einen Sachwalter und Liquidator.

¹ vgl. BGE 116 Ib 73

1 Regulierung

1.1 Revision von Art. 38 BEHG

Im November 2004 unterbreitete der Bundesrat dem Parlament eine Botschaft zur Revision von Art. 38 BEHG¹. Der Artikel betrifft die internationale Zusammenarbeit bei der Anwendung des Börsengesetzes. Der Entwurf nimmt im Wesentlichen einen von der Bankiervereinigung und der Bankenkommision gemeinsam erarbeiteten Vorschlag auf, den das Eidg. Finanzdepartement Anfang 2004 in die Vernehmlassung geschickt hatte.

Der Revisionsentwurf zielt darauf ab, die Anforderungen an die Vertraulichkeit zu lockern und die Amtshilfe – insbesondere durch kürzere gesetzliche Fristen – zu beschleunigen. Die Gesetzesänderung soll der ersuchenden ausländischen Behörde zudem das Recht einräumen, einer dritten Behörde – gegebenenfalls auch einer Strafbehörde – Informationen weiterzuleiten, die sie von der Bankenkommision erhalten hat. Das ist jedoch nur unter der Bedingung möglich, dass diese Informationen ausschliesslich zur Durchsetzung von Finanzmarktregulierungen verwendet werden. In diesem engen Bereich entfällt somit das Prinzip der doppelten Strafbarkeit für die Weiterleitung von Informationen an eine Strafbehörde. Für jede andere Verwendung der Informationen gilt dieses Prinzip jedoch weiterhin.

Inhalt

Die Bankenkommision begrüsst den Entscheid des Bundesrates. Seit mehreren Jahren weist sie auf den dringenden Revisionsbedarf hin, da die geltende Regelung im Bereich der internationalen Amtshilfe unbefriedigend ist. Sie hofft, dass das Parlament dem Entwurf des Bundesrates folgen wird, da die bisherige Regelung die Amtshilfe gegenüber wichtigen Staaten zum Teil nachhaltig blockiert. Mit dem vorliegenden Entwurf werden die Schweizer Amtshilfebestimmungen im Börsenbereich zudem den internationalen Standards angenähert. Das liegt im Interesse des Finanzplatzes.

Bankenkommision
zufrieden

1.2 Corporate Governance: Anpassung des Obligationenrechts

Auf Veranlassung der Bankenkommision hatte die SWX Swiss Exchange in ihrer Corporate Governance Richtlinie (RLCG) verbindliche Vorschriften zur Transparenz von Vergütungen an die Organe der Emittenten erlassen.² Die RLCG verlangt, dass Entschädigungen, Beteiligungen und Darlehen an Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung von börsenkotierten Gesellschaften offen zu legen sind.

Richtlinie der SWX Swiss
Exchange

¹ vgl. BBl 2004

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 93 f.

So sind Entschädigungen an amtierende und ehemalige Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung zu veröffentlichen, wobei die höchste Gesamtentschädigung im Verwaltungsrat (ohne Namensnennung) gesondert auszuweisen ist. Ebenfalls transparent zu machen sind Zuteilungen von Aktien und Optionen an Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung sowie an diesen nahe stehende Personen und die von diesen Personen gehaltenen Beteiligungen an der Gesellschaft. Dazu gehören auch zusätzliche Honorare und Vergütungen an die Genannten, sofern diese Summe die Hälfte der ordentlichen Entschädigungssumme der Organperson erreicht oder überschreitet. Schliesslich sind auch die Gesamtbeträge der Sicherheiten und Darlehen, Vorschüsse oder Kredite an diese auszuweisen.

Die Bankenkommission anerkannte diese Lösung 2002 als Zwischenlösung im Sinne eines Kompromisses und als ersten Schritt in die richtige Richtung. Sie forderte die SWX Swiss Exchange aber gleichzeitig auf, die Corporate Governance weiterzuentwickeln.

Vorarbeiten zu einer
Novelle im OR

Das Aktienrecht regelt die Transparenz von Vergütungen und Beteiligungen von Mitgliedern des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung nicht. Aufgrund verschiedener parlamentarischer Vorstösse zur Corporate Governance setzte das Bundesamt für Justiz Ende 2002 eine Arbeitsgruppe ein. Diese sollte prüfen, ob das schweizerische Aktienrecht die Forderungen an die Corporate Governance bereits angemessen umsetzt oder ob Handlungsbedarf besteht. Die Klärung der Frage, wieweit die Entschädigungen und Beteiligungen der obersten Leitungsorgane einer Aktiengesellschaft offen zu legen sind, war dabei vorrangig.

Botschaft an das Parlament

2004 veröffentlichte der Bundesrat Gesetzesentwurf und Botschaft zur Ergänzung des Obligationenrechtes (Art. 663 Bst. b^{bis} und 663 Bst. c OR).¹ Die Neuerungen umfassen im Wesentlichen vier Punkte. Neu wären Vergütungen (einschliesslich Kredite), die die Gesellschaft an die Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung ausgerichtet hat, offen zu legen. Der Offenlegungspflicht unterstellt wären die gegenwärtigen und früheren Mitglieder des Verwaltungsrates und jene Personen, die mit der Geschäftsführung betraut sind oder waren sowie ihnen nahestehende Personen. Auszuweisen sollen die Gesamtbeträge der Vergütungen an den Verwaltungsrat und an die Geschäftsleitung sein, die individuellen Bezüge der einzelnen Verwaltungsratsmitglieder und der höchste auf ein Mitglied der Geschäfts-

¹ vgl. BBl 2004 4495–4498 <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2004/4495.pdf> und 4471–4494 <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2004/4471.pdf>

leitung entfallende Betrag unter Namensnennung. Ferner wären für jedes Mitglied des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung einzeln die Beteiligungen anzugeben, die diese an der Gesellschaft halten.

In der Vernehmlassung zum Vorentwurf gingen die Meinungen weit auseinander. Unter Würdigung der unterschiedlichen Stellungnahmen betrachtete der Bundesrat den Gesetzesentwurf als angemessenen Mittelweg und er hielt daran fest, die Offenlegung der Organvergütungen im Aktienrecht zu regeln.

Vernehmlassung

Die Bankenkommision begrüsst die Stossrichtung des Entwurfs und die Erfassung der Anliegen auf Gesetzesstufe. Sie wies zudem auf die ideale Gelegenheit hin, gleichzeitig auch die Offenlegung der Managementtransaktionen gesetzlich zu verankern.¹ In beiden – verwandten – Bereichen würde dank einer gesetzlichen Verpflichtung die Basis für eine griffigere Sanktionenordnung in der Selbstregulierung durch die Börse sowohl gegenüber den Emittenten selber wie auch gegenüber ihren Organen verbessert. Diese Anregung wurde jedoch nicht berücksichtigt.

Position der Bankenkommision

1.3 Insiderstrafnorm und Kursmanipulation

Die Unzulänglichkeiten der Straftatbestände des Ausnützens der Kenntnisse vertraulicher Tatsachen (Art. 161 StGB) sowie der Kursmanipulationen (Art. 161^{bis} StGB) sind sattsam bekannt.² Seit geraumer Zeit verlangt auch die Bankenkommision³, diesen Mangel zu beheben – nicht zuletzt auch, um Lücken im internationalen Vergleich zu schliessen. Konkretere Ansätze dazu finden sich in den Vorschlägen der Arbeitsgruppe Börsendelikte unter Leitung des Zuger Regierungsrates Hanspeter Uster⁴ und in den Arbeiten im Zusammenhang mit der Revision der Amtshilfebestimmung des Börsengesetzes (Art. 38 BEHG)⁵.

Revisionsbedarf

2004 erfuhren die Bestrebungen um eine Verschärfung der Insiderstrafnorm und des Tatbestandes der Kursmanipulation einen weiteren Anstoss durch neue Empfehlungen der Financial Action Task Force on Money Laundering FATF.⁶ In der Schweiz wurde eine interdepartementale Arbeitsgruppe mit

Vortat zur Geldwäscherei

¹ vgl. Ziff. 1.7

² vgl. Ziff. 1/4

³ vgl. EBK-Sanktionenbericht und Jahresbericht 2002 S. 24 ff.

⁴ vgl. Jahresbericht 2003 S. 98 ff.

⁵ vgl. Jahresbericht 2003 S. 30 ff.

⁶ vgl. Jahresbericht 2003 S. 121 f.

der Umsetzung dieser Empfehlungen betraut. Unter anderem setzt sie sich mit der Forderung auseinander, den Insiderhandel und die Kursmanipulation als Vortat zur Geldwäscherei zu erfassen. In die Arbeiten wird die Motion «Insiderstrafnorm» von Nationalrat Peter Jossen¹ miteinbezogen, die verlangt, auch das Ausnützen von Kenntnissen über Gewinnwarnungen als Insiderdelikt zu erfassen.

Drohende
Vernachlässigung

Die Eile und die Einseitigkeit der minimalen Korrekturen, die in diesem Rahmen angegangen werden, lassen befürchten, dass dringende und weitergehende materielle Änderungen sowie die Forderung nach einer zentralen Zuständigkeit und nach Sanktionsmöglichkeiten² übergangen werden. Die Notwendigkeit einer umfassenden Überprüfung der Insiderstrafnorm sowie der Tatbestände der Kursmanipulation droht unterschätzt und vernachlässigt zu werden.³ Zudem könnte die FATF-Revision eine spätere, umfassendere Revision der Börsendelikte für lange Zeit verunmöglichen. Die Mängel, die die schweizerischen Normen im Vergleich zum internationalen Standard aufweisen, erschöpfen sich bei Weitem nicht darin, dass Gewinnwarnungen beim Insiderdelikt nicht erfasst werden und dieses nicht geldwäschereifähig ist.

Substantielle Revision
erforderlich

Die Bankenkommission ist der Auffassung, dass nur eine grundlegende Revision die Regelungsunterschiede bei den Börsendelikten zwischen der Schweiz und den wichtigsten ausländischen Finanzplätzen beseitigen kann. Die verschiedenen Vorstösse sind zwingend zu koordinieren. Die Bankenkommission empfahl deshalb, ein Gremium aus Finanzmarkt- und Strafrechtsspezialisten einzusetzen, das Art. 161 und 161^{bis} StGB materiell überarbeiten und Vorschläge zu Verfahrens- und Zuständigkeitsfragen machen soll. Dabei sind die Erkenntnisse der Arbeitsgruppe Börsendelikte einzubeziehen.

1.4 Übernahme- und Offenlegungsrecht

Notwendigkeit einer
Totalrevision

2004 wurde das Vernehmlassungsverfahren zur Revision des Übernahme- und Offenlegungsrechtes abgeschlossen.⁴ Die eingegangenen – insgesamt positiven – Stellungnahmen liessen das klare Bedürfnis nach einer Totalrevision der Verordnung der Übernahmekommission über öffentliche Kaufangebote (UEV-UEK) und der Verordnung der Bankenkommission über die

¹ vgl. <http://www.parlament.ch/afs/data/d/gesch/2002/d%5Fgesch%5F20023246.htm>

² vgl. EBK-Sanktionenbericht

³ vgl. Ziff. I/4

⁴ vgl. Jahresbericht 2003 S. 91

Börsen und den Effektenhandel (BEHV-EBK) erkennen. Die Arbeiten an der Reorganisation der zuständigen Behörden¹ verdeutlichten zudem die Notwendigkeit, mehrere Gesetzestexte (wie das Börsengesetz) und die darauf beruhenden Verordnungen (wie die UEV-UEK und die BEHV-EBK) zu revidieren.

Um den Marktteilnehmern die Umsetzung zweier aufeinander folgender Revisionen der UEV-UEK und der BEHV-EBK zu ersparen, entschied die Übernahmekammer der Bankenkommission, deren Revision vorläufig einzustellen. Sie wird die Revisionsarbeiten erst wieder aufnehmen, wenn die neue Organisation der Bundesrechtspflege bekannt ist. Die teilweise sehr detaillierten Stellungnahmen aus dem Vernehmlassungsverfahren bieten dazu eine wertvolle Arbeitsgrundlage.

Vorübergehende
Einstellung der Revision

Vor dem Hintergrund der Totalrevision der Bundesrechtspflege überprüfte die Bankenkommission – in Zusammenarbeit mit der Übernahmekommission und der SWX Swiss Exchange – Varianten einer angemessenen Behördenorganisation im Übernahme- und Offenlegungswesen.²

Überprüfung der
Behördenorganisation

Nach Abwägen aller Elemente entschied sie entgegen der ursprünglichen Planung, die Offenlegungsstellen der Börsen nicht mit der Übernahmekommission zusammenzulegen. Ein Zusammengehen hätte zwar einen Synergiegewinn zwischen dem Offenlegungs- und dem Übernahmewesen ermöglicht, die derzeit bestehenden Synergien innerhalb der Börsen – vor allem mit den Zulassungs- und Marktüberwachungsstellen – jedoch beeinträchtigt. Da namentlich die Verfahren im Übernahmewesen – und weniger jene im Offenlegungswesen – regelmässig grossem Zeitdruck unterworfen sind, ist die Schaffung eines gestrafften, bestenfalls zweistufigen Verfahrens vorab im Übernahmewesen vonnöten.

Offenlegungsstellen
verbleiben bei den Börsen

Die Bankenkommission ist weiterhin der Meinung, dass die Übernahmekommission neu Verfügungskompetenz erhalten soll. Zudem soll im Rahmen eines neu auszugestaltenden, zweistufigen Verfahrens einzig eine direkte Weiterzugsmöglichkeit der UEK-Verfügungen an das Bundesverwaltungsgericht geschaffen werden. Dies hätte zur Konsequenz, dass die Bankenkommission auf ihre bisherige Stellung im Instanzenzug verzichten und in Zukunft keine Übernahmefälle mehr beurteilen würde. Sie möchte sich denn auch darauf beschränken, im Übernahmewesen künftig eine rein administrative Oberaufsicht wahrzunehmen oder sich aus dem Übernahme-

Zweistufiges
Übernahmeverfahren

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 106

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 106

wesen vollständig zurückzuziehen. Sie sieht sich zu dieser Haltung veranlasst, weil mit Blick auf die Bedürfnisse des Marktes zwingend sichergestellt werden muss, strittige Fragen in Übernahmeverfahren innert möglichst kurzer Frist definitiv entscheiden zu können. Das ist aber nur möglich, wenn die Übernahmeverfahren zu zweiinstanzlichen Verfahren verkürzt werden, in denen das Bundesverwaltungsgericht Übernahmefälle zweit- und letztinstanzlich entscheidet.

1.5 Rundschreiben Marktverhaltensregeln

Der Rundschreibenentwurf der Bankenkommission für Marktmissbrauchsregeln¹ wurde in der Vernehmlassung vehement verworfen. Von 16 Organisationen gingen materielle Stellungnahmen ein, 14 Eingaben veröffentlichte die Bankenkommission auf ihrer Website.² 11 Vernehmlasser lehnten das Rundschreiben ab. Neun von ihnen verlangten, auf das Rundschreiben vollständig zu verzichten oder es bis nach Vorliegen der gesetzlichen Grundlage für die neu zu schaffende Finanzmarktaufsichtsbehörde FINMA zurückzustellen. Zustimmung fand der Entwurf bei vier Organisationen.

Ablehnung des Rundschreibenentwurfes

Die Ablehnung des Rundschreibens gründete im Wesentlichen in der Ansicht, es werde von einem zu repressiven Ansatz mit zu grosser Nähe zum Strafrecht ausgegangen. Kritisiert wurden auch Überschneidungen mit andern Rechtsetzungsprojekten und der Selbstregulierung. Zudem wurde beanstandet, dass das Rundschreiben überschiesse und den Finanzplatz Schweiz benachteilige. Zur Ablehnung beigetragen haben dürfte auch der aktuelle Vorwurf der Überregulierung.³ In der Sache selbst kam die Zurückweisung unerwartet, da die Branche in die Vorarbeiten zum Rundschreiben einbezogen worden war, um die Akzeptanz sicherzustellen.

Weiteres Vorgehen

Die Kritik liegt aus Sicht der Bankenkommission weitgehend in Missverständnissen begründet. Sie beabsichtigt einzig, die Marktteilnehmer über ihre Praxis in der Marktaufsicht zu informieren. Diese besteht und wird auch ohne Rundschreiben weitergeführt und weiterentwickelt. Die Bankenkommission entschied, nach Abschluss der Vernehmlassung zum zweiten Teilbericht der Expertenkommission unter der Leitung von Prof. Ulrich Zimmerli, die sich mit den Sanktionsmöglichkeiten der neuen Finanzmarktaufsicht befasst⁴, zu prüfen, ob ein neuer Rundschreibenentwurf zu erarbeiten ist.

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 92 f.

² vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/regulier/stellungnahmen.html>

³ vgl. Ziff. I/5

⁴ vgl. Ziff. I/3

Darüber will sie mit der Bankiervereinigung und der SWX Swiss Exchange eine Einigung über Leitplanken für das Regulierungsprojekt erreichen.

1.6 Meldepflichten für Börsentransaktionen

Zum Entwurf eines Rundschreibens über die Meldepflicht von börslichen und ausserbörslichen Abschlüssen¹ gingen zehn Stellungnahmen ein. Die umstrittensten Punkte waren der Anwendungsbereich des Rundschreibens sowie die generelle Meldepflicht für Ausübungen von Optionen.

Ausübungen von Options- und ähnlichen Rechten unterliegen keiner Meldepflicht nach Art. 15 Abs. 2 BEHG. Die Bankenkommission beschloss, den Umfang der Meldepflicht von Börsentransaktionen nicht zu erweitern und auf die Einführung einer generellen Meldepflicht für Ausübungen zu verzichten. Den Vorschlag, den Anwendungsbereich des Rundschreibens in je einen Teil für die Börsenteilnehmer und die übrigen Effekthändler zu gliedern, lehnte die Bankenkommission ab. Sie begründete dies zum einen damit, dass das Rundschreiben für alle Effekthändler gleichermassen gelte, und zum anderen mit dem Verlust an Verständlichkeit und Übersicht.

Keine Meldepflicht für
Ausübungen

Zu den umstrittenen Fragen gehörte ferner die Qualifikation von VWAP (Volume Weighted Average Price-)Aufträgen als Kunden- oder Nostro-geschäfte. Die Bankenkommission entschied, dass Deckungsgeschäfte zur Erfüllung von VWAP-Aufträgen als Kundengeschäfte zu melden sind. Sie setzte das überarbeitete Rundschreiben auf den 1. Januar 2005 in Kraft. Dieses stellt jedoch keine zusätzliche Regulierung dar. Es präzisiert und erläutert lediglich die Meldepflicht nach Art. 15 Abs. 2 BEHG und Art. 2–7 BEHV-EBK und beantwortet damit zahlreiche offene Interpretationsfragen zum Meldewesen.

VWAP-Aufträge

Zur Klärung eines allfälligen Regulierungsbedarfs von Leerverkäufen in der Schweiz in Richtung einer sinnvollen Transparenzregel führte eine Arbeitsgruppe² sechs Testdatenerhebungen durch. Die Analyse der Testdaten zeigte, dass die erwarteten Wechselbeziehungen nicht allgemein gültig und verbindlich nachgewiesen werden konnten. Den Daten fehlt damit feststellbar die für eine Veröffentlichung erforderliche Robustheit. Eine solche wäre für den Markt wenig aussagekräftig und eher irreführend. Leerverkäufe sind heute nur in wenigen Ländern reguliert. Da die veröffentlichten Daten

Keine Regulierung von
Leerverkäufen

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 91 f.

