



2003

Jahresbericht Rapport de gestion

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

2003

**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

607.034 04.2004 4000 113 805

Weitere Verzeichnisse und Publikationen / Autres listes et publications

- EBK-Bulletin 43, Bestellnummer 607.143 2.2003 5000 89001
Bulletin CFB 43, numéro de commande 607.143 2.2003 5000 89001
- EBK-Bulletin 44, Bestellnummer 607.144 5.2003 5000 9542
Bulletin CFB 44, numéro de commande 607.144 5.2003 5000 9542
- EBK-Bulletin 45, Bestellnummer 607.145 12.2003 4000 107 163
Bulletin CFB 45, numéro de commande 607.145 12.2003 4000 107 163

Vertrieb BBL
Diffusion OFCL

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

Deutsche Fassung	4
Deutscher Statistikeil	145
Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen	151

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

Französische Fassung	2
Französischer Statistikeil	147

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen	9
Eidgenössische Bankenkommission	11
Vorwort	13
I. Wesentliche Themen	17
1 Reform des Prüfwesens	17
2 Umsetzung von Basel II in der Schweiz	21
3 Geldwäschereiverordnung und ihre Umsetzung	29
4 Internationale Amtshilfe	30
5 Reform der Finanzmarktaufsicht	32
II. Banken und Effektenhändler	38
1 Regulierung	38
1.1 Bankeninsolvenzrecht und Einlegerschutz	38
1.2 Revision des Nationalbankgesetzes	39
1.3 Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes	41
1.4 Definition von Publikumseinlagen	43
1.5 Eigenmittel	45
1.5.1 Rundschreiben Kreditderivate	45
1.5.2 Immaterielle Werte	46
1.5.3 Internationale Abschlüsse zur Berechnung der Eigenmittelunterlegung ...	47
1.6 Richtlinien der Bankiervereinigung zur Bewertung von Hypothekarkrediten	48
2 Praxis der Aufsichtsbehörde	49
2.1 Gewährsfragen	49
2.1.1 Vorgehen bei Gewährsfällen	49
2.1.2 Gewährsfälle	52
2.2 Frühwarnsystem	55
2.3 Grossbanken	57
2.3.1 UBS	57
2.3.2 CS Group	58
2.4 Raiffeisenbanken	59
2.5 SIS x-clear AG	59
2.6 Internationale Sanktionen	62
2.6.1 Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung	62
2.6.2 Finanzsanktionen der Schweiz	62
2.7 Unbewilligte Finanzintermediäre	63
2.7.1 Virtuelle Institute	63
2.7.2 Entgegennahme von Publikumsgeldern	64

2.7.3	Abwicklungskonten von Devisenhändlern	64
2.7.4	Öffentliche Werbung ohne Bewilligung	65
2.7.5	Tätigkeit als Emissionshaus ohne Bewilligung	65
3	Prüfwesen	66
3.1	Revisionsaufwand	66
3.2	Sorgfaltspflichtverletzungen	68
3.2.1	Ernst & Young: Der Fall Banque Cantonale Vaudoise	68
3.2.2	Interessenkonflikt nach ausserordentlicher Revision	69
3.3	Ausserordentliche Revisionen	70
3.4	Schwerpunktprüfungen	72
3.4.1	Kreditrisikomanagement	72
3.4.2	Externe bankenunabhängige Vermögensverwalter	74
3.4.3	Nachrichtenlose Vermögenswerte	75
III.	Anlagefonds	78
1	Regulierung	78
1.1	Revision des Anlagefondsgesetzes	78
1.2	Rundschreiben Öffentliche Werbung	81
1.3	Selbstregulierung der Swiss Funds Association	83
2	Praxis der Aufsichtsbehörde	85
2.1	Late Trading und Market Timing	85
2.2	Retrozessionen von Kommissionen	86
3	Liste der anerkannten Staaten	87
4	Tendenzen im Anlagefondsbereich	88
IV.	Börsen und Märkte	91
1	Regulierung	91
1.1	Revision des Übernahme- und Offenlegungsrechtes	91
1.2	Meldepflichten für Börsentransaktionen	91
1.3	Rundschreiben Marktverhaltensregeln	92
1.4	Richtlinien der SWX Swiss Exchange zur Corporate Governance	93
1.5	Rechnungslegungsvorschriften der SWX Swiss Exchange	94
1.6	Teilrevision des Kotierungsreglementes: Managementtransaktionen	94
1.7	Richtlinien der Bankiervereinigung zur Zuteilung von Erstemissionen	96
1.8	Richtlinien der Bankiervereinigung zur Unabhängigkeit der Finanzanalyse	96
1.9	Selbstregulierung und ihre Durchsetzung	97
1.10	Insiderstrafrecht und Kursmanipulation	98

