



Head Legislative Developments / GY

Dr. Andrae Lamprecht  
andrae.lamprecht@credit-suisse.com

Eidgenössische Finanzmarktaufsicht

FINMA  
Einsteinstrasse 2  
3003 BernVorab per Email:  
manuela.pekin@finma.ch

19. November 2009

FINMA		
ORG	20. NOV. 2009	SB
G		
Bemerkung:		FLY

**Anhörung zum Rundschreibenentwurf:  
Pensions- und Darlehensgeschäfte mit Wertschriften (Repo/SLB)**Sehr geehrter Herr Präsident  
Sehr geehrte Damen und Herren

Am 9. Oktober 2009 haben Sie die Anhörung zum Entwurf für ein Rundschreiben über Pensions- und Darlehensgeschäfte (Repo/SLB) eröffnet. Gerne nehmen wir die Gelegenheit wahr, den Entwurf innert der gegenüber der Schweizerischen Bankiervereinigung verlängerten Frist wie folgt zu kommentieren:

**Allgemeines:**

Wir bedauern, dass die FINMA im ersten Teil des Rundschreibenentwurfs (Abschnitt II) den Einstieg in die **Produktregulierung** macht – was umso entbehrlicher erscheint, als die überwiegende Anzahl der vorgeschlagenen Detailvorschriften bestehenden privatrechtlichen Pflichten der Bank gegenüber dem Kunden entsprechen, die nach unserem Verständnis keiner Duplizierung in aufsichtrechtlicher Regulierung bedürfen.

In Bezug auf die **Liquiditätsvorschriften** (Abschnitt III des Entwurfs) sind wir angesichts der laufenden Kontakte über die ab nächstem Jahr für Grossbanken anzuwendenden speziellen Liquiditätsvorschriften der Meinung, dass solche Spezialvorschriften dem Rundschreiben vorgehen müssen; wir vermissen aber einen expliziten Vorbehalt im Rundschreiben selbst. Andernfalls wären Normkonflikte zu erwarten, die wiederum einer zusätzlichen Klärung bedürften. Wir ersuchen Sie um einen entsprechenden Vorbehalt, z.B. in Rz 2.

Im übrigen vermissen wir eine Auseinandersetzung zum einen mit den tatsächlichen Kosten und zum anderen mit den weiteren wirtschaftlichen Auswirkungen der neuen Regulierung. Ziff. 10 des Erläuterungsberichts begnügt sich auf S. 26 mit einer reinen Annahme ohne irgendeine Begründung. Zudem ist unberücksichtigt geblieben, dass auch diese neue Regulierung im erweiterten

Rahmen sämtlicher in den letzten Monaten erlassenen oder vorbereiteten aufsichtsrechtlicher Massnahmen und Regulierungen mit Auswirkungen auf die Liquidität und/oder das Eigenkapital von Banken beurteilt werden müsste. Das vorgeschlagene Rundschreiben zählt zu einem Gesamtpaket, das die Parameter für Banken in der Schweiz nachhaltig verändert und das in seiner Gesamtheit volkswirtschaftliche Dimensionen aufweist. Diese Perspektive ist im Begleitbericht nicht behandelt.

### Im Einzelnen:

**Rz 1:** Der Geltungsbereich von Rz3-19 ist zu wenig präzise. Unter *"Wertschriftendarlehen, die mit Kunden abgeschlossen werden"* würden auch folgende Sachverhalte fallen, auf welche die Anwendung von RZ 3-19 kaum Sinn macht:

- Kunde (und nicht die Bank) ist Bürger
- Sogenanntes 2-way lending
- Besichertes Lending
- "On demand" Leihgeschäfte

Unserer Ansicht nach wäre die Anwendbarkeit von Rz3-19 auf Folgendes zu beschränken:

- Ungedecktes Lending mit nicht institutionellen Depotkunden als Lender, die der Bank (als Bürger) mittels Vertrag die generelle Vollmacht erteilen, ohne Rückfrage im Einzelfall Wertschriften vom Kundendepot zu borgen (sog. "Pool Lending").

**Rz 6** bedarf der Präzisierung: "Anspruch auf Wiederbeschaffung *der Gattung nach (gleiche Art und Menge)*"

**Rz 7** letzter Satz: Im Regelungsbereich des unbesicherten Pool Lending macht es keinen Sinn, den ungedeckten Kunden über die Rechtslage beim gedeckten Lending aufzuklären. Der erwähnte Satz ist daher zu streichen, er bringt keinen Mehrwert sondern verursacht eher Unklarheit.

**Rz 9:** Wie Ihnen im November 2008 mitgeteilt, schliessen wir aus geschäftspolitischen Gründen mit natürlichen Personen unterhalb der Schwelle des "Qualifizierten Anlegers" keine neuen SLB Verträge für ungedecktes Lending/Borrowing mehr ab. Ein aufsichtsrechtliches Verbot dieser per se ja legalen Geschäftsart mit einem Kundensegment erscheint allerdings unverhältnismässig und – in einem Rundschreiben ausgesprochen – auf einer eher fragwürdigen Rechtsgrundlage zu stehen.