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 91 f.

einen (zu) grossen Interpretationsspielraum offen lassen oder zu spät veröffentlicht werden, fehlt es diesen Regulierungen häufig an Anerkennung. Auf eine Transparenzregel bei Leerverkäufen in der Schweiz wird darum verzichtet.

1.7 Offenlegung von Managementtransaktionen

Art. 8 Abs. 3 BEHG verlangt, bei der Zulassung von Effekten internationalen Standards Rechnung zu tragen. Der Bankenkommission ist die Offenlegung von Transaktionen der Verwaltungsrats- und Geschäftsleitungsmitglieder eines Emittenten in eigenen Wertpapieren ein zentrales Anliegen. Sie ist jedoch offen für eine schweizerische Regelung, solange die Abweichungen von internationalen Standards verhältnismässig sind. Die Bankenkommission verlangte deshalb von der SWX Swiss Exchange, ihren ursprünglichen Antrag zu den Managementtransaktionen anzupassen, um eine minimale Gleichwertigkeit mit internationalen Regeln sicherzustellen.¹

Schweizer Lösung

Bis auf die Frage der Meldung mit Namensnennung konnte mit der Zulassungsstelle der SWX Swiss Exchange eine Einigung erzielt werden. Gegenstand der Einigung waren namentlich eine Freigrenze von 100 000 Franken und der Verzicht auf eine Namensnennung bei der Veröffentlichung der gemeldeten Transaktionen. Die massgebenden internationalen Standards kennen allerdings keinen oder einen wesentlich tieferen Grenzwert sowie eine Meldung und Veröffentlichung mit Namensnennung. Obschon der Kompromiss eine nicht unwesentliche Aufweichung darstellt, erachtete die Bankenkommission ihr Entgegenkommen als vertretbar.

Meldungen mit
Namensnennung

Hingegen bestand sie auf der Meldepflicht für sämtliche Transaktionen mit Namensnennung an die Börse. Weitere Zugeständnisse wären mit Art. 8 Abs. 3 BEHG nicht zu vereinbaren gewesen. Da die Zulassungsstelle einlenkte, konnte eine Verfügung vermieden werden.

Genehmigte Regelung

Die Lösung sieht nun vor, dass Meldungen – mit Namensnennung – dann zu erstatten sind, wenn der Gesamtwert sämtlicher Geschäftsabschlüsse einer meldepflichtigen Person innerhalb eines Kalendermonates den Betrag von 100 000 Franken überschreitet. Dann macht der Emittent der SWX Swiss Exchange innerhalb von zwei Börsentagen eine Meldung mit den erforderlichen Angaben (Informationen über die meldepflichtige Person und Infor-

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 94 ff.

mationen über die zu meldenden Geschäftsabschlüsse, das heisst Effekten, Erwerb bzw. Veräusserung, Anzahl, Preis, Datum).

Sofern der Wert sämtlicher Geschäftsabschlüsse einer meldepflichtigen Person innerhalb eines Kalendermonates 100 000 Franken nicht überschreitet, leitet der Emittent die Meldungen mit den erforderlichen Angaben gesammelt und aufgeteilt nach meldepflichtigen Personen spätestens am vierten Börsentag nach Ende des Kalendermonates der SWX Swiss Exchange weiter. Von dieser werden nur jene Geschäftsabschlüsse veröffentlicht, die innerhalb eines Kalendermonates den Grenzwert von 100 000 Franken überschreiten. Anstelle der Angaben über die meldepflichtigen Personen werden dabei deren Funktionen als Mitglied des Verwaltungsrates (mit der Unterscheidung exekutiv oder nicht exekutiv) oder der Geschäftsleitung veröffentlicht.¹

Anonymisierte Publikation
ab 100 000 Franken

1.8 Zusatzreglement für die Kotierung von Anleihen

Das regulatorische Umfeld veranlasste die SWX Swiss Exchange zu zwei wegweisenden Anpassungen bei der Kotierung von Anleihen. Mit dem Erlass der Prospekt- und der Transparenzrichtlinien der Europäischen Union EU wurden zahlreiche neue Anforderungen für die Emission und Zulassung von Anleihen eingeführt und die Schweiz hob mit dem neuen Nationalbankgesetz das Verankerungsprinzip für Frankenanleihen auf.

Regulatorisches Umfeld
für Anleihen

Die SWX Swiss Exchange trug diesen Änderungen namentlich mit einer Öffnung für internationale Anleihen Rechnung. So erforderte die Abschaffung des Verankerungsprinzips eine angemessene Gleichbehandlung schweizerischer und ausländischer Emittenten, um das Geschäft mit Frankenanleihen in der Schweiz zu erhalten. Die verschärften EU-Bestimmungen förderten zudem den Bedarf ausländischer Emittenten nach einer Zulassung ihrer Anleihen an einem regulierten, aber ausserhalb der EU gelegenen Börsenplatz. Das neue Zusatzreglement sieht deshalb die Kotierung von internationalen Anleihen gleich welcher Währung vor.

Öffnung für internationale
Anleihen

Aus aufsichtsrechtlicher Sicht gab namentlich Art. 15 BEHG, nach dem sämtliche börslichen und ausserbörslichen Effektenabschlüsse zu melden sind, zu Diskussionen Anlass. Da die Meldung von ausserbörslichen Abschlüssen in Obligationen international nicht verbreitet ist, wurde argu-

Meldepflicht

¹ vgl. http://www.swx.com/download/admission/regulation/rules/rev_74a_81_de.pdf und http://www.swx.com/admission/regulation/rules_de.html

mentiert, dass ein Bestehen auf der Meldepflicht den Handel mit Obligationen unattraktiv machen und die Neuausrichtung auf die internationalen Emittenten gefährden könnte. Für die börslichen Abschlüsse, die allerdings den kleineren Teil ausmachen, erfolgt die Meldung automatisch aufgrund des elektronischen Abschlusses über die Handelsplattform. Es galt deshalb für den grösseren Teil der ausserbörslichen Abschlüsse eine Lösung zu finden. Ein Verzicht auf die Meldepflicht kam nicht in Frage (wie er seinerzeit bei den gestützt auf eine anderweitige Primärkotierung nur zum Handel zugelassenen, das heisst nicht an der SWX Swiss Exchange kotierten Eurobonds akzeptiert worden war)¹. Das Geschäft ist zur Zeit noch hängig.

Genehmigung

Ausser der Meldepflicht, die über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelt wurde, waren im Zusatzreglement für die Kotierung von Anleihen technische Fragen wie die Zulässigkeit ausländischen Rechts, des Gerichtsstandes, der Kotierung aufgrund von genehmigten Emissionsprogrammen, die Aufnahme von Informationen in den Kotierungsprospekt in Form von Verweisen (Incorporation by reference) oder die elektronische Veröffentlichung des Kotierungsinserates zu klären. Die Bankenkommission genehmigte sowohl das neue Reglement über die Zulassung von Anleihen² wie auch die Ergänzungen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

1.9 Zuteilungsrichtlinien für Erstemissionen

Entwurf zur Überarbeitung zurückgewiesen

Die Bankenkommission hatte Ende 2003 den Entwurf der Bankiervereinigung über Zuteilungsrichtlinien für den Emissionsmarkt zur Überarbeitung zurückgewiesen.³ Er genügte namentlich dem Grundsatz der Gleichbehandlung, der Verhältnismässigkeit sowie den Transparenzanforderungen über das Zulassungsergebnis nicht. Die anschliessenden Gespräche mit der Bankiervereinigung gestalteten sich offen und konstruktiv, worauf eine bereinigte Fassung, die den Bedenken der Bankenkommission weitgehend Rechnung trug, bereits im Mai 2004 als aufsichtsrechtlicher Mindeststandard anerkannt wurde. Die Richtlinien treten auf den 1. Januar 2005 in Kraft und sind auf alle öffentlichen Emissionen und Platzierungen von Aktien, Partizipations- und Genussscheinen sowie Wandel- und Optionsanleihen in der Schweiz anwendbar. Sie bezwecken die Gewährleistung von Fairness und Transparenz des Zuteilungsverfahrens auf dem Primärmarkt (Initial Public Offering IPO), indem sie die Anforderungen an die Sachlichkeit und

¹ vgl. Jahresbericht 1998 S. 72

² vgl. http://www.swx.com/admission/regulation/rules_de.html

³ vgl. Jahresbericht 2003 S. 96

Nachvollziehbarkeit umschreiben. Den Interessen der verschiedenen Beteiligten soll dabei angemessen Rechnung getragen werden.

Vor allem für das Zuteilungsverfahren an Privatanleger konnten gegenüber dem ersten Entwurf wesentliche Verbesserungen erzielt werden. Ein Katalog mit sachlichen Kriterien und Kombinationen soll ein faires und unparteiisches Verfahren sicherstellen, um nicht einzelne Anleger ohne sachlichen Grund gegenüber anderen zu benachteiligen. Weiter wurde der Anwendungsbereich auf Wandel- und Optionsanleihen ausgedehnt. Ferner sind Zuteilungen an Nostro auf ein angemessenes Mass zu beschränken. Sie dürfen nur in Absprache mit dem Emittenten vorgenommen werden.

Relative Gleichbehandlung
der Privatanleger

Einzig beim Detaillierungsgrad der Veröffentlichung des Zuteilungsergebnisses wurden die Anforderungen der Bankenkommission zugunsten der Anliegen der Bankiervereinigung zurückgestuft. Die von der Bankenkommission geforderte minimale Aufteilung nach Anleger und Investoren, Nostro der Syndikatsbanken und friends and family program wurde von der Bankiervereinigung abgelehnt, weil diese Informationen beim federführenden Institut gar nicht bekannt seien oder nur mit unverhältnismässigem Aufwand aufbereitet werden könnten. Zudem war die Bankiervereinigung der Ansicht, dass die Aufteilung dem Markt und den Anlegern keinen zusätzlichen Informationsnutzen brächte. Die Richtlinien sehen somit ausser dem gesamten Platzierungsvolumen lediglich, und falls vorhanden, Angaben zum Umfang von Zuteilungen an ein friends and family program und zur Ausübung von Mehrzuteilungsoptionen (Green Shoe) vor.

Kompromiss bei
Publikation des
Zuteilungsergebnisses

2 Vollstreckungsverfahren in der Marktaufsicht

2.1 Umfang der Untersuchungsverfahren

Die Überwachungsstellen der SWX Swiss Exchange und der Eurex Zürich AG meldeten der Bankenkommission 14 Vorfälle, bei denen sie Marktmissbräuche, insbesondere Insidertransaktionen, vermuteten. Diese Meldungen mündeten bei der Bankenkommission in 224 neue Untersuchungsverfahren. 2004 wurden insgesamt 232 Verfahren eingestellt. Ende 2004 waren noch 312 hängig. 2004 reichte die Bankenkommission gegen insgesamt 21 Personen Strafanzeige wegen Verdachts des Ausnützens der Kenntnis vertraulicher Tatsachen bei verschiedenen kantonalen Strafbehörden ein. In zwei Fällen schloss sie ihre Ermittlungen mit einer eingreifenden Verfügung gegen ihr unterstellte Institute und Personen ab.

Verfahren der
Marktaufsicht

2.2 Untersuchungsverfahren und Strafanzeigen

2.2.1 Verdacht auf Insiderhandel

Fall 1: Untersuchung
in Adecco

Anfang 2004 verlor die Adecco-Aktie rund 35 Prozent ihres Wertes, nachdem die Gesellschaft die Veröffentlichung ihres Jahresabschlusses wegen Schwächen in der internen Kontrolle des nordamerikanischen Geschäftes auf unbestimmte Zeit hatte verschieben müssen. Die Untersuchung der Bankenkommission ergab bei Schweizer Banken und Effekthändlern keine Auffälligkeiten, die auf mögliche Insidervergehen hätten schliessen lassen. Hingegen konnte ein bei Adecco ausgemachtes E-Mail-Leck mit Verkaufstransaktionen zweier englischer Banken in Verbindung gebracht werden. Die britische Financial Services Authority FSA wurde über diesen Sachverhalt informiert. Die Bankenkommission selbst sistierte das Verfahren.

Fall 2: Insiderhandel
vor Umsatzwarnung

Ein an der SWX Swiss Exchange kotiertes Unternehmen veröffentlichte eine Umsatzwarnung, die ausser einem massiven Kurssturz auch einen umfassenden Umbau der betroffenen Gesellschaft zur Folge hatte. Die Abklärungen der Bankenkommission erhärteten den Verdacht, dass im Vorfeld dieser Veröffentlichung zwei Personen ihre Kenntnis vertraulicher Tatsachen ausgenutzt haben könnten. Sie ist der Auffassung, dass dieser Fall die Anforderungen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erfüllt, weshalb sie die Personen bei den zuständigen Strafverfolgungsbehörden anzeigte.

Nach der Praxis des Bundesgerichtes gilt nur als vertrauliche Tatsache im Sinne von Art. 161 StGB, was der in Art. 161 Ziff. 3 StGB erwähnten bevorstehenden Emission neuer Beteiligungsrechte und der Unternehmensverbindung ähnlich ist.¹ Nach dem Bundesgericht setzt eine solche Ähnlichkeit voraus, dass der fragliche Sachverhalt und die genannten Beispiele sich nicht nur bezogen auf die quantitativen, sondern auch auf die qualitativen Merkmale entsprechen. Nur ein erheblicher Substanzverlust einer Unternehmung, der die Bilanzstruktur von Grund auf verändert und eine Sanierung oder eine grundlegende Restrukturierung der Gesellschaft erfordert, könnte dem Bundesgericht zufolge allenfalls die vom Gesetzgeber geforderte Ähnlichkeit aufweisen.² Die vertraulichen Tatsachen müssen sich danach auf Veränderungen der internen (Aktionariat) oder externen Strukturen der Gesellschaft beziehen wie beispielsweise Unternehmensteilungen, Mehrheitsübernahmen oder Sanierungen durch Kapitalherabsetzung.³

Fall 3: Zusammenarbeit
der Behörden

Bei der Analyse von Börsendaten stiess die Bankenkommission auf auffällige Kauftransaktionen im Titel eines an der SWX kotierten Unternehmens. Der Aktienkurs, der sich nach der Bekanntgabe eines öffentlichen Kaufan-

¹ vgl. BGE 118 Ib 547, bestätigt in BGE 1A.325/2000 und in BGE 2A.567/2001

² vgl. BGE 118 Ib 547, Erw. 4e/bb S. 557 f.

³ vgl. BGE A2.567/2001, Erw. 6.5.2, Abs. 2; BGE 1A.325/2000, Erw. 3b und Ziff. 1.3

gebotes um mehr als 50 Prozent erhöht hatte, war Gegenstand eines 2003 von der Bankenkommission eröffneten, breitangelegten Verfahrens. Eine erste Zwischenbilanz deutete auf zum Teil schwere Verstösse mehrerer Personen gegen Art. 161 StGB (Insidertransaktionen) hin. 2004 fand – erstmalig in dieser Form – eine Koordinationssitzung zwischen der Bankenkommission und Vertretern von sechs kantonalen Strafverfolgungsbehörden statt. Die 16 Strafanzeigen, die die Bankenkommission im Anschluss an das Treffen einreichte, sind zur Zeit hängig.

2.2.2 Präzisierung der Praxis bei Kursschnitten

Ausgelöst durch eine Kundenbeschwerde führte die Bankenkommission eine breitangelegte Untersuchung im Handel mit nichtkотиerten Wertpapieren und Nebenwerten bei einer in diesem Bereich aktiven Bank durch. Ausgewertet wurden sämtliche Transaktionen von 11 ausgesuchten Valoren, die die Bank über ihr Nostrokonto tätigte.

Fall 1: Missstände im nichtkотиerten Bereich

Die Abklärungen ergaben, dass die Bank wiederholt gegen die Treue- und Sorgfaltspflicht nach Art. 11 BEHG gegenüber ihren Kunden versties und namentlich widerrechtliche Kursschnitte vornahm. Sie verletzte ferner wiederholt die Journalführungspflichten und handelte wegen ungenügender interner Reglemente und unklarer Verantwortlichkeiten wider die Organisationspflichten. Die Bankenkommission stellte fest, dass das Verhalten der Bank mit der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit nicht vereinbar war.

Die Bank hatte sich dagegen auf den Standpunkt gestellt, dass Art. 11 BEHG nur für den börslichen Handel gelte und dass namentlich auch das Veröffentlichen von Kundenaufträgen eine Market-Maker-Tätigkeit der Bank darstelle. Gegenüber den Kunden sah sich die Bank in einem Kaufverhältnis und erachtete die erzielten Gewinne daher als rechtens. Die Bankenkommission hielt dazu jedoch unter anderem fest, dass die nichtkотиerten Wertpapiere klarerweise den Effektenbegriff nach Börsengesetz erfüllen. Der professionelle Handel mit nichtkотиerten Effekten ist somit eine bewilligungspflichtige Tätigkeit, was bedeutet, dass in allen Fällen gegenüber den Kunden die Verhaltensregeln von Art. 11 BEHG gelten. Wie beim Handel an einer Börse suchen die Kunden bzw. Endkunden im Bereich des nichtkотиerten Handels über den Finanzintermediär Zugang zu diesem Markt. Insofern besteht typischerweise ein Auftrags- bzw. Kommissionsverhältnis. Der Effektenhändler kauft oder verkauft für den Kunden am Markt. Der Kunde ist für die Dienstleistung zu einem Entgelt (Kommission, Courtage)

Sorgfalts- und Treuepflicht gilt

verpflichtet. Der Effektenhändler seinerseits schuldet dem Kunden eine getreue und sorgfältige Ausführung und insbesondere die Abrechnung des erzielten, besten Marktpreises (best execution). Die Bank jedoch vereinbarte in vielen Fällen neben der Kommission zusätzlich eine Kursdifferenz für sich selbst.

Klarheit für den Kunden

Das Problem des Kursschnitts stellt sich nicht im Bereich der echten Kaufverträge. Hier handeln die Parteien für ihre jeweiligen eigenen Interessen als rechtlich und wirtschaftlich selbsteintretende Partner. Im Wertschriftengeschäft mit Kunden ist jedoch in der Regel von einem Auftrags- bzw. Kommissionsverhältnis auszugehen. Zwar ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass die Bank in diesem Bereich auch Festpreisgeschäfte (Kaufgeschäfte) tätigt, aber gerade bei Geschäften mit Endkunden sind besondere Anforderungen an die Klarheit der Vertragsentstehung zu stellen. Für den Kunden muss unübersehbar klar sein, dass der Effektenhändler Gegenpartei ist, die im eigenen Interesse handelt und eben gerade nicht die Interessen des Kunden wahrnehmen soll. Market Making ist schliesslich das Stellen bzw. Anbieten – jederzeit oder lediglich auf Anfrage – von verbindlichen Kauf- und Verkaufskursen für einzelne Effekten durch den Market Maker (für sein Nostro) gegenüber dem Markt bzw. dem Anfrager. Das Stellen von unverbindlichen Angeboten oder das Veröffentlichen von Kundenaufträgen, wie dies die Bank häufig tat, stellt keine Market-Making-Tätigkeit dar. Beim Market Making handelt es sich immer um ein Risikogeschäft.

Im vorliegenden Fall führte die Bankenkommission gegen drei Mitglieder von Bankorganen ein Gewährsverfahren. Diese kündigten in der Folge ihre Rücktritte von allen Gewährspositionen an. Somit bestand kein Anlass mehr, weiterführende Massnahmen gegen sie zu prüfen.