Inhaltsverzeichnis

2	Marktaufsicht	100
2.1	Umfang der Untersuchungsverfahren.	100
2.2	Zuteilungspraxis bei Erstemissionen.	101
2.3	Untersuchungsverfahren und Strafanzeigen	102
3	Offenlegung von Beteiligungen	103
3.1	Praxis der Offenlegungsstelle	103
3.2	Strafanzeigen	104
4	Öffentliche Kaufangebote	104
4.1	Praxis der Übernahmekommission	104
4.2	Ersatzwahlen der Übernahmekommission	104
4.3	Praxis der Übernahmekammer der Bankenkommision	105
4.3.1	Quadrant AG	105
4.3.2	Centerpulse AG	105
4.4	Überprüfung der Behördenorganisation.	106
	V. Pfandbriefwesen	107
	VI. Internationales	108
1	Internationale Organisationen	108
1.1	Basler Ausschuss für Bankenaufsicht	108
1.1.1	Überblick über die wichtigsten Arbeiten	108
1.1.2	Revision der Eigenkapital-Vereinbarung / Basel II	109
1.1.3	Grenzüberschreitende Aufsicht	112
1.1.4	International Accounting Standards	113
1.2	Börsen und Effektenhandel	114
1.2.1	Jahreskonferenz der IOSCO	114
1.2.2	Multilaterales Memorandum of Understanding.	115
1.2.3	Überblick über wesentliche Arbeiten	116
1.2.4	Arbeitsgruppen des Technical Committee	117
1.3	Futures and Options Markets Regulators' Meeting, Bürgenstock	120
1.4	Institut francophone de la régulation financière	120
1.5	Financial Action Task Force	121
1.6	Joint Forum	122
1.7	Europäische Union	123
2	Kontakte mit ausländischen Aufsichtsbehörden	124
2.1	Bilaterale Kontakte.	124
2.2	Vierländertreffen	124
2.3	Deutschland	125

3	Internationale Amtshilfe	126
3.1	Vereinbarungen	126
3.2	Praxis	127
VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden		129
1	Behörden	129
1.1	Strafverfolgungsbehörden	129
1.2	Geschäftsprüfungskommissionen	131
1.3	Bundesamt für Privatversicherungen	132
1.4	Schweizerische Nationalbank	133
2	Berufsverbände	134
2.1	Schweizerische Bankiervereinigung	134
2.2	Swiss Funds Association	135
2.3	Treuhand-Kammer	135
2.4	Verband Schweizerischer Kantonalbanken	136
2.5	Verband der Auslandsbanken in der Schweiz	136
2.6	Verband der Raiffeisenbanken	137
VIII. Interna		138
1	Bankenkommission	138
1.1	EBK-Reglement	138
1.2	Delegationsverordnung	138
2	Sekretariat	139
2.1	Personal	139
2.2	Organigramm	140
3	Finanzen	142
3.1	EBK-Gebührenverordnung	142
3.2	Entlastungsprogramm des Bundes	142
3.3	Rechnung	143
IX. Statistik		145
1	Banken	145
1.1	Behandelte Geschäfte	145
1.1.1	Verfügungen	145
1.1.2	Empfehlungen	145
1.2	Unterstellte Banken und Revisionsstellen	146

Inhaltsverzeichnis

2	Anlagefonds	146
2.1	Behandelte Geschäfte	146
2.2	Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 2003	146
3	Börsen und Effekthändler	149
3.1	Behandelte Geschäfte / Verfügungen	149
3.2	Unterstellte Börsen, Effekthändler und Revisionsstellen	149
4	Verwaltungsgerichtsbeschwerden und Strafanzeigen	150
4.1	Verwaltungsgerichtsbeschwerden	150
4.2	Anzeigen an Strafverfolgungs- und Disziplinarbehörden	150
	Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen (Prüfgesellschaften) für Banken, Anlagefonds und Effekthändler	151