**Rz 10:** Der Begriff "rechtlich durchsetzbar" ist zu streichen, hierüber entscheiden im Einzelfall die Zivilgerichte. Bankverträge werden sorgfältig von Fachexperten verfasst nach Massgabe des geltenden Rechts und der Gerichtspraxis. Es kann nicht angehen, dass z.B. eine Änderung der Gerichtspraxis, die im Einzelfall zum Unterliegen der Bank in einem Forderungsprozess führte, dann

postwendend den aufsichtsrechtlichen Vorwurf der ungenügenden Durchsetzbarkeit zur Folge hätte.

Ausserdem stellt sich beim ungedeckten SLB die Frage der Durchsetzbarkeit erst gar nicht; diese kann sich ja nur beim besicherten SLB stellen, wo es entweder um die rechtliche Durchsetzbarkeit des Sicherungsrechts (Pfandrecht oder Vollrecht am Collateral) oder des Close-out Netting geht.

Das Erfordernis der Durchsetzbarkeit solcher Verträge ist sodann bereits genügend durch Art. 47 Abs. 2 Eigenmittelverordnung berücksichtigt.

**Rz 15:** Hier wäre es vorteilhaft, die Kündigung des SLB Vertrages von der Kündigung einzelner oder aller Leihen deutlicher auseinanderzuhalten, damit das RS nicht zu einer Verkürzung der heute praktizierten Kundenrechte führt. Allenfalls in Zeile 1 einfügen: "Der Kunde kann den SLB-Vertrag und die darunter laufenden Leihen jederzeit [...] kündigen."

**Rz 16:** Ausgleichszahlungen werden in unserem Haus dem Kunden am Valutatag vergütet und nicht periodisch (wie dies bei den Lending-Kommissionen der Fall ist). Der im RS-Entwurf vorgeschlagene Modus, auch Ausgleichszahlungen periodisch zu leisten, würde die Kunden im Vergleich zur aktuellen Praxis schlechter stellen.

**Rz 17:** Wir empfehlen, den Satz "Der Kunde hat auf Verlangen Anspruch auf weitere Informationen zur Abrechnung" ersatzlos zu streichen. Er ist unter dem geltenden Schweizer Recht obsolet.

**Rz 18:** Eine Pflicht, den Kunden im Depotauszug auf die laufende Teilnahme am SLB hinzuweisen, ist unnötig. Zum einen hat der Kunde ja einen SLB Vertrag unterzeichnet und zum anderen erhält er regelmässige Abrechnungen über die durchgeführten Leihgeschäfte. Wir empfehlen Ihnen, den Satz zu streichen.

**Rz 19:** Wir machen darauf aufmerksam, dass diese Vorschrift mit dem in der vorberatenden Kommission zur Revision des Obligationenrechts (Aktienrechtsrevision) gutgeheissenen "Nominnee-Modell" nicht kompatibel wäre.

**Rz 20:** Die hier verlangte ausdrückliche Einräumung des Rechts über die Wertschriftensicherheit zu verfügen (sog. Rehypothecation) ist zivilrechtlich unnötig und zu streichen: Entweder wird dem Verleiher das Eigentum bzw. Vollrecht (Art. 24 Bucheffektengesetz) an den Sicherheiten eingeräumt, gestützt auf dieses kann er zivilrechtlich immer über die Sicherheiten verfügen, er ist bloss verpflichtet, Sicherheiten der Gattung nach zurückzuliefern. Oder dem Verleiher werden Sicherheiten bloss verpfändet bzw. nach Art. 25 Bucheffektengesetz eingeräumt. Diesfalls ist eine Verfügung zum Vornherein ausgeschlossen.

**Rz 42:** Derzeit gilt für Grossbanken das bisherige Reporting (L102) bis es –gemäss Zeitplan Finma – ab 31. März 2010 durch das neue, sog. "Parent Reporting" abgelöst werden soll.

Der RS-Entwurf sieht eine Übergangsfrist nur für den ersten Teil (Rz 3-15) vor, d.h. das zusätzliche Reporting gemäss Rz 42 würde direkt per 1.1.2010 in Kraft treten. Wir machen darauf aufmerksam, dass dies einen technisch-analytischen Aufwand bedeutet, der innert der noch verfügbaren Zeit (a) praktisch nicht mehr geleistet werden kann und (b) angesichts eines für Grossbanken bereits ab 31.3.2010 geltenden neuen Reportings offensichtlich unverhältnismässig wäre.

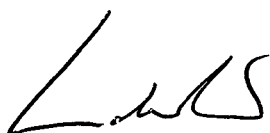
Wir schlagen Ihnen dementsprechend vor, auch für Rz 42 eine angemessene Übergangsfrist vorzusehen und zugleich einen expliziten Vorbehalt bezüglich des Grossbanken-spezifischen Reportings in das RS aufzunehmen (vgl. auch vorne, Abschnitt Allgemeines), so dass keinesfalls überlappende Reportingpflichten resultieren.

**Rz 45:** Die angestrebte Umsetzung bis 30. Juni 2010 – bei einem Inkraftsetzen auf den 1.1.2010 – ist wesentlich zu kurz. Namentlich soweit bestehende Vertragsbeziehungen neu geregelt werden müssten, ist mit einer Umsetzungsperiode von mindestens einem Jahr zu rechnen.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

**CREDIT SUISSE AG**



Rolf Enderli



Arthur Vayloyan

CC:  
Schweizerische Bankiervereinigung