Fall 2: Kursschnitte für Nostro

In einem weiteren Fall eröffnete die Bankenkommission ein Verfahren über Transaktionen in einer an der SWX Swiss Exchange gehandelten Effekte. Bei verschiedenen durch eine Bank getätigten Kundentransaktionen stellte die Bankenkommission fest, dass der durchschnittlich berechnete Kurs auf den Börsenabrechnungen nicht dem tatsächlich erzielten Durchschnittskurs an der SWX entsprach. Die Fragen der Bankenkommission lösten eine bankinterne Untersuchung aus. Diese ergab, dass bei einem Privatkunden, der durch einen für die Kundenbetreuung zuständigen Händler (Sales-Trader) gestützt auf eine persönliche Vollmacht betreut wurde, Kursschnitte zugunsten des Bank-Nostros vorgenommen worden waren. Die Bank kündigte daraufhin dem Sales-Trader und zweien seiner Vorgesetzten mit sofortiger Freistellung.

Der Sales-Trader und einer der Vorgesetzten bestritten in der Folge die Zuständigkeit der Bankenkommission. Sie könne ihnen gegenüber kein marktaufsichtsrechtliches Verfahren durchführen und ihnen die Tätigkeit im Effektenhandel vorübergehend verbieten (Art. 35 Abs. 3 Bst. b BEHG). Mit zwischenzeitlich rechtskräftiger Zwischenverfügung bestätigte die Bankenkommission jedoch ihre Zuständigkeit.¹

Zuständigkeit der
Bankenkommission

2.3 Verfahrensführung

Aufgrund von Strafanzeigen der Bankenkommission bei verschiedenen kantonalen Strafverfolgungsbehörden konnten in den vergangenen drei Jahren vier Insider und Tippnehmer überführt und die Strafverfahren mit Strafbefehlen abgeschlossen werden. In einem weiteren Fall erfolgte eine gerichtliche Verurteilung eines Tippnehmers, während dessen Tippgeber und Primärsinsider mangels Vorsatz freigesprochen wurde. Gegen zwei andere Personen sind Verfahren vor Gericht hängig, gegen zwei Personen wurde Anklage erhoben und bei sieben Weiteren sind die Strafanzeigen der Bankenkommission bei kantonalen Untersuchungsrichtern hängig. Verfahren gegen sechs Personen wurden auf Stufe Untersuchungsrichter eingestellt.

Strafverfahren

Die kantonalen Strafverfolger greifen die Untersuchungsberichte der SWX Swiss Exchange oder der Eurex – die in vielen Fällen sowohl an diese wie auch an die Bankenkommission gehen – heute nicht mehr selber auf, sondern warten auf die Untersuchungen der Bankenkommission und deren allfällige Anzeigen. Gegebenenfalls erfolgt vor dem Versand einer Strafanzeige ein Treffen mit den zuständigen Strafverfolgern, um Fall und Anzeige vorzubesprechen. Kommt die Bankenkommission bei ihren Abklärungen jedoch zum Schluss, dass keine strafbaren Handlungen vorliegen, wird das gesamte Verfahren bereits auf dieser Stufe eingestellt. Das wurde an einem Treffen der Mitglieder der Kommission für organisierte Kriminalität und Wirtschaftskriminalität der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektoren KKJPD mit der Bankenkommission so vereinbart. Die Aufgabenteilung zwischen dieser und den Strafverfolgungsorganen macht Sinn. So laufen die Erkenntnisse aus den ersten Abklärungen bei einer Behörde zusammen und wird nach einheitlichen Kriterien und Massstäben ermittelt (Zeitspanne, Detaillierungsgrad der Fragen, Fristen usw.). Zudem werden parallel geführte Strafverfahren in einem zu frühen Stadium – mit entsprechenden Reputationsrisiken für die Betroffenen – verhindert.

Aufgabenteilung mit
Strafverfolgern

¹ vgl. EBK-Bulletin 46/2004 S. 51 ff.

Zuständigkeit der
Bankenkommission

Dieses Vorgehen stiess jedoch auch auf Widerstand. Verschiedentlich wurde geltend gemacht, dass die gesetzlichen Grundlagen für die Ermittlungstätigkeit der Bankenkommission im Bereich nichtunterstellter Personen und Unternehmen fehlten. Dies trifft nicht zu. Die Aufsichtstätigkeit der Bankenkommission in der Marktaufsicht stützt sich auf die in Art. 6 Abs. 2 BEHG festgelegte Aufgabe, bei Verdacht auf Insiderhandel oder Kursmanipulation Untersuchungen anzuordnen. Gerade bei Insiderverfahren sind breite Abklärungen zu den wirtschaftlich Berechtigten, die hinter einer Transaktion stehen, sowie ein Abgleichen mit dem Kreis der Primärinsider naturgemäss die Grundlage, um eine verdächtige Person zu ermitteln. Im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Verfahren werden auch betroffene nicht unterstellte Personen als Zeugen zum Hergang einer Transaktion oder zur Schnittstelle zum Institut befragt. Ergibt sich ein Verdacht auf eine Gesetzesverletzung (durch eine der Aufsicht unterstellte oder nicht unterstellte Person), ist die Bankenkommission nach Art. 35 Abs. 6 BEHG verpflichtet, diese bei den kantonalen Strafverfolgungsbehörden anzuzeigen.¹

Power enforcement

In der Marktaufsicht bewährten sich zeitnahe und rasche Untersuchungen (Power enforcement).² Die betroffenen Institute wurden in solchen Fällen neu bereits im ersten Frageschreiben darüber informiert, dass das Verfahren beschleunigt und mitunter mit kurzen Fristen (in der Regel drei bis fünf Tage) durchgeführt wird. Die Akzeptanz der Institute für dieses Vorgehen ist nach wie vor gut. Für sie steht dadurch innert kurzer Zeit fest, ob und wie ein Verfahren weitergeht. Vereinzelt wiesen Banken jedoch darauf hin, dass nicht jeder Fall so behandelt werden könne. Das ist auch die Einschätzung der Bankenkommission. Power enforcement ist nur in einer beschränkten Zahl von Fällen und nur unter Wahrung der Parteirechte möglich. Besonders geeignet sind solche mit klaren Auffälligkeiten oder erhöhtem Verdacht, mit übersichtlicher Anzahl Transaktionen bzw. betroffenen Effekthändlern oder mit relativ kurzen insiderrelevanten Zeitabschnitten.

3 Offenlegung von Beteiligungen

Keine absichtlichen
Verletzungen

Die Zahl der Fälle von Meldepflichtverletzungen, die die Offenlegungsstelle der SWX Swiss Exchange der Bankenkommission übergab, ging gegenüber 2003 leicht zurück. Mit einer Ausnahme wurde von Anzeigen an das Eidg. Finanzdepartement abgesehen, da kein Vorsatz vorlag.³ Nach Art. 41 Abs. 1

¹ vgl. BGE 125 II 65 E. 5

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 100 f.

³ vgl. auch Jahresbericht der Offenlegungsstelle,

http://www.swx.com/download/admission/being_public/disclosure/annualreport_ols_2002_de.pdf

Bst. a BEHG können nur vorsätzliche oder eventualvorsätzliche Verstösse gegen die Meldepflicht bestraft werden. Die Bankenkommission verstärkte ihre Aktivitäten auf dem Gebiet der internationalen Amtshilfe. Art. 38 BEHG deckt auch den Bereich der Offenlegung von Beteiligungen ab.

4 Öffentliche Kaufangebote

4.1 Praxis der Übernahmekommission

Die Übernahmekommission UEK behandelte 21 Fälle und erliess 28 Empfehlungen nach Art. 23 Abs. 3 BEHG, die sie auf ihrer Website¹ veröffentlichte.

4.2 Praxis der Übernahmekammer der Bankenkommission

Mit Urteil vom 25. August 2004² hiess das Bundesgericht die durch René-Pierre Müller, Adrian Niggli und Arno Schenk gegen die Verfügung der Bankenkommission vom 12. Juni 2003³ in Sachen Quadrant AG erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde teilweise gut.

Urteil des Bundesgerichtes

Das Bundesgericht bestätigte insbesondere die Feststellungen der Übernahmekommission⁴ und der Bankenkommission⁵, wonach die drei Aktionäre eine Gruppe im Sinne des Übernahmerechts⁶ bilden und daher gegenüber den übrigen Aktionären der Quadrant AG grundsätzlich angebotspflichtig sind. Von grosser Bedeutung ist die allgemein gehaltene, nicht auf den Fall beschränkte Feststellung des Bundesgerichts, wonach eine abgestimmte Verhaltensweise im Sinne des Börsengesetzes auch auf einem konkludenten Verhalten beruhen kann, eine entsprechende schriftliche Vertragsvereinbarung mithin nicht erforderlich ist.⁷

Gruppenbildung bei
Quadrant

Das Bundesgericht bestätigte weiter die Gesetzeskonformität von Art. 27 BEHV-EBK. Im Gegensatz zu Art. 15 BEHV-EBK (der das Handeln in gemeinsamer Absprache und die organisierten Gruppen im Offenlegungsbereich zum Gegenstand hat) beinhaltet Art. 27 BEHV-EBK für das Handeln

Beherrschungsabsicht
und Angebotspflicht

¹ vgl. www.takeover.ch

² vgl. BGE 2A.343/2003

³ vgl. Jahresbericht 2003 S. 105

⁴ vgl. Empfehlung vom 23. Juli 2002 unter http://www.copa.ch/intro_de.html

⁵ vgl. Verfügung vom 20. Juni 2003

http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2003/pdf/Quadrant_Verfuegung.pdf

⁶ vgl. Art. 32 BEHG in Verbindung mit Art. 27 BEHV-EBK

⁷ vgl. BGE 2A.343/2003 Erw. 6.4.4

in gemeinsamer Absprache und die organisierten Gruppen im Übernahmewesen das zusätzliche Erfordernis einer gewissen Ausrichtung auf die Beherrschung der Gesellschaft. Dies bedeutet dem Bundesgericht zufolge nicht, dass im Einzelfall jeweils eine subjektive Beherrschungsabsicht nachgewiesen werden müsste. Wegen der der Sache innewohnenden Beweisschwierigkeiten sind Vorkehren im Hinblick auf eine Beherrschung bereits dann anzunehmen, wenn der gemeinsame Erwerb eine solche objektiv ermöglicht und aufgrund der Umstände darauf zu schliessen ist, dass eine Beherrschung auch angestrebt wird.¹ Letzteres – und mithin die Existenz einer grundsätzlich angebotspflichtigen Gruppe – wurde vom Bundesgericht bejaht.²

Rückweisung an die Übernahmekommission

Nach dem Bundesgericht konnte die Bankenkommission das Ausnahmegesuch der drei Aktionäre hingegen nicht ohne materielle Überprüfung der geltend gemachten Ausnahmegründe ablehnen. Das Bundesgericht wies die Sache daher zu neuem Entscheid bzw. zur Weiterführung des Verfahrens an die Bankenkommission zurück. Mit Entscheid vom 7. Dezember wies die Bankenkommission, namentlich aus verfahrensrechtlichen Gründen, den Fall zum Erlass einer neuen Empfehlung im Sinne der Erwägungen des Urteils des Bundesgerichtes an die Übernahmekommission zurück.

¹ vgl. BGE 2A.343/2003 Erw. 6.5

² vgl. BGE 2A.343/2003 Erw. 6.6 und 6.7

Die Bankenkommision prüft jährlich bei den beiden Pfandbriefzentralen, ob die Jahresrechnungen nach Form und Inhalt den gesetzlichen, statutarischen und reglementarischen Vorschriften entsprechen und das Pfandbriefgesetz eingehalten wurde. Die Pfandregister und die Darlehensdeckungen bei den Mitgliedern der Pfandbriefzentralen werden hingegen durch die bankengesetzlichen Prüfgesellschaften geprüft.

Die Prüfungsergebnisse gaben 2004 zu keinen materiellen Bemerkungen Anlass. Bei einzelnen Mitgliedern wurde die manuelle Pfandregisterführung beanstandet. Verschiedene Banken mussten wiederum einzelne Deckungen infolge von Wertverminderungen austauschen bzw. die Darlehensdeckungen erhöhen. Sie mussten also weitere Schuldbriefe verpfänden, weil die Zinserträge der verpfändeten Hypotheken den Zinsaufwand der Pfandbriefdarlehen nicht mehr abzudecken vermochten.

Prüfungsergebnisse

Es ist Sache der Pfandbriefzentralen, aufgrund der Lage am Kapitalmarkt sowie der Bedürfnisse der Darlehensnehmer und unter Berücksichtigung des Zweckartikels des Pfandbriefgesetzes die Laufzeiten der Anleihen zu bestimmen. 2004 gaben sie Anleihen mit Laufzeiten zwischen fünf und zehn Jahren heraus.

Laufzeiten

1 Internationale Amtshilfe

1.1 Vereinbarungen

Die internationalen Kontakte der Bankenkommission mit anderen Banken- und Börsenaufsichtsbehörden beanspruchten einen wesentlichen Teil ihrer Ressourcen. Mit verschiedenen Behörden fanden eingehende Diskussionen statt, um sich über die Modalitäten der Zusammenarbeit insbesondere bei der Behandlung von Informationen zu einigen.

Informationsaustausch

Die Übermittlung von Informationen an eine ausländische Börsenaufsichtsbehörde unterliegt drei Grundvoraussetzungen. Die Behörde muss an das Amts- oder Berufsgeheimnis gebunden sein. Sie darf die Informationen ausschliesslich für die direkte Aufsicht verwenden und sie ohne vorgängige Zustimmung der Bankenkommission nicht weiterleiten. Die entsprechenden Vereinbarungen drücken die gegenseitige Kooperationsbereitschaft der Behörden aus und stecken den rechtlichen Rahmen ab, in dem diese tätig sind. Die Behörden gewährleisten zudem, die für die Amtshilfe geltenden Bedingungen einzuhalten. 2004 wurden Vereinbarungen mit der Bankenaufsichtsbehörde des Staates New York sowie mit der britischen Banken-, Börsen-, Markt- und Versicherungsaufsichtsbehörde abgeschlossen.

Vereinbarung FSA–EBK

Mit der britischen Financial Services Authority FSA wurden zwei Vereinbarungen geschlossen: Die erste regelt den allgemeinen Rahmen der Zusammenarbeit. Informationen können sowohl gestützt auf Art. 23^{sexies} BankG als auch auf Art. 38 BEHG und Art. 63 AFG ausgetauscht werden. Bei gemeinsamen aufsichtsrechtlichen Interessen sprechen sich die Behörden über die Zuordnung der Kompetenzen und der Koordination der Verfahren ab. Vorbehalten bleibt die Kooperationsvereinbarung von 2001, die die Aufsicht über die virt-x Exchange regelt.¹

Die SIS x-clear AG, Zürich (x-clear), die zentrale Gegenpartei der virt-x mit Bankenstatus², erhielt 2004 von der britischen Financial Services Authority FSA die Anerkennung als sogenannte Recognised Overseas Clearing House, damit sie inskünftig als Clearing House bei virt-x-Abschlüssen tätig werden kann. Da zu den Bewilligungsvoraussetzungen in Grossbritannien auch der Abschluss einer Amtshilfevereinbarung gehörte, war ein Memorandum of Understanding mit der Financial Services Authority FSA abzuschliessen. Die Besonderheit dieser neuen Amtshilfevereinbarung besteht darin, dass nicht nur die Bankenkommission als für die Institutsaufsicht der x-clear zuständige Bankaufsichtsbehörde, sondern auch die Nationalbank Vertragspartnerin ist, da diese seit dem 1. Mai 2004 für die Systemüberwachung von Effektenabwicklungssystemen wie x-clear zuständig zeichnet.

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 77 ff.

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 59 ff.

Ende 2004 hatte die Bankenkommission ihre Zusammenarbeit mit folgenden ausländischen Aufsichtsbehörden formalisiert:

Australien	ASIC	Australian Securities & Investments Commission
Belgien	CBF	Commission Bancaire et Financière
China	CSRC	China Securities Regulatory Commission
Dänemark	Finanstilsynet	Danish Supervisory Authority
Deutschland	BaFin (abgeschlossen mit ehemaligem BAWe)	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel)
Frankreich	AMF (abgeschlossen mit ehemaliger COB)	Autorité des marchés financiers (Commission des Opérations de Bourse)
	CB	Commission Bancaire
Grossbritannien	FSA (Rahmenabkommen)	Financial Services Authority
	FSA (Überwachung virt-x)	Financial Services Authority
	FSA (Überwachung x-clear)	Financial Services Authority
Hong Kong	SFC	Securities and Futures Commission
Italien	CONSOB	Commissione Nazionale per le Società e la Borsa
Niederlande	NAFM (abgeschlossen mit ehemaliger STE)	Netherlands Authority for the Financial Markets (Stichting Toezicht Effectenverkeer)
	DNB	De Nederlandsche Bank N.V.
Portugal	CMVM	Comissão do Mercado de Valores Mobiliários
Schweden	Finansinspektionen	Swedish Financial Supervisory Authority
Spanien	CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores
USA	CFTC	U.S. Commodity Futures and Trading Commission
	SEC	Securities and Exchange Commission
	CTDOB	State of Connecticut Department of Banking
	NYSBD	State of New York Banking Department

1.2 Praxis

Zahlreiche Anfragen

Ungeachtet der mit den gesetzlichen Bestimmungen verbundenen Schwierigkeiten¹ leistete die Bankenkommission im Rahmen ihrer Möglichkeiten ausländischen Aufsichtsbehörden weiterhin Amtshilfe. Sie erhielt 56 neue Anfragen zu 103 Bankbeziehungen (seit dem Inkrafttreten des Gesetzes 1997 gingen insgesamt 398 Anfragen zu 996 Bankbeziehungen ein). Eine Bankbeziehung kann sich auf einen oder mehrere Kunden beziehen. Kunden mit Verwaltungsmandat werden dabei nicht berücksichtigt, da sie abgesehen von Sonderfällen als nicht beteiligte Dritte betrachtet werden. Bis Ende 2004 erhielt die Bankenkommission Amtshilfegesuche von 32 ausländischen Aufsichtsbehörden. Für Entscheidungen im Amtshilfebereich ist seit dem 1. Juli 2003 die Kammer für internationale Amtshilfe zuständig. Sie setzt sich aus dem Präsidenten und zwei Mitgliedern der Bankenkommission zusammen.

Bewährte Praxis

Wie in früheren Jahren konnten einige Anfragen, bei denen entweder keine Kundendaten geliefert werden mussten – namentlich weil der Entscheid, die Transaktion durchzuführen, von einem Vermögensverwalter ausging – oder die betroffenen Kunden ihre Zustimmung zur Übermittlung der Informationen gegeben hatten, ohne formelle Verfügung erledigt werden. Die Bankenkommission erliess bislang insgesamt 157 Verfügungen, wovon 96 an das Bundesgericht weitergezogen wurden. Dieses fällte bis anhin 91 Entscheide, davon sechs 2004. In den Entscheiden von 2004 bestätigte das Bundesgericht seine frühere Rechtsprechung über die internationale Amtshilfe im Börsenbereich. 2004 wurde keine Beschwerde gutgeheissen.