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
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)
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
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-Rundschreiben 97/1)
RRV-EBK	Richtlinien zu den Rechnungslegungsvorschriften der Art. 23 – 27 BankV

Abkürzungen

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)

Präsident

Dr. iur. Kurt Hauri

Vizepräsident

Prof. Dr. iur. Jean-Baptiste Zufferey

Mitglieder

Christoph Ammann

Prof. Dr. oec. Rajna Gibson

Prof. Dr. rer. pol. René Kästli

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen

Prof. Dr. iur. Luc Thévenoz

Amtshilfekammer der Bankenkommission

Dr. iur. Kurt Hauri

Prof. Dr. iur. Jean-Baptiste Zufferey

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen

Übernahmekammer der Bankenkommission

Dr. iur. Kurt Hauri

Dr. iur. Heidi Pfister-Ineichen

Prof. Dr. iur. Luc Thévenoz

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

2003 war für die Bankenkommission ein Jahr der Konsolidierung mit stetem Blick in die Zukunft. War der Gläubigerschutz vor wenigen Jahren die vornehmlichste Aufgabe der Bankenkommission, so stehen heute auch andere Herausforderungen oben auf der Agenda. Ein zentrales und für die Zukunft der Bankenkommission bestimmendes Thema ist der Gesetzesentwurf zum Zusammenschluss der Bankenkommission und des Bundesamtes für Privatversicherungen in eine integrierte Finanzmarktaufsichtsbehörde (FINMA). Parallel zur Wegbereitung dieses Grossprojektes hat sich die Bankenkommission nicht nur zahlreichen Regulierungsvorhaben zu widmen, die aus den Erfahrungen der täglichen Arbeit und der Umsetzung internationaler Standards erwachsen, sondern auch ihr Kerngeschäft der laufenden Überwachung und Anwendung bestehender Vorschriften wahrzunehmen. In diesem Spannungsfeld – hier Regulierung, da Überwachung – die richtige Balance zu wahren gehört mit zu den Herausforderungen der Bankenkommission.

Regulierung und
Überwachung

Sie kam auch 2003 ihrer Aufsichtsrolle nach, wovon unter anderem zahlreiche Gewährsverfahren, von ihr angeordnete ausserordentliche Revisionen und Schwerpunktprüfungen zeugen. Zudem setzt die Bankenkommission in der Marktüberwachung neu auf das Instrument des so genannten «Power enforcements», das durch beschleunigte und konzentrierte Verfahren in Zusammenarbeit mit den Überwachungsstellen der Börsen die rasche Sachverhaltsermittlung und eine schnellstmögliche Erledigung des Verfahrens bezweckt. Zwei Insiderverfahren konnten auf diese Weise effizient abgeschlossen werden, indem sich im einen Fall eine grosse Revisionsgesellschaft von ihrem Geschäftsleitungsvorsitzenden trennte und im anderen Fall mehrere Personen in kantonalen Strafmandatsverfahren verurteilt wurden.

Effiziente Verfahren

Mit einer Schwerpunktprüfung im Kreditbereich setzte sich die Bankenkommission über die Qualität des Kreditrisiko-Managements bei über 130 Schweizer Banken ins Bild und klärte, ob für dieses allenfalls ein detailliertes Regelwerk notwendig sei. Sie wies deshalb die bankengesetzlichen Revisionsstellen an, ausführlich zu allen relevanten Bereichen des Kreditrisiko-Managements Stellung zu beziehen und den Umgang mit Kreditrisiken bei wesentlich in diesem Geschäft tätigen Banken zu prüfen. Die Ergebnisse der Analyse zeigten ein überwiegend positives Bild und bestätigten die Bankenkommission in ihrer Wahrnehmung. Die Banken haben die Lehren aus der Krise der 1990er-Jahre gezogen und das Kreditrisiko-Management beträchtlich verbessert. Für eine zusätzliche Regulierung besteht derzeit kein Handlungsbedarf, da die neuen Rechnungslegungsvorschriften der Bankenkommission, die revidierten Richtlinien der Bankiervereinigung

Gute Noten für das
Kreditrisikomanagement

zur Bewertung von Hypothekarkrediten sowie die neuen Richtlinien der Treuhand-Kammer zur Prüfung des Grundpfand-Kreditgeschäftes diesem zentralen Bereich bereits Rechnung tragen. Erwünscht und allenfalls später vorzuschreiben ist jedoch eine Weiterentwicklung der internen Ratingsysteme aller im Kreditgeschäft tätigen Banken, die sich dabei für das Risikomanagement an den Grundsätzen von Basel II ausrichten können, ohne all die komplexen Vorgaben für die regulatorische Eigenmittelberechnung nach dem internen Ratingverfahren (IRB) von Basel II erfüllen zu müssen.

Keine Überregulierung

Die Bankenkommission wägt immer ab, ob und zu welchem Zeitpunkt eine neue oder die Revision einer bestehenden Regulierung notwendig ist. Sie trägt so das ihre dazu bei, eine Überregulierung des Schweizer Finanzmarktes zu verhindern. Die Regulierungswelle ist zwar in der Tat beeindruckend, jedoch kein schweizerisches Phänomen. Statt einzelne Vorschriften zu beklagen, gilt es, das Gesamtbild und dessen Ursachen zu betrachten. Zum einen wird die nationale Regulierung im Wesentlichen bestimmt durch internationale Standards, denen sich die Schweiz als internationaler, global vernetzter Finanzplatz nicht entziehen kann. Bei ihrer Umsetzung besteht indessen Raum für eine differenzierte und den nationalen Verhältnissen angepasste Anwendung. Zum anderen gilt es zu bedenken, dass die Harmonisierung sektorieller Vorschriften längerfristig zu einer Vereinheitlichung der Regeln führt. In strategisch wichtigen Bereichen will die Bankenkommission jedoch durchaus auch über die internationalen Mindeststandards hinausgehen. So wird sie zum Schutz des Finanzplatzes dafür sorgen, dass die Banken in der Schweiz auch unter dem Regime von Basel II deutlich über dem internationalen Minimum kapitalisiert sind, und sie wird auch in Zukunft Missbräuche des Bankgeheimnisses durch umfassende Massnahmen gegen Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung bekämpfen.

Direkte und vertiefte Prüfungen

Wo Handlungsbedarf besteht, zögert die Bankenkommission nicht, das Problem entschlossen anzugehen. So ergänzt sie, obwohl sie am dualistischen Aufsichtssystem – Delegation der Vor-Ort-Prüfungen an aufsichtsrechtlich anerkannte private Prüfgesellschaften einerseits, Oberaufsicht und Zwangsmassnahmen bei der staatlichen Aufsichtsbehörde andererseits – grundsätzlich festhält, dieses in verschiedenen Bereichen. Sie führt beispielsweise bei den Grossbankenkonzernen wegen deren systemischer Bedeutung eigene Prüfungen durch und schuf – als Konsequenz aus den Erfahrungen bei den Kantonalbanken von Genf, der Waadt und im Rahmen einer umfassenden Reform des Prüfwesens – eine neue Organisationseinheit, die die Arbeit der Prüfgesellschaften direkt und stichprobenweise analysiert. Im Sinne von «trust but verify» führt diese Einheit Qualitätskontrollen durch, hinterfragt die Methoden der Prüfer und begleitet die Prüfgesellschaften teilweise bei

ihrer Arbeit. So kontrolliert sie unter anderem die Unabhängigkeit der Gesellschaften von den von ihnen durchleuchteten Unternehmen oder überwacht sie die Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Vorschriften. Die Resultate bestätigen die Bankenkommission in ihrer Entscheidung, die Arbeit der Prüfgesellschaften zu durchleuchten. Innerhalb kurzer Zeit sind bereits einige gravierende Mängel zutage getreten.

Obwohl die Selbstregulierung – wie das dualistische Aufsichtssystem – immer wieder in Frage gestellt wird, bekennt sich die Bankenkommission nach wie vor zu ihr und erachtet sie als ausbaufähig. Sie folgt dabei dem Credo eines liberalen Staatsverständnisses, das vom subsidiären «Bottom-up»-Prinzip ausgeht und nach unten delegiert, was nicht zwingend oben auszuführen ist. Das Übertragen von Aufgaben an Private – hier von der Bankenkommission an die Branche – garantiert Nähe zur Realität sowie Vermeidung von Überregulierung und schafft damit eine zentrale Voraussetzung für die Wettbewerbsfähigkeit der unterstellten Institute. Die Anerkennung der Regelwerke der Selbstregulierung als Mindeststandards – deren Einhaltung von den Revisionsgesellschaften jährlich zu prüfen ist – durch die Bankenkommission hat sich über die Jahre bewährt. Das anerkannte auch der Internationale Währungsfonds in seinem Länderexamen über die Schweiz.