In einem Entscheid vom 19. Mai 2004 im Fall Provimi/AMF² bestätigte und präziserte das Bundesgericht insbesondere folgende Punkte:

- Der wirtschaftlich Berechtigte verfügt über kein Beschwerderecht,
- die Amtshilfe wird nur verweigert, wenn die verlangten Informationen keinen Bezug zu allfälligen Unregelmässigkeiten an den Börsen aufweisen und offensichtlich ungeeignet sind, die Untersuchung der ausländischen Behörde zu unterstützen,
- die Frage, ob im konkreten Fall wirklich ein Verstoss vorliegt, ist nicht Gegenstand des Amtshilfeverfahrens,
- Art. 38 BEHG sieht keine besondere Regelung für Bagatellfälle vor, da Insiderwissen zur Abwicklung vieler kleiner, im Einzelnen unbedeutender Transaktionen verwendet werden kann,

¹ vgl. Ziff. IV/1.1

² vgl. BGE 2A.3/2004

- ein externer Vermögensverwalter ohne «schriftlichen, klaren und unzweideutigen» Verwaltungsauftrag kann nicht mit einem Vermögensverwalter mit Parteistellung verglichen werden.

2 Internationale Organisationen

2.1 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht

2.1.1 Überblick über die wichtigsten Arbeiten

Im Juni 2004 veröffentlichte der Basler Ausschuss das revidierte Regelwerk zur Bestimmung der regulatorischen Eigenmittelanforderungen für Banken (Basel II).¹ Es soll ab Ende 2006 die bisherige Eigenkapital-Vereinbarung (Basel I) ablösen, wobei die anspruchsvollsten internen Verfahren erst ein Jahr später angewendet werden dürfen. Die Zeit bis zum Inkrafttreten wird dazu genutzt, verschiedene Bereiche des internen Kredit-Rating-Verfahrens zu verfeinern oder zu ergänzen. Vorbehalten bleibt ebenso eine Rekalibrierung der Eigenmittelanforderungen von Basel II aufgrund von Vergleichsrechnungen zwischen altem und neuem Recht, um die vom Ausschuss gesetzten quantitativen Ziele zu erreichen. Die Arbeiten zur nationalen Umsetzung in den Mitgliedländern des Ausschusses, der Europäischen Union und zahlreichen Ländern ausserhalb der G10 werden durch den Erfahrungsaustausch in der Accord Implementation Group unterstützt. Sie entwickelt insbesondere Grundsätze zur verstärkten Zusammenarbeit von Herkunfts- und Gastlandaufsichtsbehörden bei der Anwendung von Basel II auf grenzüberschreitend tätige Bankkonzerne. Schliesslich gab der Ausschuss auch längerfristige Projekte zur Eigenkapitalregulierung bekannt, die den Horizont von Basel II übersteigen, jedoch vor dem Inkrafttreten in Angriff genommen werden, so insbesondere die Neudefinition des anrechenbaren Eigenkapitals, die Anerkennung interner Kreditrisikomodelle und die Ermittlung des sogenannten ökonomischen Eigenkapitals. Basel II ist also lediglich als bedeutender Zwischenschritt in einem fortschreitenden Prozess zu verstehen, in dem Aufsicht und Regulierung Marktentwicklungen und neueste Techniken des Risikomanagements aufnehmen, Letztere umgekehrt aber auch fördern und beeinflussen können.

Basel II

In den letzten Jahren musste sich der Basler Ausschuss verstärkt mit der Rechnungslegung sowie ihren Auswirkungen auf das regulatorische Eigenkapital der Banken auseinandersetzen.² Der Dialog mit dem International Accounting Standards Board IASB verlief angesichts unterschiedlicher

Rechnungslegung

¹ vgl. Ziff. 2.1.2

² vgl. Ziff. 2.1.4

Zielsetzungen harzig und für den Basler Ausschuss enttäuschend. Er muss indessen im Interesse einheitlicher und zugleich dem Gläubiger- und Systemschutz dienender Rechnungslegungsstandards fortgesetzt werden. Nicht auf eine Einigung mit dem IASB angewiesen ist der Ausschuss bei der Regelung der Frage, wie das regulatorische Eigenkapital unter den International Financial Reporting Standards IFRS zu behandeln ist. Er gab dazu mit drei Medienmitteilungen klärende Antworten und wird möglichst rasch weitere offene Fragen entscheiden, da die IFRS in der Europäischen Union Anfang 2005 in Kraft treten und somit auch von vielen Banken anzuwenden sind.

Risikomanagement

Der Basler Ausschuss veröffentlichte mehrere Dokumente zum Management von Risiken unterschiedlichster Natur. Einerseits aktualisierte er seine 1997 aufgestellten Grundsätze für das Management und die Beaufsichtigung von Zinsänderungsrisiken.¹ Das Zinsänderungsrisiko untersteht nach Basel II zwar nicht den Mindestkapitalanforderungen der ersten Säule, Ausreisser sind jedoch im Aufsichtsverfahren der zweiten Säule zu erfassen. Andererseits übernahm der Ausschuss die von der gemeinsamen Arbeitsgruppe mit den Offshore-Bankaufsehern verfassten Grundsätze für die globale Überwachung und Begrenzung von Rechts- und Reputationsrisiken von Bankkonzernen.² Schliesslich nahm der Ausschuss Kenntnis von der durch seine Electronic Banking Group durchgeführten Bestandesaufnahme über die Steuerung von Technologie-Risiken und der Sicherheit der Systeme zur Informationsverarbeitung sowie der grenzüberschreitenden Auslagerung von Informationstechnologie.³

Neue Ausrichtung und Organisation

Die Arbeiten an Basel II banden in den vergangenen sechs Jahren den Hauptteil der Ressourcen und beherrschten vielfach die Diskussionen des Basler Ausschusses. Mit der Veröffentlichung des Juni-Dokumentes erreichte der Ausschuss einen wichtigen Meilenstein, was nunmehr eine Gewichtsverlagerung zu anderen Themen erlaubt. Der Ausschuss nahm dies zum Anlass, die Vielzahl seiner technischen Arbeitsgruppen, Untergruppen und Task Forces zu straffen. Eine führende Rolle nehmen nach wie vor die Capital Task Force (Eigenkapitalregulierung unter Basel II und danach), die Accord Implementation Group (Umsetzung von Basel II), die Accounting Task Force (Rechnungslegung und Prüfwesen) und die Core Principles Liaison Group (Verbindung zu den Aufsehern der Nicht-G10) ein. Neu geschaffen wurde eine Arbeitsgruppe für Corporate Governance, die gestützt

¹ Principles for the management and supervision of interest rate risk, <http://www.bis.org/publ/bcbs108.htm>

² vgl. Ziff. 2.1.3

³ vgl. Ziff. 2.1.5

auf die neuste Version der OECD-Richtlinien ein Papier des Basler Ausschusses von 1999 überarbeiten und sich auch der Verhinderung des Missbrauchs von Briefkastenfirmen und Zweckgesellschaften (special purpose vehicles) widmen wird. Schliesslich nahm der Basler Ausschuss eine Revision seiner 1997 aufgestellten 25 Grundsätze für eine wirksame Bankenaufsicht («Core Principles for Effective Banking Supervision») und der dazugehörigen Methodologie in Angriff. Diese Grundsätze gelten als weltweit anwendbarer Referenz-Standard der Bankenaufsicht. Nachdem bereits über 100 Länder, vornehmlich im Rahmen von Länderexamen des Internationalen Währungsfonds und der Weltbank (Financial Sector Assessment Programs FSAP)¹, auf deren Einhaltung hin geprüft wurden, sollen die Erfahrungen aus dem Umsetzungsprozess und neuere Entwicklungen in die Grundsätze einfliessen. Ebenso äusserte das Financial Stability Forum den Wunsch, zwischen den Grundsätzen der Aufsichtsorganisationen der verschiedenen Finanzsektoren (Basler Ausschuss, IOSCO, IAIS) sei eine grössere Konsistenz herzustellen. Unter der Führung des Ausschusses soll die Revision in enger Zusammenarbeit mit der Core Principles Liaison Group bis Mitte 2006 vollendet werden.

2.1.2 Revision der Eigenkapitalvereinbarung (Basel II)

Nach vielen Verzögerungen und insgesamt sechsjähriger Arbeit² veröffentlichte der Basler Ausschuss am 26. Juni 2004 das revidierte Regelwerk zur Bestimmung der regulatorischen Eigenmittelanforderungen für Banken, bekannt unter der Kurzbezeichnung Basel II. Das von allen Ausschuss-Mitgliedern angenommene und von den Zentralbankgouverneuren und Vorsitzenden der Bankaufsichtsbehörden der G10-Länder genehmigte Dokument mit dem Titel «International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards – A Revised Framework»³ umfasst mit Anhängen 239 Seiten. Es soll die ursprüngliche Eigenkapitalvereinbarung von 1988 (Basel I) ablösen und dient als Grundlage für die nationalen Umsetzungsprozesse, die in verschiedenen Ländern – so auch in der Schweiz⁴ – zusätzliche quantitative Berechnungsstudien («Quantitative Impact Studies») und Vernehmlassungen vorsehen. Die Europäische Union, die im Basler Ausschuss eine Mehrheit von Mitgliedern stellt und durch Beobachter der EU-Kommission vertreten ist, stimmte ihrerseits den Erlass ihrer Richtlinie eng auf die Basler Vorgaben ab.

Regelwerk veröffentlicht

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 13 f.

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 109 ff.

³ vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs107.htm>

⁴ vgl. Ziff. I/1

Gestaffelte Übergangsfristen

Die einfacheren Verfahren von Basel II dürfen, wie schon vor zwei Jahren geplant, ab Ende 2006 angewendet werden. Sowohl in der Europäischen Union als auch in der Schweiz wird als Stichtag allerdings der 1. Januar 2007 gewählt. Es wäre wenig praktisch, neue Vorschriften auf Ende eines Rechnungsjahres in Kraft zu setzen. Dies gilt für die Eigenmittelunterlegung der Kreditrisiken nach dem Standardverfahren und der Basisvariante des internen Rating-Verfahrens (Foundation Internal Ratings Based Approach F-IRB) sowie der operationellen Risiken nach dem Basisindikatoransatz und dem Standardansatz. Die fortgeschrittensten internen, institutsspezifischen Verfahren für die Unterlegung der Kreditrisiken (Advanced Internal Ratings Based Approach A-IRB) und der operationellen Risiken (Advanced Measurement Approaches AMA) hingegen stehen erst ab Ende 2007, faktisch ab 1. Januar 2008, zur Verfügung. Für diese anspruchsvollsten Varianten soll insbesondere auf Wunsch der USA ein zusätzliches Jahr für Berechnungsstudien und Vergleichsrechnungen mit dem bisherigen Regelwerk (sogenannter parallel run) eingeräumt werden. Banken, die direkt von Basel I auf den A-IRB oder AMA übergehen wollen, müssen folglich während zwei Jahren (2006 und 2007) vor der Abnahme durch die Aufsichtsbehörde eine Parallelrechnung durchführen, während für den F-IRB ein Jahr (2006) genügt. Damit aus der früheren Anwendung kein Wettbewerbsvorteil zugunsten von Banken unter dem F-IRB entsteht, müssen diese im Jahre 2007 eine Untergrenze (floor) von 95 Prozent der Eigenmittelanforderungen nach Basel I einhalten. Für alle Banken unter dem IRB (Foundation und Advanced) oder AMA gelten sodann Untergrenzen von 90 Prozent (2008) und 80 Prozent (2009) der bisherigen Anforderungen. Faktisch sind sie dadurch gezwungen, während drei Jahren nach dem ersten Inkrafttreten von Basel II noch parallele Berechnungen nach altem und neuem Recht durchzuführen.

Fortsetzung der Arbeit bis zum Inkrafttreten

Mit dem im Juni 2004 veröffentlichten Dokument haben die Arbeiten an Basel II zwar einen Höhepunkt und eine stabile Basis erreicht, abgeschlossen sind sie damit aber noch nicht. Bis zum endgültigen Erlass im Jahre 2006 wird das Regelwerk in verschiedenen Teilbereichen der internen Kredit-Rating-Verfahren vertieft und verfeinert, um der Marktentwicklung und Fortschritten im Risiko-Management zu folgen. So wird auf Wunsch der Finanzbranche geprüft, wie dem risikomindernden Umstand Rechnung getragen werden kann, dass bei gedeckten Forderungen der Ausfall des Hauptschuldners und des Sicherungsgebers nicht zwingend gleichzeitig erfolgt (sogenannter double default). Andererseits wird von Banken unter dem A-IRB-Verfahren erwartet, dass sie bei der Schätzung der Ausfallquote (Loss Given Default LGD) die Auswirkungen einer Rezession angemessen berücksichtigen (economic downturn LGD). Eine gemeinsame Arbeitsgruppe des Basler Ausschusses und der IOSCO, der internationalen Organi-

sation der Wertpapieraufseher¹, widmet sich sodann der Eigenmittelunterlegung des Handelsgeschäfts, namentlich der potentiellen zukünftigen Kreditexposition aus Marktpreisänderungen (expected positive exposure), der Fälligkeitsanpassung der IRB-Risikogewichte, der Abgrenzung zwischen Handels- und Bankenbuch und der Behandlung illiquider Positionen im Handelsbuch. Die Vorschläge der Arbeitsgruppe gehen im Frühjahr 2005 in die Vernehmlassung.

Der Basler Ausschuss bestätigte in der Einleitung zum Juni-Dokument sein wiederholt geäußertes quantitatives Ziel, die Mindestkapitalanforderungen von Basel II so zu kalibrieren, dass die Eigenmittelausstattung im gesamten Bankensystem erhalten bleibt, wobei Anreize zur Anwendung der fortschrittlicheren Verfahren zu bieten sind. Zu diesem Zwecke muss die Kalibrierung vor dem Inkrafttreten erneut überprüft und nötigenfalls angepasst werden. Dies kann durch einen einfachen Multiplikationsfaktor geschehen, der auf die Eigenmittelanforderungen des IRB-Verfahrens angewendet wird. Nach den derzeit vorliegenden Schätzungen, die auf den – nicht über alle Zweifel erhabenen – Daten der dritten quantitativen Berechnungsstudie («Quantitative Impact Study 3 QIS3») beruhen, würde der Multiplikationsfaktor 1.06 betragen. Die Eigenmittelanforderungen müssten also gegenüber den Regeln des Juni-Dokuments um sechs Prozent erhöht werden, um die aus der Umstellung der Berechnungsbasis nach den Beschlüssen des Ausschusses von Madrid im Oktober 2003² erfolgten Reduktionen auszugleichen. Die noch laufenden Änderungen am Regelwerk, die die Eigenmittelanforderungen je nach Bereich vermindern oder erhöhen können, müssen für die Rekalibrierung ebenfalls berücksichtigt werden.

Rekalibrierung
vorbehalten

Wegen des komplizierten Regulierungsprozesses in den USA musste der Basler Ausschuss den Zeitpunkt für die Rekalibrierung vorverschieben. Damit die definitiven nationalen Regeln in den USA Mitte 2006 erlassen werden können, sollte der internationale Standard von Basel II für das IRB- und AMA-Verfahren einschliesslich der definitiven Kalibrierung im Frühsommer 2006 festgelegt sein. Anstatt das Ergebnis der ursprünglich ab Ende 2005 einsetzenden Parallelrechnung über mehrere Quartale abzuwarten, soll nur noch eine einzige Vergleichsrechnung – genannt Quantitative Impact Study 5 (QIS5) – massgebend sein. Der Basler Ausschuss erhebt für QIS5 über die nationalen Aufsichtsbehörden im vierten Quartal 2005 zentral alle Daten von Ende September 2005 und wertet diese im Winter 2006 aus. Korrekturen am Regelwerk und seine Kalibrierung müssten spätestens im

Quantitative Impact
Study 5

¹ vgl. Ziff. 2.2

² vgl. Jahresbericht 2003 S. 111 f.

Mai 2006 erfolgen. An QIS5 beteiligen sollen sich alle in den Mitglied-ländern international tätigen Banken, die das IRB- oder AMA-Verfahren anzuwenden gedenken. Dieses ehrgeizige Vorhaben setzt voraus, dass die auf ihre quantitativen Auswirkungen zu berechnenden Regeln und Instruktionen im September 2005 bereitstehen. Andernfalls dürfte QIS5 kaum zuverlässigere Daten liefern als die bisherigen Berechnungsstudien, was einer seriösen Kalibrierung erneut entgegenstünde. Die nach wie vor vorgesehene Parallelrechnung in den Jahren 2006 (F-IRB und A-IRB) und 2007 (nur A-IRB) ändert damit ihren Zweck. Sie dient nun in erster Linie dem Genehmigungsverfahren für die einzelne Bank durch ihre nationale Aufsichtsbehörde und würde höchstens bei einem massiven allgemeinen Kalibrierungsfehler auf der Stufe des Basler Ausschusses zu einer Korrektur des Regelwerkes führen. Aufgrund des im Dezember 2004 geänderten Terminplanes des Basler Ausschusses verzichtete die Bankenkommission darauf, mit den beiden Schweizer Grossbanken eine im ersten Quartal 2005 vorgesehene QIS4 durchzuführen. Andere Länder – wie die USA und Deutschland dagegen – setzten ihre früher angesetzten nationalen QIS4 fort. Nicht Gegenstand der internationalen QIS5 sind Banken unter dem Standardverfahren für Kreditrisiken und den einfachen Verfahren für operationelle Risiken. Für diese Banken in der Schweiz ändert sich somit nichts an der von der Bankenkommission geplanten nationalen Berechnungsstudie.¹

Grenzüberschreitende
Anwendung

Basel II erfordert wegen der Vielfalt der zur Auswahl stehenden Methoden und der behördlichen Genehmigung interner, institutsspezifischer Verfahren eine viel engere Koordination unter den nationalen Aufsichtsbehörden, wenn ein Bankkonzern grenzüberschreitend tätig ist und seine internen Verfahren auf konsolidierter Basis sowie auf Einzelbasis für alle wesentlichen Tochtergesellschaften in mehreren Ländern anzuwenden gedenkt. Insbesondere global tätige Grosskonzerne wären im ungünstigsten Fall mit einer Vielzahl unterschiedlicher Anforderungen und aufwändiger Abnahmeprozesse in den Gastländern konfrontiert, die die Vorteile eines konzernweiten Risiko-Managements aufheben und erhebliche Kostenfolgen auslösen. Aber auch die Aufsichtsbehörden müssen daran interessiert sein, ihre beschränkten Ressourcen gezielt einzusetzen und die Prüfungen anderer Aufseher nicht unnötig zu wiederholen. Der Basler Ausschuss betont deshalb die führende Rolle der Herkunftslandaufsichtsbehörde bei der Koordination mit den Gastlandaufsehern und ruft alle Beteiligten zu enger Zusammenarbeit auf. Zugleich anerkennt er das legitime Bedürfnis der Gastlandbehörden, ihre eigene Rechtsordnung auf lokale Tochtergesellschaften ausländischer Konzerne anzuwenden, zumal wenn sie im Gastland für den Gläubiger-

¹ vgl. Ziff. I/1

schutz und die Systemstabilität eine bedeutende Stellung einnehmen. Dieser Interessenkonflikt ist besonders ausgeprägt bei der Anwendung des internen Verfahrens für operationelle Risiken (AMA). Die Diversifikation der operationellen Risiken im Konzern kann zu einer substantiellen Verminderung der konsolidierten Eigenmittelanforderungen führen, während die konzerninterne Allokation der Eigenmittel auf die einzelnen Konzerngesellschaften deren eigene operationelle Risiken nicht notwendigerweise abdeckt. Umgekehrt wäre die Entwicklung eines eigenständigen AMA-Verfahrens für jede rechtliche Einheit eines Konzerns zu aufwändig. Neben allgemeinen Grundsätzen für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit bei der Anwendung von Basel II erstellte der Basler Ausschuss deshalb auf die Anerkennung von AMA-Eigenmittelanforderungen zugeschnittene Prinzipien im Verhältnis zwischen Herkunfts- und Gastaufsichtsbehörden.¹ Die Accord Implementation Group AIG des Ausschusses entwickelt ihrerseits, ausgehend von Fallstudien existierender international tätiger Konzerne, praktische Lösungen für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit. Verschiedene Mitglieder orientieren sodann aus der Sicht des koordinierenden Herkunftslandes die betroffenen Gastlandaufsichtsbehörden schriftlich oder an Konferenzen über die Umsetzungspläne ihrer Grosskonzerne und die vorgesehenen Genehmigungsprozesse.

In der Einleitung zum Juni-Dokument nennt der Basler Ausschuss schliesslich auch jene Projekte, die ebenfalls anzugehen sind, jedoch erst nach dem Inkrafttreten von Basel II abgeschlossen werden können. Dazu gehört vorab die unausweichlich gewordene Neudefinition des anrechenbaren Eigenkapitals. Die in Basel II unter dem IRB-Verfahren vorgesehene Behandlung erwarteter und unerwarteter Verluste sowie der Wertberichtigungen vermindert tendenziell den Anteil an den gesamten Eigenkapitalanforderungen, die durch Kernkapital (Tier 1 capital) abzudecken sind. Überdies muss eine international harmonisierte Umschreibung der Eigenkapitalinstrumente gefunden werden, die geeignet sind, unerwartete Verluste bei Fortführung des Geschäftsbetriebs aufzufangen. Mit einer Pressemitteilung vom Oktober 1998 zu sogenannten innovativen Tier-1-Instrumenten hatte der Ausschuss lediglich den durch unterschiedliche nationale Praktiken entstandenen Wildwuchs begrenzt. Bis zur Neudefinition der anrechenbaren Eigenkapitalbestandteile beschränkt er sich darauf, eine einheitliche internationale Anwendung der Beschlüsse von 1998 sicherzustellen. Langfristiger Natur ist ebenso die Zusammenarbeit mit der Bankbranche zur Entwicklung von internen Modellen zur Bestimmung des sogenannten ökonomischen Kapitals (economic risk capital) über mehrere Risikokategorien hinweg bzw. von

Längerfristige Projekte

¹ vgl. Pressemitteilung vom 11. Mai 2004, inbes. Annex II & III: <http://www.bis.org/press/p040511.htm>

Kreditrisikomodellen mit Korrelationen unter verschiedenen Schuldnerklassen, Branchen und geographischen Gebieten. Auch wenn solche internen Modelle unter Basel II noch nicht für die regulatorische Eigenmittelunterlegung zugelassen werden, erwägt der Basler Ausschuss ihre spätere Anerkennung, wenn die Bedenken über ihre Zuverlässigkeit, Vergleichbarkeit, Validierung und Wettbewerbsneutralität überwunden werden können. Dazu wird bereits die Anwendung von Basel II wertvolle Hinweise liefern.

2.1.3 Grenzüberschreitende Aufsicht

Management von Rechts- und Reputationsrisiken

Die Working Group on Cross-border Banking, eine Arbeitsgruppe des Basler Ausschusses und der Vereinigung der Aufsichtsbehörden von Offshore-Finanzplätzen¹, setzte ihre Arbeiten im Bereich der grenzüberschreitenden Aufsicht fort. Den Schwerpunkt bildete die globale Überwachung und Begrenzung von Rechts- und Reputationsrisiken. Im Oktober verabschiedete der Basler Ausschuss das von der Arbeitsgruppe erarbeitete Dokument «Consolidated KYC risk management» zum globalen Umgang mit Rechts- und Reputationsrisiken.² Es ergänzt den ebenfalls vom Basler Ausschuss veröffentlichten Bericht zur Sorgfaltspflicht der Banken bei der Feststellung der Kundenidentität («Customer due diligence for banks»)³.

Anforderungen an konzernweites Risikomanagement

Das neue Dokument erläutert die Anforderungen an ein konzernweites Risikomanagementsystem zur Erfassung, Begrenzung und Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken auf konsolidierter Basis. So sollen Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken konzernweit auch dann erfasst und überwacht werden, wenn sie mit einer ausländischen Zweigniederlassung oder Gruppengesellschaft eingegangen wurden. Die interne Kontrolle oder eine globale Compliance-Funktion soll die Einhaltung der konzernweiten Weisungen in ausländischen Niederlassungen prüfen und Zugang zu den dafür nötigen Informationen und Unterlagen haben. Ein wirksames konzernweites Risikomanagementsystem muss sicherstellen, dass der Zugriff auf Informationen über Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken gewährleistet ist. Eine zentralisierte und konsolidierte Datenbank mit Angaben zu allen Geschäftsbeziehungen wird vom Basler Ausschuss hingegen nicht verlangt.

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 114

² vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs110.htm>

³ vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs85.htm>

Mit der neuen Geldwäschereiverordnung der Bankenkommision¹ werden diese Anforderungen in Schweizer Recht umgesetzt. Schweizerische Finanzinstitute mit Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland müssen sicherstellen, dass ihre internen Überwachungsorgane und Prüfgesellschaften im Bedarfsfall Zugang zu Informationen über einzelne Geschäftsbeziehungen haben. Schweizerische Niederlassungen, die in den Konsolidierungskreis eines ausländischen Finanzintermediärs oder einer ausländischen Finanzgruppe eingeschlossen sind, haben den Kontrollorganen der ausländischen Muttergesellschaft Zugang zu Informationen über einzelne Kunden und wirtschaftlich Berechtigte zu ermöglichen, sofern diese aufgrund der Risikobeurteilung für die konsolidierte Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken notwendig sind.

Umsetzung in der Schweiz

2.1.4 Accounting Task Force

Der Basler Ausschuss und dessen Untergruppe, die Accounting Task Force ATF, bemüht sich weiterhin, die Anliegen der Bankenaufsicht zu den Rechnungslegungsvorschriften beim International Accounting Standards Board IASB einzubringen. So fand eine Besprechung zwischen den Vorsitzenden des IASB und des Basler Ausschusses statt, an dem strittige Punkte wie die Fair Value Option besprochen wurden. Zudem fanden Kontakte zwischen Mitgliedern der ATF und des IASB und seinen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern statt und der Basler Ausschuss nahm zu verschiedenen Vorschlägen des IASB Stellung. Dieses erwies sich erneut als nicht sehr empfänglich für die Anliegen der Aufsichtsbehörden. Es strich immer wieder hervor, dass seine Rolle hauptsächlich in der Stärkung der Investorensicht liege.

Wenig Gehör des IASB

Ende 2003 gab das IASB die überarbeiteten IAS 32 Financial Instruments: Disclosure and Presentation und IAS 39 Financial Instruments: Recognition and Measurement heraus. Die heftigen Reaktionen auf die Möglichkeit, alle Finanzinstrumente mit dem Fair Value zu bewerten (sogenannte Fair Value Option), veranlasste das IASB bereits im April, den Entwurf des Dokumentes «The Fair Value Option» zu veröffentlichen. Dieser zielte darauf ab, Einschränkungen für den Gebrauch der Fair Value Option einzuführen. Der Basler Ausschuss erläuterte in seiner von der ATF ausgearbeiteten Auslegung noch einmal seine grundsätzlichen Bedenken gegenüber einer weitgehenden Bewertung zum Fair Value. Diese bezogen sich vor allem auf den Widerspruch, dass eine Unternehmung bei einer Fair-Value-Bewertung der

Kommentar zur
Fair Value Option

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 29

eigenen Verbindlichkeiten einen Gewinn erzielt, wenn sich ihre Kreditwürdigkeit verschlechtert. Zudem wies der Basler Ausschuss erneut auf die Schwierigkeit der verlässlichen Bestimmung des Fair-Value hin. Die Vorschläge (Fair-Value-Bewertung von eigenen Verbindlichkeiten nur bei generellen Marktbewegungen, grundsätzlich keine Fair-Value-Bewertung für illiquide Finanzinstrumente) zielten daher vor allem auf diese Bereiche ab. Der Basler Ausschuss sah die Vorteile, die die Fair-Value Option gerade in der Verbuchung von Absicherungsgeschäften bietet, und die daraus folgende Verringerung der Schwankungen in der Erfolgsrechnung. Er hielt aber fest, dass die Fair-Value Option grundsätzlich auf solche Fälle beschränkt werden sollte.

Die ATF beschäftigte sich zudem mit der Frage, inwieweit das Kapital, das sich aus der Anwendung internationaler Rechnungslegungsvorschriften ergibt, als Basis für die Berechnung der Eigenmittelunterlegung dienen kann. Diese Problematik hatte vor allem bei den Mitgliedern der Europäischen Union eine hohe Dringlichkeit, da die kotierten Gesellschaften dort ab 2005 einen nach den International Financial Reporting Standards IFRS erstellten Abschluss vorlegen müssen. In der Schweiz veröffentlichte die Bankenkommision mit der EBK-Mitteilung Nr. 32 Internationale Abschlüsse als Basis für die Berechnung der Eigenmittelunterlegung ihre Lösung des Problems.¹ Vom Basler Ausschuss erschienen Vorschläge für die Behandlung verschiedener Punkte des Verhältnisses zwischen internationalen Rechnungslegungsvorschriften und der Eigenmittelformel.² Diese Vorschläge standen mit der Lösung der Bankenkommision nicht in Widerspruch. Die nationale Diskussion zur Umsetzung dieser Vorschriften wird fortgeführt.

2.1.5 Electronic Banking

Zum Abschluss ihres Mandates führte die Electronic Banking Group EBG bei ihren Mitgliedern eine Umfrage über die Entwicklung des Electronic Banking und die wichtigsten aufsichtsrechtlichen Anliegen durch. Bei den Entwicklungen wurden namentlich ein Vorherrschen der Strategie des Mehrkanalvertriebes und das Anbieten von zunehmend komplexeren Finanzdienstleistungen auch per Internet beobachtet. Die Finanzintermediäre werden damit vor zunehmende Herausforderungen in der Steuerung der Technologierisiken gestellt. Auch die Gewährleistung angemessener Sicherheiten für die Systeme der Informationsverarbeitung und der Daten erfordert die gesteigerte Aufmerksamkeit der Finanzintermediäre.

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 47 f.

² vgl. <http://www.bis.org/press/p040720.htm> und <http://www.bis.org/press/p040608.htm> sowie <http://www.bis.org/press/p041215.htm>

Weiter stellte die EBG eine starke Zunahme von Informatikauslagerungen fest. Diese erfolgen immer häufiger grenzüberschreitend und zu spezialisierten Dienstleistern ausserhalb der regulierten Finanzintermediäre. Daraus ergeben sich für die Aufsichtsbehörden gesteigerte Bedürfnisse sowohl für den Austausch von aufsichtsrelevanten Informationen wie auch für die Zusammenarbeit über Landesgrenzen hinweg.

Zunahme grenzüberschreitender IT-Auslagerung

2.2 IOSCO

2.2.1 Jahreskonferenz

Die 29. Jahresversammlung der IOSCO, der Internationalen Organisation der Effektenhandelsaufseher, fand im Mai in Amman statt. Gastgeberin der Konferenz mit über 500 Teilnehmerinnen und Teilnehmern aus rund 100 Ländern bzw. Jurisdiktionen war die jordanische Wertpapieraufsichtsbehörde. Die global abgestützte Organisation nahm drei neue Mitglieder auf. Heute zählt die IOSCO 174 Mitglieder.

Die Jahresversammlung bot den verschiedenen Gremien Gelegenheit, wichtige Dossiers und neue Initiativen der Gesamtorganisation vorzustellen und der Öffentlichkeit vorzulegen.¹ Die Konferenzpodien, die öffentlich durchgeführt wurden, behandelten regulatorische Herausforderungen im Bereich der Anlagefonds, der Rechnungslegung und Revision, der Preisbildungsmechanismen bei Börsen sowie der laufenden Umwälzungen der Börsenstrukturen.

Transparenz

Die Bankenkommission als Mitglied der IOSCO und deren Technical Committee bzw. die SWX Swiss Exchange als Mitglied des SRO Consultative Committee nahmen als schweizerische Vertreter an der Jahreskonferenz teil. Die verabschiedeten Resolutionen sowie die Berichte und Medienmitteilungen geben einen Überblick über die wesentlichen abgeschlossenen und laufenden Arbeiten der IOSCO.²

2.2.2 Überblick über wesentliche Themen

Die Umsetzung der Ziele und Grundsätze der Effektenhandelsaufsicht, die an der Jahresversammlung 1998 verabschiedet worden waren, gehört nach wie vor zu den Prioritäten des Technical Committee TC. Die neu erarbeitete,

¹ vgl. <http://www.iosco.org/news/pdf/IOSCONEWS67-English.pdf>

² vgl. <http://www.iosco.org/library/index.cfm?whereami=annconfdocs&annualconfid=18>

2003 verabschiedete Methodologie wird den Mitgliedern nun auf elektronischer interaktiver Basis zur Verfügung gestellt (eMethodology). Diese elektronische Version wird es den Mitgliedländern und Dritten (zum Beispiel dem Internationalen Währungsfonds) erleichtern, Länderassessments durchzuführen.

Memorandum
of Understanding

Das multilaterale Memorandum of Understanding MOU, eine Vereinbarung über die Zusammenarbeit und den weltweiten Informationsaustausch zwischen Börsenaufsichtsbehörden¹, war Ende Jahr von über 20 Staaten unterzeichnet. Unterzeichnen können es nur jene IOSCO-Mitglieder, die sämtliche Anforderungen erfüllen, die das MOU stellt. Der Umsetzungsprozess der Vereinbarung soll zudem jene IOSCO-Mitglieder, die die Anforderungen noch nicht erfüllen, dazu bringen, ihre nationalen Rechtsgrundlagen anzugleichen bzw. auszubauen. In diesem Sinn besteht die Möglichkeit, eine Zusage abzugeben, die notwendigen Schritte zu unternehmen, um die bestehenden gesetzlichen und regulatorischen Lücken zu schliessen. Nach Abschluss eines besonderen Prüfverfahrens wurde die Schweiz in den Anhang B des MOU aufgenommen, weil sie die Einleitung der erforderlichen Gesetzesanpassungen überzeugend belegen konnte. Die Bankenkommision unterzog sich dem Prüfverfahren im Bewusstsein, dass die mit Blick auf das MOU bestehenden Lücken keinen Anspruch erlauben, dieses als Vollmitglied zu unterzeichnen. Es war ihr aber wichtig zu wissen, wie die IOSCO die Schweizer Vorschriften beurteilt, um in voller Kenntnis der Sachlage die erforderlichen Änderungen der gesetzlichen Bestimmungen über die internationale Amtshilfe vorzuschlagen.²

Antwort auf Finanz-
skandale

Im Februar setzte das TC eine spezielle Chairmen's Task Force (Sub-Committee of Chairmen on International Cooperation to combat Cross-Border Financial Crime) ein, um die Antwort der IOSCO auf die jüngsten skandalösen Vorkommnisse betrügerischen Marktmissbrauchs zu koordinieren. Das Subkomitee legte zwei Berichte vor. Der erste Bericht beinhaltet eine Darstellung der Ereignisse im Umfeld des Falles Parmalat, der zweite diskutiert Kernelemente, die die IOSCO im Lichte der verschiedenen Skandale der jüngeren Vergangenheit weiter vertiefen will mit dem Ziel, Empfehlungen für eine strengere Umsetzung bestehender oder für die Erarbeitung neuer Regulierungsgrundsätze zu erlassen.

Ratingagenturen

Eine weitere Task Force des TC (Sub-Committee of Chairmen on Credit Rating Agencies) erarbeitete den Entwurf eines Verhaltenskodexes für

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 115 f.

² vgl. Ziff. IV/1.1

Ratingagenturen. Nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens bei Ratingagenturen sowie beim Basler Ausschuss und dem internationalen Verband der Versicherungsaufsichter wurde die erneut überarbeitete Fassung zur öffentlichen Stellungnahme bei interessierten Dritten (einschliesslich Emittenten und Investoren) veröffentlicht. Der vorgeschlagene Kodex folgt den Vorgaben, wie sie mit den Grundsätzen von 2003 festgelegt worden waren.¹ Er gibt im Wesentlichen Vorgaben zu Qualität und Integrität des Ratingprozesses, zur gebotenen Unabhängigkeit der Agenturen, zur Vermeidung von Interessenkonflikten sowie zum Umgang mit vertraulichen Informationen. Der Kodex soll nach seiner Verabschiedung in die jeweiligen Selbstregulierungen der Ratingagenturen einfließen.

Das TC verabschiedete im Weiteren einen Bericht über Grundsätze zur Kundenidentifikation und wirtschaftlichen Berechtigung in der Wertpapierbranche («Principles on Client Identification and Beneficial Ownership for the Securities Industry»), der von einer ad hoc eingesetzten Arbeitsgruppe erarbeitet worden war. Aufgrund der Überzeugung, dass nur wirkungsvolle Verfahren zur Identifikation von Kunden und der wirtschaftlichen Berechtigung geeignet sind, die Ziele und Grundsätze der Effektenhandelsaufsicht zu erreichen, geht es der IOSCO in erster Linie darum – in Ergänzung zu den Arbeiten der FATF –, mit griffigen Methoden einem Missbrauch der Wertpapierbranche nach Möglichkeit vorzubeugen.

Kundenidentifikation

Eine von der amerikanischen Securities and Exchange Commission SEC organisierte IOSCO-Konferenz fand Ende Oktober in New York statt. Führende Vertreter der (Finanz-)Wirtschaft und Aufsichtsbehörden diskutierten Themen, die für die Regulierung und Überwachung der globalen Wertpapiermärkte von zunehmender Bedeutung sind. Ziel der Konferenz war es, neue Lösungsansätze zu diskutieren und dazu beizutragen, das aufgrund verschiedener skandalöser Vorkommnisse gestörte Vertrauen in die Finanzmärkte wieder zu stärken.

New Yorker Konferenz

2.2.3 Arbeitsgruppen des Technical Committee

Der Bericht des Standing Committee 2 (SC2) zur Transparenz im Obligationenmarkt («Transparency of Corporate Bond Markets») konnte dem Technical Committee TC zur Verabschiedung und Veröffentlichung übergeben werden.² Mit einer Umfrage bei den SC2-Mitgliedstaaten konnte festgestellt

Standing Committee 2

¹ vgl. Jahresbericht 2003 S. 117

² vgl. <http://www.iosco.org/pubdocs/pdf/IOSCOPD168.pdf>

werden, dass der Obligationenmarkt in zahlreichen Ländern ein nichtregulierter ausserbörslicher Markt (Over the Counter OTC) mit wenig Transparenz ist. Der Bericht des SC2 empfiehlt deshalb, die Informationslage der Aufsichtsbehörden sowie der Marktteilnehmer zu verbessern.