Selbstregulierung

Der Wettbewerbsfähigkeit des Schweizer Finanzplatzes droht vielmehr Gefahr von anderer Seite: durch die Unvereinbarkeit der Schweizer Amtshilfeb Bestimmungen im Börsenbereich mit internationalen Standards. Die geltende Regelung blockiert die Amtshilfe der Bankenkommission gegenüber wichtigen Nationen wie beispielsweise den Vereinigten Staaten und Italien. Die Bankenkommission ist ob dieses Zustandes besorgt und forderte bereits 2001 eine Revision des Börsengesetzes (Art. 38 BEHG). Wegen dieses Ungenügens könnte Schweizer Finanzintermediären der Eintritt in ausländische Märkte sowie den Schweizer Börsen grenzüberschreitende Kooperationen verwehrt werden, da andere Länder ebenso wie die Schweiz eine funktionierende Amtshilfe mit dem Herkunftsland der Unternehmung, die den Börsenzugang begehrt, voraussetzen. Nicht unterschätzt werden dürfen auch die indirekten Auswirkungen unzureichender Amtshilfe. Sie leistet pauschalen Angriffen auf das Bankgeheimnis und den Finanzplatz Schweiz als Ganzes Vorschub. Es liegt im ureigensten Interesse der Schweiz – und der Schweizer Banken –, die ungenügende Amtshilfe an internationale Standards anzupassen und alles zu vermeiden, was den Kern des Bankgeheimnisses bedrohen könnte. Ende Januar 2004 gab der Bundesrat eine überarbeitete Version des Vorschlags zur Änderung von Art. 38 BEHG in Vernehmlassung, den die Bankenkommission zusammen mit der Bankiervereinigung erarbeitet hatte.

Ungenügende Amtshilfe

Vermeidung von
Machtkonzentration

Neben Regulierungsprojekten, die den Kompetenzbereich der Bankenkommision unmittelbar berühren, engagiert sich diese auch bei Regulierungsbestrebungen, die über ihren heutigen Tätigkeitsbereich hinausgehen, und sie nimmt im Rahmen von Ämterkonsultationen zu Projekten Stellung, die sie möglicherweise tangieren könnten. So äusserte sie sich kritisch zum vorgeschlagenen neuen Bundesgesetz über die Revisionsaufsicht, das vorsieht, eine Aufsichts- und Zulassungsstelle für Wirtschaftsprüfer und Revisionsgesellschaften einzurichten. Die Bankenkommision stellt eine solche Aufsicht nicht grundsätzlich in Frage, ist jedoch der Ansicht, dass die Konsequenzen – insbesondere deren personelle und finanzielle Auswirkungen, die wirtschaftliche Belastung für die Betroffenen sowie das Verhältnis zu anderen Regulierungen und zu vergleichbaren Regulierungen im Ausland – zu wenig bedacht wurden. Zudem lehnt sie die Integration von zusätzlichen Funktionen in die neu zu schaffende Behörde ab. Zum einen birgt eine so reich befrachtete Behörde die Gefahr einer Machtkonzentration, zum anderen darf die FINMA nicht durch Aufgabekumulation in ihrer Funktionsfähigkeit behindert werden.

Dr. Kurt Hauri
Präsident

Daniel Zuberbühler
Direktor

Bern, April 2004

1 Reform des Prüfwesens

Im Rahmen der umfassenden Reform des Prüfwesens beauftragte die Bankkommission eine Arbeitsgruppe, gestützt auf die Empfehlungen der Expertenkommission unter der Leitung von Prof. Peter Nobel¹, die Vorschriften im Bereich Prüfung und Überwachung von Banken und Effektenhändlern auf Gesetzes-, Verordnungs- und Rundschreibenstufe neu zu formulieren.² Die Umsetzung der Empfehlungen zu Aufgabe, Funktion und Unabhängigkeit der Prüfgesellschaften, zur Konzernprüfung sowie zur Aufsicht über komplexe Bank- und Finanzkonzerne waren dabei vorrangig zu bearbeiten mit dem Ziel, die entsprechenden Vorschriften vorgezogen in Kraft zu setzen. Nach dieser Vorgabe formulierte die Arbeitsgruppe vier neue Rundschreiben auf Basis der geltenden Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen: die Rundschreiben Prüfung, Prüfbericht, Prüfgesellschaften und Grossbankenaufsicht. Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens äusserten sich die betroffenen Kreise fast ausschliesslich positiv zur grundsätzlichen Stossrichtung der Reform. Insbesondere die verstärkte Risikoorientierung und das Bemühen um erhöhte Transparenz wurden begrüsst. Ausdrücklich hingewiesen wurde auf den Koordinationsbedarf mit den Arbeiten der Expertenkommission unter dem Vorsitz von Prof. Ulrich Zimmerli.³ Umstritten waren die Kostenfolgen der Reform. Eine Klärung hierzu wird aufgrund der Ergebnisse eines Testlaufes erwartet.