2004 wurde auch das Mandat über Aktienrückkaufprogramme abgeschlossen. Dabei waren die verschiedenen Rückkaufmechanismen sowie die unterschiedlichen Regulierungen in den SC2-Staaten untersucht worden. Der Schlussbericht, der nicht veröffentlicht wurde, empfiehlt Massnahmen für die Rechte der Aktionäre, Kontrollmechanismen zur Vermeidung von Insiderhandel, Regeln zur Gewährleistung eines integren Handels und den Einsatz von Derivaten sowie Kompetenzen für die Aufsichtsbehörden, um diese durchzusetzen. Als neue Mandate kamen Studien über «Error Trade Policies» und «Exchange Demutualisation» hinzu. Das SC2 beschloss ferner, Indien als neues Mitglied aufzunehmen.

Standing Committee 3

Das für die Regulierung der Finanzmärkte zuständige Standing Committee 3 (SC3) befasste sich mit der Eigenkapitalvereinbarung Basel II und behandelte unter anderem Gegenparteeisiken, Laufzeitanpassungen der Risikogewichte und den Umgang mit illiquiden Aktiven. Ein weiteres Mandat des SC3, das der Compliance gewidmet ist, erfasste und verglich in einem ersten Schritt die unterschiedlichen Rechtsgrundlagen der verschiedenen Länder auf diesem Gebiet. Zudem veröffentlichte das SC3 auf der Homepage der IOSCO seine Grundsätze zum Outsourcing («Principles on Outsourcing of Financial Services of Financial Market Intermediaries»).¹ Diese sind bereits heute fast vollständig im EBK-RS 99/2 Auslagerung von Geschäftsbereichen umgesetzt.

Standing Committee 4

Das Standing Committee 4 (SC4) überreichte dem Technical Committee einen ersten Bericht über die Probleme der grenzüberschreitenden Kooperation. Das Technical Committee nutzte diesen als Grundlage für ein Projekt zur Verbesserung der internationalen Standards bei der Zusammenarbeit zwischen den Finanzmarktaufsichtsbehörden. Dieses zielt unter anderem darauf ab, Jurisdiktionen zu erkennen, mit denen die Zusammenarbeit problematisch ist, und mögliche Sanktionen gegen Behörden zu erwägen, die sich nicht an die internationalen Standards halten.

Das Technical Committee betraute das SC4 zudem mit der Klärung offener Fragen zur Bewahrung und Rückführung im Ausland befindlicher Guthaben, die aus Betrug und Marktmissbrauch herrühren. Dabei stellen sich heikle

¹ vgl. <http://www.iosco.org/pubdocs/pdf/IOSCOPD171.pdf>

Fragen in Zusammenhang mit den anwendbaren Verfahren und den Behörden, die für das Sperren und Rückerstatten der Vermögenswerte zuständig sind.

Das Technical Committee übergab dem für den Anlagefondsbereich zuständigen Standing Committee 5 (SC5) das Mandat «Market Timing» und verwandte Probleme bei Anlagefonds. Behandelt wurden unter anderem die Definition von Market Timing, die unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen der einzelnen Jurisdiktionen sowie eine Beurteilung von Market Timing und verwandten Problemen durch die verschiedenen Aufsichtsbehörden.

Standing Committee 5

In einem weiteren Mandat wurde das SC5 beauftragt, die Governance bei Anlagefonds zu untersuchen. Im Wesentlichen geht es um das Erkennen der zentralen Punkte bei der Organisation von Anlagefonds und um die Formulierung von generellen Prinzipien für die Governance bei Anlagefonds. Dabei sind die Unterschiede zwischen vertraglichem Anlagefonds und jenem in Gesellschaftsform (beispielsweise SICAV) gebührend zu berücksichtigen.

2.3 Futures and Options Markets Regulators Meeting

Die für die Überwachung der Derivatbörsen zuständigen Aufsichtsbehörden trafen sich im September unter schweizerischem Vorsitz zum traditionellen jährlichen Futures and Options Markets Regulators' Meeting unter der Leitung von Prof. Rajna Gibson. Dieses fand anlässlich des von der Swiss Futures and Options Association SFOA veranstalteten 25. Bürgenstock Meetings statt. In mehreren Themenblöcken wurde über Regulierung und Selbstregulierung, über Neuerungen auf den europäischen Märkten sowie über aktuelle Entwicklungen auf den asiatischen Futures- und Optionsmärkten berichtet. In einer spontanen Diskussion äusserten einige Teilnehmer ihr Unbehagen gegenüber der Selbstregulierung – eine Meinung, die aus Sicht der Schweiz bzw. der Bankenkommission, wie sie Selbstregulierung versteht und umsetzt, nicht geteilt wird.

Bürgenstock Meeting

2.4 Institut francophone de la régulation financière IFREFI

Ein erstes Treffen der französischsprachigen Finanzmarktaufsichtsbehörden fand 2001 auf Initiative der Autorité des marchés financiers (ehemals Commission des Opérations de Bourse COB) in Paris statt. Ziel dieser Zusammenkunft war die Schaffung einer flexiblen Kooperations- und Dialogstruk-

tur, durch die der Wissens- und Erfahrungsaustausch gefördert werden soll. Zudem galt es die Ausarbeitung von Studien zu den Finanzmärkten sowie den Informationsaustausch zwischen den verschiedenen Mitgliedern des Instituts zu ermöglichen.

Mont-Pèlerin

Auf Einladung der Bankenkommission fand das vierte Treffen der Präsidenten der französischsprachigen Finanzmarktaufsichtsbehörden 2004 auf dem Mont-Pèlerin statt. Dabei wurden die jüngsten Entwicklungen der verschiedenen Jurisdiktionen vorgestellt und die Meinungen über spezifische Fragen zum internationalen Finanzmarktgeschehen ausgetauscht. Folgende Themen wurden vertieft behandelt:

- Integration der Finanzmarktaufsichtsbehörden
- Einführung internationaler Rechnungslegungsnormen
- angewandte Methode zur Kontrolle der Einführung der IOSCO-(FSAP¹-) Standards

Zudem wurde beschlossen, den Mitarbeiteraustausch zu intensivieren (längere Besuche, Praktika) und eine institutseigene Internetseite zu erstellen.

Ausbildungsseminar

Neben der Zusammenkunft der Präsidenten wurde auch ein Ausbildungsseminar zur Aufsicht über Vermögensverwaltungsgesellschaften und kollektive Anlageinstrumente veranstaltet. Dieses gestalteten nicht nur Vertreter der belgischen, französischen und schweizerischen Aufsichtsbehörden sowie jener von Quebec mit, sondern auch Vertreter der Bankiervereinigung und einer Genfer Privatbank sowie eine Schweizer Rechtsanwältin.

Zusammensetzung
und Zweck

2.5 Joint Forum

Das Joint Forum setzt sich aus Vertretern der Banken-, Effektenhandels- und Versicherungsaufsicht zusammen. Für die Schweiz nimmt die Bankenkommission in diesem Gremium Einsitz. Im Joint Forum werden Gemeinsamkeiten und Unterschiede der drei vertretenen Finanzsektoren sowie deren Regulierung erörtert. Schwerpunkte bilden die Behandlung bereichsübergreifender Aspekte, wie der Risikotransfer zwischen den Sektoren, sowie die Ausarbeitung von Analysen und Standards im Bereich der Finanzkonglomerataufsicht. Die Analysen und Empfehlungen werden in verschiedenen Arbeitsgruppen auf Stufe technischer Experten vorbereitet.

¹ Financial Sector Assessment Program

Die Arbeitsgruppe Risk Assessment and Capital befasste sich mit dem Kreditrisikotransfer zwischen dem Banken-, Effektenhändler- und Versicherungssektor und veröffentlichte einen Bericht («Credit Risk Transfer»)¹. Mit ihrer Arbeit wollte die Arbeitsgruppe zu einem vertieften Verständnis der Kreditrisikotransfer-Aktivitäten sowie der Herausforderungen beitragen, die sich aus diesen Aktivitäten für regulierte Finanzdienstleister und deren Aufseher ergeben. Der Bericht widmet sich den Auswirkungen der Kreditrisikotransfer-Aktivitäten auf die finanzielle Systemstabilität, den Trends, den Marktentwicklungen sowie dem Ausmass und den Quellen des Risikotransfers, insbesondere bei Kreditderivattransaktionen. Für die Erarbeitung des Berichtes wurden zahlreiche bedeutende Marktteilnehmer befragt, darunter auch verschiedene Schweizer Bank- und Versicherungskonzerne.

Bericht zu Kreditrisiko-
transfer

Der Bericht schliesst mit einer Reihe von Empfehlungen. Die Kreditrisikotransfer-Aktivitäten entwickelten sich in den vergangenen Jahren stark und trugen zu einem liquideren und effizienteren Markt für den Transfer von Kreditrisiken bei. Obwohl im Bericht keine unmittelbaren und bedeutenden Probleme für die Finanzstabilität hervorgehoben werden, erachtet es die Arbeitsgruppe dennoch als wichtig, dass Marktteilnehmer ihre entsprechende Risikomanagement-Praxis und Aufseher ihr Verständnis der damit verbundenen Herausforderungen stetig verbessern.

Empfehlungen

Noch weniger weit fortgeschritten sind die Erhebungen einer Arbeitsgruppe zum Thema Liquiditätsrisiko. Zusätzlich zum internationalen und sektorübergreifenden Vergleich wird die Bankenkommission interessieren, ob sich Erfahrungen zum Liquiditätsmanagement in Finanzkonglomeraten gewinnen lassen.

Arbeitsgruppe
Liquiditätsrisiko

2.6 Europäische Union

Zwei Fachkommissionen, das Banking Advisory Committee BAC und das European Financial Conglomerate Committee EFCC, gaben eine gemeinsame Weisung zur Frage heraus, inwieweit das Aufsichtssystem in der Schweiz geeignet ist, die Aufsicht über Finanzgruppen wahrzunehmen bzw. die konsolidierte Beaufsichtigung von Finanzkonglomeraten zu erfüllen. Die Weisung richtet sich an die nationalen Aufsichtsbehörden der Mitgliedstaaten der Europäischen Union EU, die bei schweizerischen Finanzgruppen oder -konglomeraten konkret über die Gleichwertigkeit der Aufsicht zu entscheiden haben.

EU-Weisung zur Schweiz

¹ vgl. <http://www.bis.org/publ/joint10.pdf>

Einschätzung der EU

Sie stellt fest, dass die Bankenkommission und das Bundesamt für Privatversicherungen BPV für alle wesentlichen Gruppen mit schweizerischer Muttergesellschaft eine konsolidierte Aufsicht verfügt haben. Das Fehlen formeller Gesetzesgrundlagen sei jedoch ein Mangel, weshalb das Inkrafttreten der Gesetzesänderungen für eine endgültige Beurteilung abgewartet werden müsse. Bemängelt wird insbesondere, dass weder die Bankenkommission noch das BPV befugt seien, eine spezifische Gruppenstruktur zu verhindern. Angesichts einer Vielzahl von «Eigenheiten der schweizerischen Rechtsordnung», die einen Informationsaustausch beeinträchtigen könnten, müssten die nationalen Aufsichtsbehörden der EU-Mitgliedstaaten beurteilen, ob der nötige Grad des Informationsaustausches und der Zusammenarbeit mit der Schweiz möglich ist. Aus diesen Überlegungen heraus schlagen das BAC und das EFCC vor, ihre Weisung spätestens 2006 zu überprüfen.

Einschätzung der
Bankenkommission

Die Beurteilung durch die entsprechenden EU-Fachkommissionen ist im Rahmen des Erwarteten ausgefallen. Sie zeigt, dass trotz der Verfügungen im Einzelfall das Fehlen einer abstrakten, formellen Gesetzesgrundlage im Ausland als Mangel empfunden wird. Die Bedenken über theoretisch zu erwartende Schwierigkeiten bei der Zusammenarbeit und dem Informationsaustausch sind hingegen unbegründet. Es mag befremden, dass gute Erfahrungen, insbesondere mit der britischen Financial Services Authority FSA, in keiner Weise gewürdigt wurden. Allerdings hatten sich das BAC und das EFCC nicht zu konkreten Aufsichtsarrangements zu äussern. Nach Beurteilung der Bankenkommission hat die schweizerische Finanzkonglomeratsaufsicht insbesondere über die Credit Suisse Group, die historisch und international eine Vorreiterrolle einnimmt, einen Vergleich mit der bisher im EU-Raum ausgeübten Konglomeratsaufsicht nicht zu scheuen.

3 Kontakte mit ausländischen Aufsichtsbehörden

3.1 Bilaterale Kontakte

Erneut fanden verschiedene Treffen mit Vertretern ausländischer Banken- und Wertschriftenaufsichtsbehörden statt. Dabei handelte es sich um Aufseher aus Spanien, Deutschland, Italien, den Vereinigten Staaten, Grossbritannien, Frankreich, der Türkei, aus Luxemburg, Österreich, den Niederlanden, Belgien, Russland, Singapur, China, Hong Kong und Korea. Nachdem in den vergangenen Jahren etliche neue Kontakte geknüpft worden waren, steht die Bankenkommission mit verschiedenen Behörden in regelmässigem Kontakt, um den Anforderungen bei der konsolidierten Überwachung der international tätigen Institute und Finanzgruppen gerecht zu werden. Neben dem Austausch von Informationen wurden mit einigen Aufsichtsbehörden

auch die Bedingungen der Zusammenarbeit besprochen bzw. festgelegt. Zusätzliche Kontakte ergaben sich zudem im Rahmen der internationalen Amtshilfe sowie der Vorbereitungsarbeiten für die Umsetzung der neuen Eigenkapitalvorschriften (Basel II). Überdies fanden bei einzelnen ausländisch beherrschten Banken Vor-Ort-Kontrollen durch die Behörden des Herkunftslandes statt.

3.2 International Conference of Banking Supervisors

Die International Conference of Banking Supervisors ICBS mit weltweiter Beteiligung der nationalen Bankaufsichtsbehörden wird seit 1979 alle zwei Jahre unter der Führung des Basler Ausschusses und der jeweiligen Gastlandbehörden durchgeführt. Die ICBS 2004 fand auf Einladung der spanischen Zentralbank, deren Gouverneur seit Mitte 2003 auch den Basler Ausschuss präsidiert, im September in Madrid statt. Thematische Schwerpunkte bildeten die Umsetzung von Basel II sowie das Verhältnis zwischen Rechnungslegung und Aufsicht.

3.3 Vierländertreffen

Die traditionelle Zusammenkunft der Aufsichtsbehörden Deutschlands, Österreichs, Liechtensteins und der Schweiz fand im Juli 2004 in Wien statt. Da sowohl die gastgebende österreichische Finanzmarktaufsicht FMA als auch die deutsche Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht BaFin bereits als integrierte Behörden die Aufsicht über Banken, den Wertpapierbereich und Versicherungen wahrnehmen und Liechtenstein die Integration auf Anfang 2005 vollzieht, wurde das Treffen erstmals zwischen Banken- und Versicherungsaufsehern gemeinsam durchgeführt. Für die Schweiz war somit neben der Bankkommission auch das Bundesamt für Privatversicherungen vertreten.

Im Mittelpunkt der sektorübergreifenden Gespräche standen die Konsequenzen aus der Behördenintegration für die internationale Zusammenarbeit, die Rollenteilung mit den Notenbanken und die Finanzierung der Aufsicht durch Abgaben. Getrennt diskutierten Banken- und Versicherungsaufseher die jeweiligen Neuerungen in den rechtlichen Rahmenbedingungen der Aufsicht, die nationale Umsetzung der Eigenkapitalregulierung (Basel II, Solvency II) sowie sektorspezifische Themen.

Banken- und Versicherungsaufseher vereint

Thematische Schwerpunkte

3.4 Deutschland

Grenzüberschreitender
Dienstleistungsverkehr

Mit einem Merkblatt zur Auslegung von Paragraph 32 Abs. 1 Satz 1 des deutschen Kreditwesengesetzes verschärfte die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht BaFin im September 2003 ihre Verwaltungspraxis über die Bewilligungspflicht grenzüberschreitender Finanzdienstleistungen. Die Verschärfung richtete sich an Anbieter ausserhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes EWR. Solche Finanzdienstleistungsanbieter, zu denen auch die schweizerischen Anbieter gehören, benötigen nach dem Merkblatt eine schriftliche Erlaubnis der BaFin, wenn sie in Deutschland Bankgeschäfte betreiben oder Finanzdienstleistungen anbieten wollen. Die Pflicht, eine Erlaubnis einzuholen, besteht auch dann, wenn sich ein Dienstleistungserbringer, der seinen Sitz oder seinen Aufenthalt ausserhalb des EWR hat, zielgerichtet an Unternehmen oder Personen in Deutschland wendet, um ihnen wiederholt und gewerbmässig Bankgeschäfte oder Finanzdienstleistungen anzubieten. Das Merkblatt sieht jedoch unter bestimmten Voraussetzungen im Einzelfall eine Freistellung von der Bewilligungspflicht vor.

Technische Gespräche

Auf Wunsch der betroffenen schweizerischen Banken und Effekthändler nahm die Bankenkommission bereits im November 2003 Kontakt mit der BaFin auf, um in der Anwendung des Merkblatts den Rahmen für eine Ausdehnung der freistellungsfähigen Aktivitäten und allfällige Erleichterungen bei Freistellungsverfahren zu klären. Im Juli fanden technische Gespräche auf Leitungsebene der beiden Aufsichtsbehörden statt.

Ausdehnung
der Freistellung

Die BaFin bestätigte, dass die freistellungsfähigen Aktivitäten für schweizerische Institute gestützt auf die angemessene prudentielle Beaufsichtigung durch die Bankenkommission weitergehend als der Wortlaut im aktuellen Merkblatt ausgelegt werden. Insbesondere ist für schweizerische Banken und Effekthändler auch das Privatkundengeschäft freistellungsfähig unter der zusätzlichen Bedingung, dass die Geschäftsanbahnung über ein in Deutschland beaufsichtigtes Kreditinstitut erfolgt. Weiter wurden Erleichterungen in der Dokumentation für Freistellungsgesuche zugestanden.

Fortgang auf politischer
Ebene

Die Bankenkommission würdigt die Bereitschaft der BaFin, ihre Auslegung des deutschen Rechts zugunsten der schweizerischen Institute auszudehnen. Weitere Schritte, die BaFin zur erneuten Prüfung ihres eigenen Aufsichtsrechts zu bewegen, sieht die Bankenkommission nicht vor. Sie anerkennt aber die Kritik der Banken und Effekthändler an der Bedingung der Geschäftsanbahnung über ein in Deutschland beaufsichtigtes Kreditinstitut. Im Gegensatz dazu steht den deutschen Instituten ein freierer Zugang zum schweizerischen Markt offen. Diese Situation nach der technischen Bereinigung auszugleichen ist eine politische Aufgabe. Entsprechende Kontakte zwischen den zuständigen Ministerien wurden aufgenommen.

1 Behörden

1.1 Geschäftsprüfungskommissionen

Die jährliche Anhörung von Vertretern der Bankenkommission durch die für das Eidg. Finanzdepartement und das Eidg. Volkswirtschaftsdepartement zuständigen Subkommissionen der Geschäftsprüfungskommissionen GPK von Nationalrat und Ständerat erfolgte im April in einer gemeinsamen Sitzung. Einleitend berichtete die Bankenkommission über die an ihrer Jahresmedienkonferenz erläuterte Haltung zum Gesetzesentwurf der Kommission Zimmerli für eine integrierte Finanzmarktaufsichtsbehörde, die fehlende Ressourcenautonomie der Bankenkommission unter dem geltenden Recht sowie die geplante Umsetzung von Basel II in der Schweiz. Schwerpunkt der Anhörung bildeten die hängigen Straf-, Zivil- und Verwaltungsverfahren sowie die Verantwortlichkeitsklagen der betroffenen Kantone und einer Revisionsgesellschaft gegen die Eidgenossenschaft im Zusammenhang mit den früheren Kreditverlusten der Genfer und Waadtländer Kantonalbanken. Die Vertreter der Bankenkommission konnten hier zu verschiedenen Gerüchten und Medienberichten Stellung nehmen. Daran anknüpfend folgte eine angeregte Diskussion über die Rolle der externen Prüfgesellschaften im dualistischen schweizerischen Aufsichtssystem und ihre oligopolistische Marktstellung sowie ihre verstärkte Kontrolle durch die Bankenkommission.