Neue Rundschreiben

Die Arbeitsgruppe wird ihren Schlussbericht mit Entwürfen zu neuen Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen sowie darauf basierenden Rundschreiben im Frühjahr 2004 unterbreiten.

Das Rundschreiben Prüfung erläutert Gegenstand und Vorgehen der jährlichen Prüfung von Banken und Effektenhändlern auf Einzel- und Konzernbasis. Ziel des Rundschreibens ist es, basierend auf der von der Expertenkommission Nobel empfohlenen Unterteilung in Rechnungsprüfung und aufsichtsrechtliche Prüfung, sowohl den Gegenstand als auch das Verfahren der Prüfung besser zu strukturieren und zu klären sowie die bestehende Lücke bei den Bestimmungen über die Prüfung von Konzernen zu füllen. Das Prüfkonzept, das dem Rundschreibenentwurf zugrunde liegt, richtet sich nach dem bereits heute vom Berufsstand anerkannten und angewandten risikoorientierten Ansatz.

Rundschreiben Prüfung

Das Rundschreiben Prüfbericht regelt Form und Inhalt der Berichterstattung über die Prüfungen und soll das geltende EBK-RS 96/3 «Revisionsbericht: Form und Inhalt» ersetzen. Im neuen Rundschreiben erfolgt die Berichter-

Rundschreiben Prüfbericht

¹ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/neu6-01.pdf>

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 26 ff.

³ vgl. Ziff. 5

I. Wesentliche Themen

stattung über die jährliche Prüfung folgerichtig nach der Aufteilung des Prüfungsgegenstandes in zwei getrennten Teilen: im Bericht über die Rechnungsprüfung und im Bericht über die aufsichtsrechtliche Prüfung.

Rundschreiben
Prüfungsgesellschaften

Das Rundschreiben Prüfungsgesellschaften enthält die Einzelbestimmungen zur Anerkennung von Prüfungsgesellschaften und leitenden Prüfern, zur Unabhängigkeit, zur Überwachung sowie zur Beauftragung und zum Wechsel der Prüfungsgesellschaften. Die geltende Praxis bei der Anerkennung von Prüfungsgesellschaften und leitenden Prüfern sowie jene zur Beauftragung und zum Wechsel von Prüfungsgesellschaften bewährte sich, wurde aber nie in geeigneter Weise veröffentlicht. Das Rundschreiben bietet hierzu Gelegenheit. Ein wesentlicher Bedarf an weiterführenden Bestimmungen ergab sich zudem aus der von der Bankenkommision neu aufgebauten Überwachung der Prüfungsgesellschaften, aber auch aus der aktuellen, sowohl in der Schweiz als auch international intensiv geführten Diskussion über die Unabhängigkeit der Prüfungsgesellschaften.

Rundschreiben
Grossbankenaufsicht

Das Rundschreiben Grossbankenaufsicht erläutert die Berichterstattungspflichten der Grossbanken, die regelmässigen Kontakte zwischen diesen und der Bankenkommision sowie die direkten und die vertieften Prüfungen. In Umsetzung der Empfehlungen der Expertenkommission Nobel wird das dualistische System bei der Grossbankenaufsicht in bestimmten Gebieten durch neue Aufsichtsmuster ergänzt und weiterentwickelt, um dadurch Qualität und internationale Akzeptanz sicherzustellen. Die direkten Prüfungen sollen der Bankenkommision erlauben, sich über einen Geschäftsbereich oder eine Funktion der Grossbank ein eigenes Urteil zu bilden bzw. durch das Prüfen derselben Elemente bei beiden Grossbanken einen Überblick über den Zustand und die Entwicklung des Bankensystems in wesentlichen Geschäftsbereichen zu erhalten. Das Instrument der vertieften Prüfungen ermöglicht es der Bankenkommision, eine detaillierte Untersuchung eines spezifischen Geschäftsbereichs einer Grossbank durch die Prüfungsgesellschaft anzuordnen.