Prüfgesellschaften
im Mittelpunkt

Aus dem Jahresbericht wurden schliesslich vor allem Fragen zu den Hintergründen der Regulierungsflut, der Revision der Amtshilfebestimmung im Börsengesetz, der unterschiedlichen Haltung von Bundesrat und Bankenkommission zu den Betriebssparkassen, der Postfinance, der Unabhängigkeit der Übernahmekommission, der Zusammenarbeit mit der Meldestelle für Geldwäscherei und der Bundesanwaltschaft sowie zum Stand der Umsetzung der Empfehlungen des Internationalen Währungsfonds im Bericht zum Financial Sector Assessment Program in der Schweiz behandelt.

1.2 Bundesamt für Privatversicherungen

An ihren ordentlichen halbjährlichen Aussprachen widmeten sich die Bankenkommission und das Bundesamt für Privatversicherungen (BPV) unter anderem folgenden Themen:

- der Entwicklung der Bestrebungen zur Schaffung einer integrierten Finanzmarktaufsichtsbehörde¹
- den Vorschlägen der Expertenkommission Brühwiler zur Anpassung der Aufsicht in der beruflichen Vorsorge

¹ vgl. Ziff. I/3

VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden

- der Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes sowie dem Entwurf der dazugehörigen Verordnung
- der Zusammenarbeit von Bankenkommission und BPV bei der Aufsicht über Finanzkonglomerate
- dem Transfer von Kreditrisiken aus dem Banken- in den Versicherungsbereich¹

Verstärkte
Zusammenarbeit

Zusätzlich zu diesen formellen Treffen verstärkten die Bankenkommission und das BPV ihren Meinungs austausch und die Zusammenarbeit. So wurde der Austausch und die Auswertung von Informationen bei der Umsetzung der Konglomerataufsicht detailliert festgelegt. Beim bankdominierten Finanzkonglomerat Credit Suisse Group, das mit der Winterthur auch eine bedeutende Versicherungsgruppe umfasst, analysierten Bankenkommission und BPV zudem das unternehmensinterne Konzept zur Messung, Beurteilung und Kontrolle der Risiken über den Banken- und Versicherungsbereich hinaus.

1.3 Schweizerische Nationalbank

Zwischen der Nationalbank und der Bankenkommission fanden zwei Aus sprachen mit folgenden Schwerpunkten statt:

- Wirtschaftslage und Geldpolitik
- Lage im Finanzsektor
- Überwachung der Finanzinstitute
- Überwachung von Zahlungs- und Wertschriftensystemen
- Finanzmarktaufsicht FINMA
- Revision der Eigenkapital-Vereinbarung (Basel II)
- Kreditderivate und Risiken aus dem Versicherungsbereich
- Bucheffektengesetz

Steuerungsausschuss
Systemstabilität

Der Steuerungsausschuss Systemstabilität aus Vertretern der Nationalbank (Leitung) und der Bankenkommission liess sich an zwei Sitzungen über Projekte von gegenseitigem Interesse informieren, nahm von verschiedenen Berichten zur Lage auf den Finanzmärkten Kenntnis und orientierte sich über Entwicklungen des Finanzsystems.

¹ vgl. Ziff. VI/2.5

Das Steuerungsgremium der Business Continuity im Sektor Finanz traf sich an drei Sitzungen und erkundigte sich über die gemeinsamen Arbeiten der Infrastrukturanbieter und der wichtigsten Finanzmarktteilnehmer. Diese erarbeiteten die Krisen- und Notfallorganisationen rund um die Kernprozesse Liquidität und Zahlungsverkehr. Der Schlussbericht wird Anfang 2005 erwartet.

Steuerungsgremium
Business Continuity
Sektor Finanz

2 Berufsverbände und Selbstregulatoren

2.1 Schweizerische Bankiervereinigung

Delegationen der Schweizerischen Bankiervereinigung und der Bankenkommision kamen im Rahmen zweier Treffen zusammen. Dabei wurden insbesondere folgende Themen erörtert:

- Revision von Art. 38 BEHG über die Amtshilfe
- Schwierigkeiten bei den grenzüberschreitenden Dienstleistungen mit Deutschland
- Problematik der grenzüberschreitenden Geldtransfers
- Anpassung der Vorschriften zum Einlegerschutz
- künftiges Vorgehen im Bereich Rechnungslegungsvorschriften (Einsetzung einer neuen Arbeitsgruppe)
- Vorschriften beim Marktmissbrauch
- Verhaltensregeln für Effekthändler
- Zuteilungsrichtlinien für den Emissionsmarkt der Bankiervereinigung
- Ergebnis der Umfrage der Bankenkommision zur Geldwäschereiverordnung
- Planungsprozess der Bankenkommision im Bereich Regulierung
- Verfahrensgrundsätze und geografischer Anwendungsbereich der Selbstregulierung
- Umsetzung von Basel II
- Bilaterale II

Delegationen der Bankiervereinigung und der Bankenkommision setzten sich zudem in einem Workshop mit dem Thema «Überregulierung» auseinander.

2.2 Treuhand-Kammer

Eine Delegation der Treuhand-Kammer behandelte mit der Bankenkommision folgende Themen:

- Unabhängigkeit der Prüfgesellschaften und mögliche Interessenkonflikte
- Stand der Reform der Banken-, Börsen- und Anlagefondsrevision durch die gemischte Arbeitsgruppe Bankenprüfung und -überwachung
- Globalkonzept der Bankenkommision für die Qualitätskontrollen und die Begleitung der Prüfgesellschaften
- Ergebnisse der Qualitätskontrollen der Arbeitspapiere der Prüfgesellschaften
- künftige Entwicklung der Rechnungslegungsvorschriften für Banken

2.3 Verband Schweizerischer Kantonalbanken

Eine Delegation des Verbandes Schweizerischer Kantonalbanken VSKB erörterte am jährlichen Treffen mit der Bankenkommision folgende Themen:

- Risiken der Kantonalbanken aus Geschäftsbeziehungen mit Vorsorgeeinrichtungen (Einsitznahme in Organe, Vermögensverwaltungs-, Beratungsmandate)
- Basel II (Eigenmittelregelung für die Kantonalbanken)
- Umsetzung der EBK-Geldwäschereiverordnung
- Marktmissbrauchsregelung (Europäische Union und Schweiz)
- Reform des Prüfwesens
- Informatik-Strategie der Kantonalbanken
- Aktuelle Projekte des VSKB
- Abschlüsse 2004, Entwicklung des Zins- und des indifferenten Geschäftes, Markt- und Konkurrenzsituation

2.4 Verband der Auslandsbanken in der Schweiz

Eine Delegation des Verbandes der Auslandsbanken in der Schweiz erörterte an einem Treffen mit der Bankenkommision folgende Themen:

- Lage der Auslandsbanken
- EBK-Geldwäschereiverordnung, Nachbearbeitung
- Überwachung der Vermögensverwalter
- Implementierung der Zahlstellensteuer
- Grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung
- Basel II und Rechnungslegung

2.5 Verband der Raiffeisenbanken

Eine Delegation des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken diskutierte an einem Treffen mit der Bankenkommision folgende Themen:

- Fall Raiffeisenbank Balerna, Auswirkungen auf die Raiffeisen-Gruppe
- Risikolage, Stand und Entwicklung der Ausleihungsrisiken
- Bankengesetzlicher Revisionsbericht 2003 der Gruppe
- Fortschritte in der Geldwäscherei-Prävention bzw. Stand der Umsetzung der EBK-Geldwäschereiverordnung
- Geschäftsgang 2004, Planung 2005

2.6 SWX Swiss Exchange

Eine Delegation der SWX-Gruppe diskutierte am jährlichen Treffen mit der Bankenkommision folgende Themen:

- Strategie der SWX-Gruppe
- Regulatorische Entwicklungen im Bereich der Selbstregulierung und deren Umsetzung
- virt-x und neues EU-Regime
- virt-x und Neuerungen im EU-Finanzmarktrecht (Prospekt-, Transparenz- und Marktmissbrauchs-Richtlinie)

1 Bankenkommission

Die Bankenkommission behandelte in 12 (Vorjahr 11) zum Teil zweitägigen Sitzungen 198 (216) Geschäfte.¹ Ein zentrales Thema war ihre strategische Ausrichtung für die nächsten vier Jahre.

Strategische Planung

Das heutige Aufsichtsumfeld verändert sich rasch. Die Märkte internationalisieren sich fortschreitend und fordern somit ständige Anpassungen von den beaufsichtigten Marktteilnehmern. Dadurch verändern sich auch die Rahmenbedingungen für die Aufsichtsbehörden. Diese sind vermehrt herausgefordert, ihre organisatorischen, regulatorischen und institutionellen Gegebenheiten zu überprüfen und anzupassen. So sieht sich die Bankenkommission heute mit einer möglichen Reform der Finanzmarktaufsicht², der Ausdehnung von Aufsichtsaufgaben³ und dem steigenden Bewusstsein für Regulierungs- und Aufsichtslasten der Beaufsichtigten konfrontiert. Mit erhöhter Medienpräsenz steigen zudem die Erwartungen an die Aufsicht. Um dem gewachsen zu sein, überarbeitete die Bankenkommission ihre Strategie für die nächsten vier Jahre.⁴

Strategische
Schwerpunkte

Als strategische Schwerpunkte für den Zeitraum 2004 bis 2008 will die Bankenkommission die kleinen und mittleren Banken risikoorientierter überwachen und hierzu auch ein Frühwarnsystem entwickeln.⁵ Durch Qualitätskontrollen und moderne Anforderungen an die Prüfgesellschaften wird das bewährte duale Aufsichtssystem noch verbessert. Die Grossbankenaufsicht wird vertieft, indem die Bankenkommission zukünftig in bestimmten Bereichen die UBS AG und die Credit Suisse Group auch selber prüfen wird. Von grosser Bedeutung ist ferner die Umsetzung von Basel II.⁶ Die Bankenkommission wird als weiteren Schwerpunkt das geplante Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen KAG mit allen damit zusammenhängenden Neuerungen umsetzen. Die Regulierung soll transparent entlang von Grundsätzen geplant werden und die Regulierten einbeziehen sowie die Standortattraktivität wahren.⁷ Die Bankenkommission richtet sich dabei nach den internationalen Standards und berücksichtigt die entstehenden Aufsichtslasten. Ausserdem sollen geltende Regulierungen periodisch auf ihre Notwendigkeit hin überprüft werden. Bei Vollstreckungsverfahren in der Markt- und Institutsaufsicht wird die Effizienz mit systematischen Schwerpunkten gefördert.⁸ Trotz der Konzentration auf wesentliche Verfah-

¹ Die Differenz erklärt sich durch Änderungen in den internen Zuständigkeiten der Bankenkommission.

² vgl. Ziff. I/3

³ vgl. Ziff. I/3

⁴ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/ebk/ziele/index.html>

⁵ vgl. Ziff. II/2.4

⁶ vgl. Ziff. I/1

⁷ vgl. Ziff. I/5

⁸ vgl. Ziff. I/4 und IV/2.3

ren zu ihrer Beschleunigung sind alle Verfahren jederzeit fair, aber bestimmt zu führen und die Verfahrensgrundsätze strikte zu beachten. Damit die Bankenkommission in Zukunft ihre Aufgaben mit der notwendigen Anpassungsfähigkeit erfüllen kann, setzt sie sich weiterhin für die institutionelle Unabhängigkeit ein, wobei die Rechenschaftspflicht klar anerkannt wird.

Strategisch bedeutend für die Bankenkommission ist schliesslich eine wirksame Institutional Governance. Dies gilt heute und sollte nach Auffassung der Bankenkommission auch für eine künftige FINMA gelten. Zentrales Element für eine erfolgreiche Aufsichtstätigkeit ist die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und ihrem Sekretariat. Diese beruht auf einer klaren Funktionstrennung, die qualitativ hochstehende und abgewogene Entscheide fördert und dabei verschiedene Blickwinkel berücksichtigt. Weiter ermöglicht eine offene, kritische und von Vertrauen geprägte Diskussionskultur die ständige Verbesserung innerhalb der Behörde.

Institutional Governance

2004 gaben Prof. Rajna Gibson und Dr. Heidi Pfister-Ineichen aus beruflichen Gründen ihren Rücktritt aus der Bankenkommission auf Ende Jahr bekannt. Zu ihren Nachfolgern wählte der Bundesrat Dr. Anne Héritier Lachat und Charles Pictet. Als neues Mitglied der Amtshilfe- und der Übernahmekammer ernannte die Bankenkommission Dr. Anne Héritier Lachat.

Neue Mitglieder
der Bankenkommission

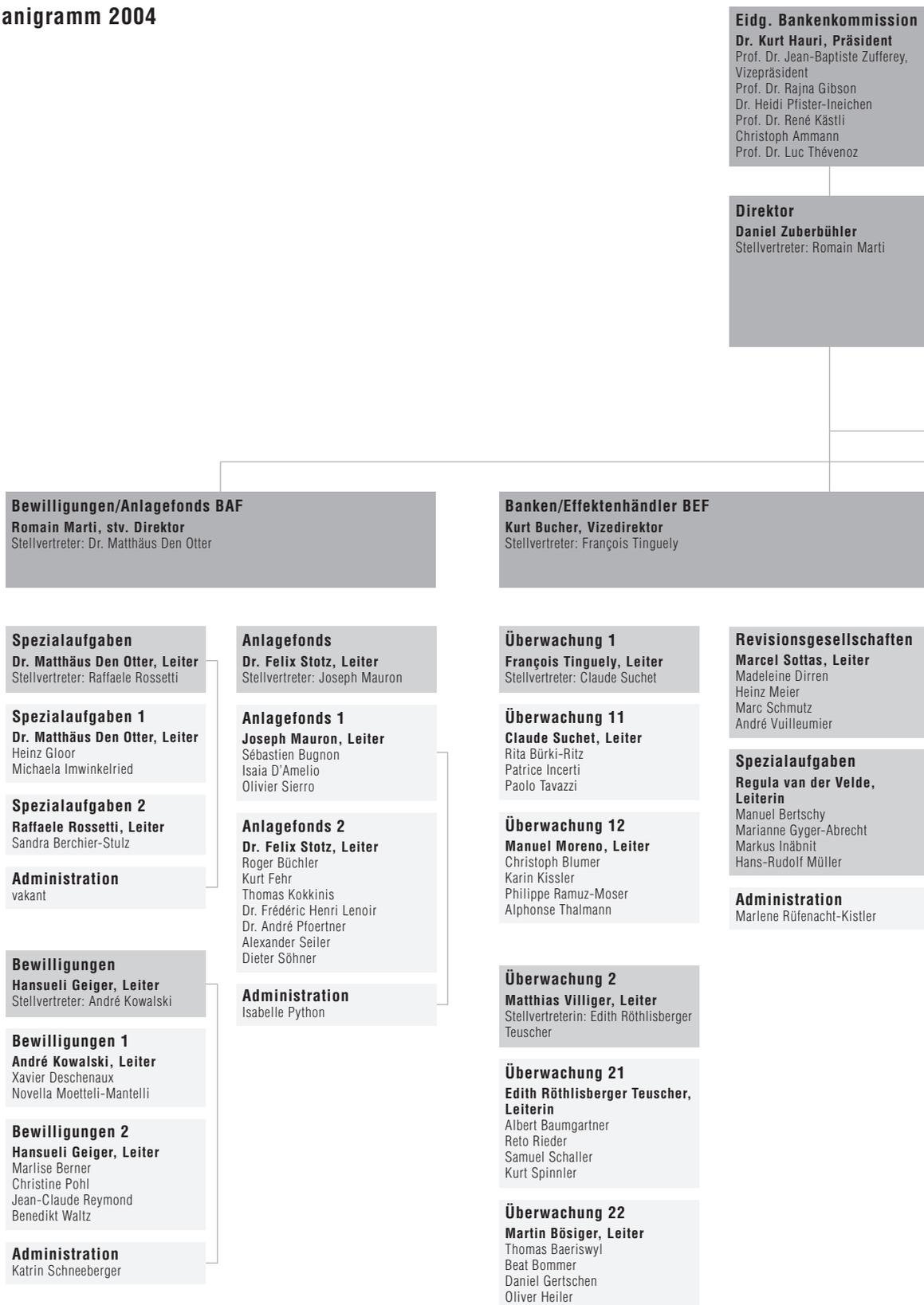
2 Sekretariat

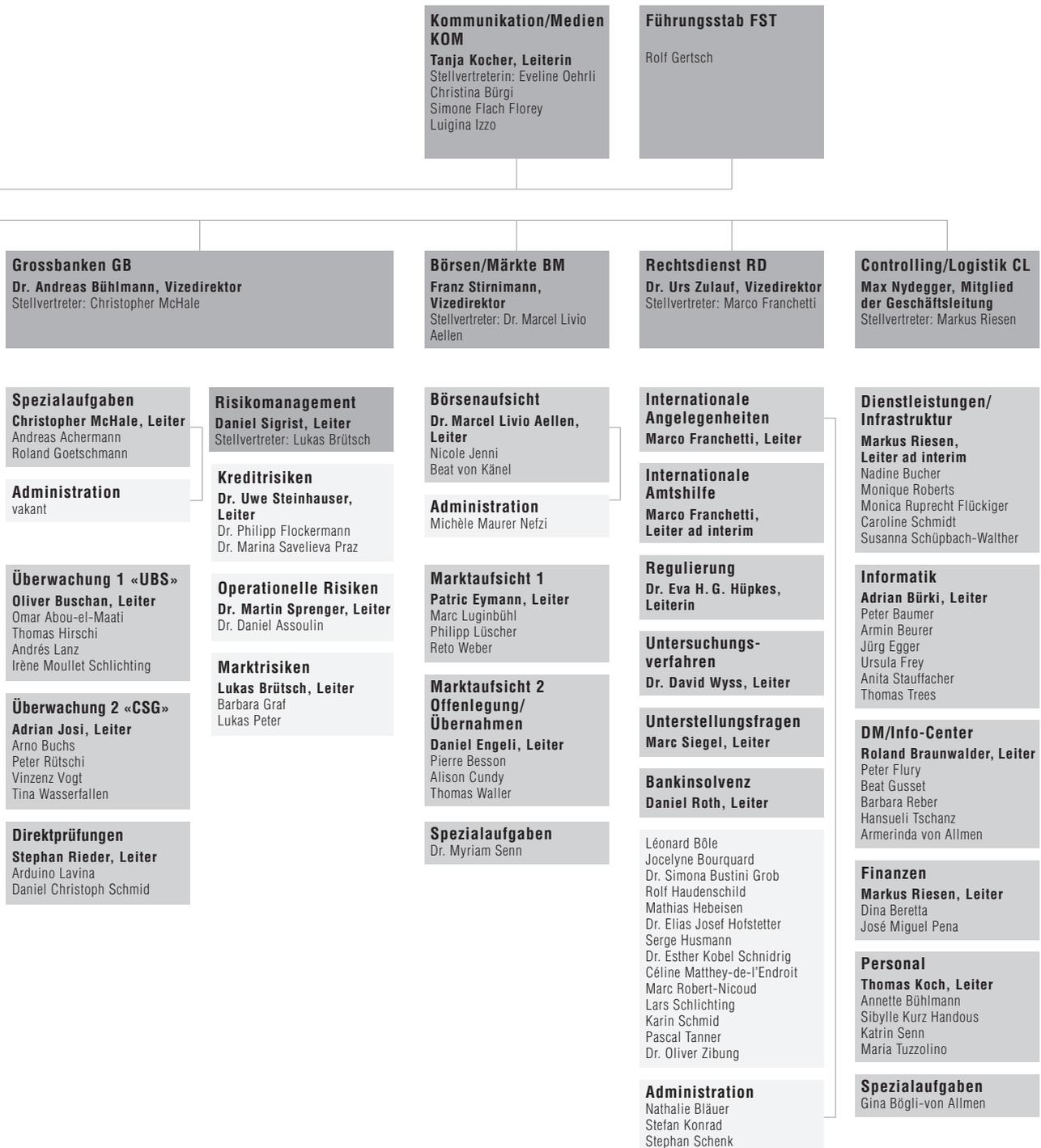
Ende Jahr arbeiteten bei der Bankenkommission 159 Personen (2003: 141 Personen) auf 151,7 Vollzeitstellen (2003: 134,5). 20 Personen (2003: 20) waren teilzeitbeschäftigt. Das Durchschnittsalter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter betrug 39 Jahre.