Qualitätskontrollen

Neue Organisationseinheit

Um die Aufsicht zu verstärken bzw. auszubauen, beschloss die Bankenkommision insbesondere, eine neue Organisationseinheit zu schaffen. Diese wurde mit der Überwachung der für die Revision bei Banken, Effektenhändlern und Anlagefonds anerkannten Prüfungsgesellschaften beauftragt.¹ Bis heute

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 26 ff.

führte diese Organisationseinheit zehn Qualitätskontrollen von Arbeitspapieren durch, die von Prüfgesellschaften erstellt worden waren. Im Rahmen von Zwischenrevisionen nutzte sie zudem zweimal die Möglichkeit, die Revisionsgesellschaften zu den zu prüfenden Instituten vor Ort zu begleiten. Die Qualitätskontrollen erlauben der Bankenkommission, sich ein Bild darüber zu machen, ob die Prüfgesellschaften ihre Anerkennungsvoraussetzungen ständig erfüllen und die aufsichtsrechtlichen Vorschriften sowie die massgebenden Richtlinien des Berufsstandes einhalten sowie die Kontrolle darüber, ob die in den Handbüchern und Standesregeln festgehaltenen Prüfmethoden eingehalten werden. Der Tätigkeitsbereich der Einheit wurde laufend erweitert. Dank der – derzeit noch punktuellen – Begleitung der Prüfgesellschaften bei ihrer Revisionstätigkeit bei Banken und Effekthändlern konnte die umfassende Palette an effizienten Instrumenten, die der Bankenkommission für die Ausübung ihrer Aufsichtstätigkeit zur Verfügung steht, weiter ergänzt werden. Die Qualitätskontrollen und die Begleitung der Prüfgesellschaften haben zudem eine präventive Wirkung, müssen doch die Prüfer im Rahmen ihrer Arbeitsabläufe den direkten Interventionen durch die Aufsichtsbehörde Rechnung tragen.

Die Qualitätskontrollen wurden von den Prüfgesellschaften grundsätzlich gut aufgenommen, da sie die Notwendigkeit der Zusammenarbeit mit der Bankenkommission erkannten. Was die Begleitung der Revisoren zu den Instituten vor Ort betraf, so stiess diese bei den Prüfgesellschaften, die sich dann auch dagegen wehrten, auf wenig Begeisterung. Zunächst machten sie geltend, dass die gesetzlichen Grundlagen für ein solches Vorgehen durch die Bankenkommission fehlten. Diese ist jedoch gegenteiliger Meinung, da das Gesetz die Bankenkommission ermächtigt, von den Revisionsstellen – und von den Banken – sämtliche Informationen und alle Dokumente einzuholen, die sie benötigt, um ihre Aufgabe wahrzunehmen. Die Prüfgesellschaften argumentierten daraufhin, es müssten zuerst die Ziele, Bedingungen, der Rahmen und die praktischen Aspekte dieser begleitenden Revisionen festgelegt werden. Die Bankenkommission stellt sich nicht gegen den Grundsatz, dass ein Basiskonzept erarbeitet wird, zieht es aber vor, Erfahrungen zu sammeln, die gegebenenfalls auch andere von den Prüfgesellschaften erhobene Einwände berücksichtigen könnten, bevor sie ein neues Konzept erstellt.

Widerstand gegen die
Begleitung der Revisoren

Die Qualitätskontrollen und die Begleitung der Prüfgesellschaften zeitigten wertvolle Ergebnisse und es wurden wichtige Informationen gewonnen. So wurde beispielsweise festgestellt, dass die von einer Prüfgesellschaft erarbeitete Methode nicht festgelegt und auch nicht von allen Mitarbeitern einheitlich angewandt wurde. Zudem konnten bedeutende Unstimmigkeiten

Unzulänglichkeiten

I. Wesentliche Themen

in der Risikoanalyse der geprüften Unternehmen, die bei der Planung der Revision einerseits und bei den Prüfhandlungen im Rahmen der Revision andererseits festgehalten wurden, aufgedeckt werden. Verschiedentlich erwiesen sich die Unterlagen der Revisoren als mangelhaft. Der Vergleich der Informationen, die im Revisionsbericht enthalten waren, mit den Bemerkungen, die während der Revision erfolgten und in den Arbeitspapieren festgehalten wurden, zeigte, dass eine Prüfgesellschaft nicht alle Unregelmässigkeiten in ihrem Bericht erwähnte, obwohl diese zum Teil schwerwiegend waren. Folglich gab der Bericht kein getreues Bild der Situation des geprüften Instituts wieder.