33%	(32%)	Juristen
23%	(22%)	Ökonomen, Betriebswirtschafter, Mathematiker, andere Hochschulabsolventen
15%	(15%)	Bücherexperten, Wirtschaftsprüfer, Bankfachleute
15%	(15%)	kaufmännische Berufe
6%	(6%)	Fachhochschulabsolventen / höhere kaufmännische Ausbildung
3%	(4%)	Informatiker
5%	(6%)	andere Berufe

Die Fluktuationsquote stieg auf 5,1 Prozent (2003: 4,3 Prozent). Fast alle Austretenden wechselten in die Privatwirtschaft.

3 Organigramm 2004





4 Rechnung

Die Aufsichtsabgaben werden so festgesetzt, dass sie die Kosten der Bankenkommision und ihres Sekretariates decken (Art. 1 EBK-GebV). Für die Berechnung der Aufsichtsabgaben sind die Kosten des Vorjahres massgebend.

Die Ausgaben 2004 blieben rund sechs Millionen Franken unter dem budgetierten Wert. Davon sind drei Millionen Franken Personalausgaben. Das Gros der Besetzung neuer Stellen erfolgte entgegen der Planung erst ab Mitte Jahr. Sechs neue Stellen wurden nicht besetzt.

Die Gemeinkosten werden in der Staatsrechnung nicht ausgewiesen. Sie setzen sich zusammen aus dem nicht ausgabenwirksamen Aufwand für Räumlichkeiten, Energie, Mobiliar, EDV, Drucksachen, Telefon, Sicherheit usw.

Die Mindereinnahmen bei den Aufsichtsabgaben im Vergleich zum Voranschlag sind hauptsächlich eine Folge der Minderausgaben des Vorjahres von rund vier Millionen Franken.

Die Rechnung 2004 schliesst mit einem Überschuss von 409 188 Franken ab, der auf das neue Jahr vorgetragen wird.

Entwicklung der Ausgaben	Rechnung 2003	Rechnung 2004	Budget 2004
Personalausgaben	19 652 859	22 134 439	25 151 700
Sachausgaben	2 347 277	2 259 039	5 092 745
Investitionsausgaben	1 052 995	1 029 226	1 251 935
Total Ausgaben ¹	23 053 131	25 422 704	31 496 380
Gemeinkosten ²	6 166 000	3 297 000	3 297 000
Total Kosten	29 219 131	28 719 704	34 793 380

Entwicklung des Ertrags	Rechnung 2003	Rechnung 2004	Budget 2004
Spruch- und Schreibgebühren	3 538 687	5 540 576	4 000 000
Aufsichtsabgaben	22 203 894	23 982 919	29 082 200
Modellprüfungen	238 068	87 556	250 000
Rückerstattungen	2 072	17 269	25 000
Total Ertrag ¹	25 982 721	29 628 320	33 357 200

¹ nach Staatsrechnung

² Räumlichkeiten, Energie, Mobiliar, EDV, Drucksachen, Telefon, Sicherheit, usw.

Kostendeckung	Rechnung 2003	Rechnung 2004
Ertrag	25 982 721	29 628 320
Kosten Vorjahr	25 508 418	29 219 131
Resultat	474 303	409 189
Überdeckung aus dem Vorjahr	1 373 181	1 847 484
Vortrag auf neue Rechnung	1 847 484	2 256 673

5 Öffentlichkeitsarbeit

Soweit dies mit dem Amtsgeheimnis vereinbar ist, pflegt die Bankenkommission einen offenen Kontakt mit der Öffentlichkeit. Sie trägt den wachsenden Informationsbedürfnissen der ihr unterstellten Institute und deren Kunden sowie auch von Behörden, Ämtern und Politikern Rechnung und unterrichtet diese über ihre Aufgaben und Ziele. Über ihre Website tritt sie mit der Öffentlichkeit in einen virtuellen Dialog und veröffentlicht Hintergrundmaterial und Fachwissen. Sie legt zudem jedes Jahr gegenüber Bundesrat, Parlament und Öffentlichkeit mit ihrem Jahresbericht Rechenschaft über ihre Tätigkeit ab. Auf Anfrage tritt die Bankenkommission jedoch auch in direkten Kontakt mit der Öffentlichkeit. Zentraler Teil der Öffentlichkeitsarbeit der Bankenkommission ist der Kontakt zu den Medien.

2004 richteten Medienvertreter, Privatpersonen, Unternehmen sowie andere Aufsichtsbehörden aus dem In- und Ausland rund 2500 schriftliche oder telefonische Anfragen an die Bankenkommission. Diese bezogen sich auf ihr gesamtes Tätigkeitsfeld. Anfragen zu Bewilligungsvoraussetzungen vor allem in den Bereichen Effektenhandel und Anlagefonds bildeten jedoch ebenso eindeutige Schwerpunkte wie Auskunftsbegehren zur Seriosität von Finanzintermediären bzw. deren eventueller Unterstellung unter die Aufsicht der Bankenkommission. Beschwerden einzelner Kunden betrafen vor allem vermutete Sorgfaltspflichtverletzungen durch bewilligte Institute. Immer wieder weisen solche Beschwerden oder Hinweise auf zweifelhafte Tätigkeiten im Finanzbereich die Bankenkommission auf teilweise schwerwiegende Mängel im regulierten wie unregulierten Bereich hin. So führte die Aufmerksamkeit einzelner Kunden zur Liquidation und zur Konkursöffnung über einzelne Institute.¹

Die Bankenkommission ist bestrebt, alle an sie gerichteten Anfragen und Beschwerden möglichst umgehend zu beantworten. Sie bewegt sich dabei in

Grenzen der Information

¹ vgl. Ziff. II/2.1 und IV/2.2

einem heiklen Spannungsfeld zwischen der berechtigten Forderung von Medienschaffenden und anderen an Auskünften interessierten Personen nach Offenheit und Transparenz und dem legitimen Bedürfnis der Betroffenen nach Vertraulichkeit.

Als Plattformen, um der Öffentlichkeit ihre Tätigkeit näher zu bringen und die ihr unterstellten Institute sowie nahestehenden Verbände und Organisationen aktiv und zeitnah über alles aufsichtsrechtlich Relevante zu informieren, nutzt die Bankenkommission die jährliche Medienkonferenz und ihre Website www.ebk.admin.ch. Über diese veröffentlicht sie ihre Medienmitteilungen, ein Verzeichnis der von ihr beaufsichtigten Institute und Anlagefonds sowie zahlreiche weitere Publikationen wie den Jahresbericht, die Bulletins, Rundschreiben, Konkursöffnungen oder andere zentrale Meldungen.

Die Website der Bankenkommission wurde 2004 von Grund auf neu gestaltet. Der Benutzerfreundlichkeit galt dabei das vornehmliche Augenmerk. Um den verschiedenen Bedürfnissen der Marktteilnehmer, der breiten Öffentlichkeit sowie der Medien möglichst gerecht zu werden, sind diese Benutzergruppen neu separat angesprochen. Die Einrichtung von Dossiers zu ausgewählten Themen wie Basel II oder FINMA soll den Zugang zu relevanten Informationen zusätzlich erleichtern. Die Website wird regelmässig aktualisiert und die Liste der der Bankenkommission unterstellten Institute im Zweiwochenrhythmus nachgeführt. 2004 wurden die Internetseiten der Bankenkommission annähernd drei Millionen Mal besucht.

Neue Website
der Bankenkommission

1 Banken

1.1 Behandelte Geschäfte

1.1.1 Verfügungen

2004 erliess die Bankenkommission 69* (66) Verfügungen im Bankenbereich, einschliesslich Sekretariatsverfügungen. Diese betrafen folgende Sachgebiete:

• Bewilligungen	10	(12)
– Banken (Art. 3 BankG)	5	(8)
– Zweigniederlassungen (Art. 4 ABV)	3	(2)
– Vertretungen (Art. 14 ABV)	2	(2)
• Zusatzbewilligungen (3 ^{bis} BankG, Art. 12 ABV)	9	(4)
• Zusatzbewilligungen (3 ^{ter} BankG)	12	(15)
• Wechsel von Revisionsstellen (Art. 39 Abs. 2 BankV)	17	(19)
• Eigenmittel, Liquidität und Risikoverteilung	7	(0)
• Aufhebung der Unterstellung	4	(2)
• Entzug der Bewilligung	1	(0)
• Liquidation im Zusammenhang mit unbewilligter Tätigkeit	3	(1)
• Amtshilfe	0*	(0)
• Verschiedenes	6	(13)

* Die Amtshilfeverfügungen sind in Ziff. 3.1 enthalten.

1.1.2 Empfehlungen

Im Rahmen der allgemeinen Richtlinien und der gefestigten Praxis der Bankenkommission versucht ihr Sekretariat, Einzelfälle zunächst mit sogenannten Empfehlungen nach Art. 8 R-EBK zu bereinigen. In solchen Empfehlungen wird der Bank ein bestimmtes Verhalten innert nützlicher Frist vorgeschlagen. Gleichzeitig wird sie aufgefordert, sich innert einer bestimmten Frist zu äussern, ob sie die Empfehlung annimmt. Lehnt die Bank ab, so unterbreitet das Sekretariat das Geschäft der Bankenkommission zur Entscheidung.

2004 wurden 6 (10) Empfehlungen, die alle Fragen der Jahresrechnung betrafen, erlassen. Am Jahresende hatten 5 Banken die Empfehlung angenommen, bei einer Bank war die Frist noch offen.

1.2 Unterstellte Banken und Revisionsstellen

Bestand Ende 2004

• Banken, wovon	348	(351)
– ausländisch beherrscht	122	(124)
– Zweigniederlassungen ausländischer Banken	31	(28)
• Raiffeisenbanken	454	(470)
• Vertreter ausländischer Banken	46	(49)
• Anerkannte Revisionsstellen	10	(9)

2 Anlagefonds

2.1 Behandelte Geschäfte

2004 wurden von der Bankenkommission 402 (340) Verfügungen einschliesslich Sekretariatsverfügungen behandelt.

2.2 Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 2004

	Anzahl		Fondsvermögen		Einzahlungen ./ Rückzahlungen	
	per 31.12.		per 31.12. in Mio. CHF		per 31.12. in Mio. CHF	
	2004	2003	2004	2003	2004	2003
Schweiz. Anlagefonds						
Effekten- und Übrige Fonds	711	570	171 816	131 995	36 846	3 617
Immobilienfonds	24	21	13 842	12 886	847	854
Total	735	591	185 658	144 881	37 693	4 471
Ausländische Fonds	3 605	3 261	–	–	40 369	48 038

Weitere statistische Angaben enthalten die «Statistischen Monatshefte» der Schweizerischen Nationalbank (Tabelle D6).

Schweizerische Anlagefonds

Anzahl	Stand am 31.12.2003	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2004
Effektenfonds	215	15	9	+ 6	221
Übrige Fonds	304	130	12	+118	422
Übrige Fonds mit besonderem Risiko	51	22	5	+ 17	68
Immobilienfonds	21	3	–	+ 3	24
Total	591	170	26	+144	735

von denen nur für institutionelle Anleger bestimmt

Anzahl	Stand am 31.12.2003	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2004
Effektenfonds	–	–	–	–	–
Übrige Fonds	99	68	10	+ 58	157
Übrige Fonds mit besonderem Risiko	7	–	–	–	7
Immobilienfonds	2	3	–	+ 3	5
Total	108	71	10	+ 61	169

Bewilligte Änderungen	2003	2004
Änderung des Reglements	249	277
Wechsel der Fondsleitung	8	4
Wechsel der Depotbank	2	1
Total	259	282

Ausländische Anlagefonds

a) nach Kategorie

Anzahl	Stand am 31.12.2003	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2004
Eurokompatibel	2969	559	225	+ 334	3303
Nicht eurokompatibel	224	29	42	- 13	211
Nicht eurokompatibel mit besonderem Risiko	68	33	10	+ 23	91
Total	3261	621	277	+ 344	3605

b) nach Ländern

Anzahl	Stand am 31.12.2003	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2004
Luxemburg	2409	344	201	+ 143	2552
Irland	300	197	46	+ 151	451
Deutschland	130	5	3	+ 2	132
Liechtenstein	79	21	2	+ 19	98
Grossbritannien	45	31	4	+ 27	72
Frankreich	65	4	1	+ 3	68
Belgien	57	10	-	+ 10	67
Dänemark	44	2	2	-	44
Niederlande	8	-	4	- 4	4
Österreich	2	1	-	+ 1	3
Guernsey	94	6	13	- 7	87
Jersey	23	-	1	- 1	22
USA	4	-	-	-	4
Cayman Islands	1	-	-	-	1
Total	3261	621	277	+ 344	3605

Institutionen

Anzahl	Stand am 31.12.2003	Bewilli- gungen	Verzichte	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2004
Fondsleitungen	44	1	1	-	44
Vertreter	134	11	12	- 1	133
Vertriebsträger	499	63	66	- 3	496

2.3 Anerkannte Staaten

Im Rahmen der bisher durchgeführten Bewilligungsverfahren wurde festgestellt, dass folgende Staaten über eine dem Anlegerschutz dienende öffentliche Aufsicht im Sinne von Art. 45 Abs. 2 AFG verfügen: die Mitgliedstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums, die Vereinigten Staaten von Amerika, Guernsey und Jersey.

3 Börsen und Effekthändler

3.1 Behandelte Geschäfte / Verfügungen

2004 erliess die Bankenkommision 58 (77) Verfügungen im Sinne der Börsengesetzgebung, einschliesslich Sekretariatsverfügungen. Diese betrafen folgende Sachgebiete:

• Zulassung ausländischer Börsen (Art. 3 Abs. 3 BEHG und Art. 14 BEHV)	3	(4)
• Zulassung ausländischer Börsenmitglieder (Art. 10 Abs. 4 und 37 BEHG und Art. 53 BEHV)	11	(15)
• Offenlegung von Beteiligungen (Art. 20 und Art. 22 BEHV-EBK)	1	(0)
• Öffentliche Kaufangebote (Art. 23 Abs. 4 BEHG)	0	(3)
• Bewilligungen	10	(13)
– Effekthändler (Art. 10 BEG)	2	(2)
– Zweigniederlassung (Art. 41 BEHV)	3	(2)
– Vertretung (Art. 49 BEHV)	5	(9)
• Zusatzbewilligung (Art. 10 Abs. 6 BEHG und Art. 56 Abs. 3 BEHV)	2	(5)
• Wechsel von Revisionsstellen (Art. 30 BEHV)	4	(2)
• Aufhebung der Unterstellung	1	(6)
• Entzug der Bewilligung	2	(0)
• Liquidation im Zusammenhang mit unbewilligter Tätigkeit (Art. 35 Abs. 3 BEHG)	1	(1)
• Amtshilfe (Art. 38 Abs. 3 BEHG)	22	(23)
• Verschiedenes	1	(5)

3.2 Unterstellte Börsen, Effekthändler und Revisionsstellen

Bestand Ende 2004:

• Börsen	36	(33)
– Betriebsbewilligung an inländische Börsen	2	(2)
– Zulassung ausländischer Börsen	34	(31)
• Börsenähnliche Einrichtungen	2	(2)
• Zugelassene ausländische Börsenmitglieder als Effekthändler	129	(133)
• Effekthändler (ohne Banken), wovon	68	(73)
– ausländisch beherrscht	22	(29)
– Zweigniederlassungen ausländischer Effekthändler	12	(11)
• Vertretungen ausländischer Effekthändler	51	(50)
• anerkannte Revisionsstellen	10	(9)

4 Verwaltungsgerichtsbeschwerden und Strafanzeigen

4.1 Verwaltungsgerichtsbeschwerden

Wie in den Vorjahren wurden einige Verfügungen der Bankenkommission durch Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten. Es ergab sich folgendes Bild:

• Ende 2003 hängige Beschwerden	3	(6)
• 2004 neu eingereichte Beschwerden	13	(14)
• 2004 entschiedene oder zurückgezogene Beschwerden	13	(17)
• Ende 2004 hängige Beschwerden	3	(3)

4.2 Anzeigen an Strafverfolgungs- und Disziplinarbehörden

Erhält die Bankenkommission Kenntnis von Widerhandlungen gegen das Bankengesetz (Art. 46, 49 und 50 BankG), das Börsengesetz (Art. 40, 41 und 42 BEHG) oder das Anlagefondsgesetz (Art. 69 und 70 AFG), so hat sie nach Art. 23^{ter} Abs. 4 BankG, Art. 35 Abs. 6 BEHG bzw. Art. 58 Abs. 5 AFG unverzüglich das Eidg. Finanzdepartement zu benachrichtigen. Erhält sie Kenntnis von gemeinrechtlichen Verbrechen und Vergehen (Art. 47 und 48 BankG bzw. Art. 43 BEHG), benachrichtigt sie die zuständige kantonale Behörde.

Die Bankenkommision behält sich ferner vor, grobe oder wiederholte geringfügige Verstösse von Vertriebsträgern von Anlagefonds gegen die Richtlinien für den Fondsvertrieb der Swiss Funds Association als Disziplinarbehörde zu melden.

- Strafanzeigen an das Eidg. Finanzdepartement 6 (6)
- Strafanzeigen an kantonale Behörden 6 (11)

Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen (Prüfgesellschaften) für Banken, Anlagefonds und Effekthändler

Liste des institutions de révision (sociétés d'audit) reconnues pour les banques, fonds de placement et négociants en valeurs mobilières

1. Bankrevisions- und Treuhand AG, Zürich
2. BDO Sofirom, Lausanne
3. BDO Visura, Zürich
4. Deloitte & Touche AG, Zürich
5. Ernst & Young AG, Basel
6. Inspektorat des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken, St. Gallen
7. KPMG Fides Peat, Zürich
8. KPMG Klynveld Peat Marwick Goerdeler AG, Zürich
9. OFOR Revision Bancaire SA, Genf
10. PricewaterhouseCoopers AG, Zürich