Massnahmen

Die Mängel wurden den Prüfgesellschaften mitgeteilt, die sofort die nötigen Korrekturmassnahmen einleiteten. Im gravierendsten Fall wurde eine ausserordentliche Revision durch eine Drittprüfgesellschaft angeordnet. Diese Zweitmeinung bestätigte die Ergebnisse der Qualitätskontrolle. In der Folge wurde gegen die Prüfgesellschaft und den leitenden Revisor ein Verwaltungsverfahren eröffnet.

Schaffung von Synergien

Dank der Qualitätskontrollen bei den Prüfgesellschaften konnten zwischen den Gruppen, die die Aufsicht über Banken und Effektenhändler wahrnehmen, und der Einheit, die mit der Überwachung der Prüfgesellschaften beauftragt ist, starke Synergien entwickelt werden. Der Einsatz disziplinübergreifender Teams ermöglicht es, zugleich die Tätigkeit der Prüfgesellschaft und die Situation des geprüften Unternehmens zu durchleuchten. Diese Vorgehensweise erwies sich besonders in einem Fall als sinnvoll. Sie diente dabei der Bekräftigung der Zweifel, die nach der Kontrolle auftauchten und die Angemessenheit der nötigen Wertberichtigungen und Rückstellungen sowie die Organisation des Kreditwesens der entsprechenden Bank in Frage stellten. Die Bankenkommission ordnete in diesem Fall eine ausserordentliche Revision durch eine andere als die ordentliche Prüfgesellschaft an.

Fazit

Die im Rahmen dieser Qualitätskontrollen erzielten Resultate sind ohne Zweifel erfreulich und ermutigend. Sie bestärken die Bankenkommission in ihrem Bestreben, die Überwachung der anerkannten Prüfgesellschaften auszubauen. Die praktischen Erfahrungen bei den geprüften Gesellschaften vor Ort bestätigen zudem, dass die Einwände der Prüfgesellschaften gegen eine Begleitung durch die Bankenkommission unbegründet sind. Die ursprünglichen Zweifel der Revisionsgesellschaften bestätigten sich demnach nicht. Die Offenheit und die gute Zusammenarbeit der involvierten Parteien ermöglichten im Gegenteil, dass die Revisionsabwicklung reibungslos verlief, die Kontakte gestärkt und vorgängig wertvolle Informationen vermittelt wurden.

Im Zusammenhang mit den Qualitätskontrollen drängt sich die Frage der wirtschaftlichen, personellen und funktionalen Unabhängigkeit der Prüfgesellschaften sowie potenzieller Interessenkonflikte mit ihren Kunden bei der Ausübung der Tätigkeit auf. Das Thema Unabhängigkeit gewann in letzter Zeit an Bedeutung. Die Bankenkommission äusserte deshalb den Wunsch, detaillierte Informationen über die Dienstleistungen zu erhalten, die die Revisoren für die von ihnen geprüften Gesellschaften erbringen. Beabsichtigt eine zugelassene Prüfgesellschaft, ein Mandat als Revisionsstelle für Banken, Effekthändler oder Anlagefonds anzunehmen – sei dies zum Zeitpunkt der Gründung eines Instituts bzw. eines Anlagefonds oder wenn eine Bank, ein Effekthändler oder ein Anlagefonds den Wechsel zu einer anderen Prüfgesellschaft beantragt –, so ist sie verpflichtet, die nötigen Angaben zur Beurteilung ihrer Unabhängigkeit gegenüber dem Institut, das sie prüft, der Bankenkommission zu unterbreiten. Zu diesem Zweck wurde ein Fragebogen erstellt und eingeführt.

Unabhängigkeit und
Interessenkonflikte

2 Umsetzung von Basel II in der Schweiz

Der Basler Ausschuss wird die überarbeitete Eigenkapitalvereinbarung (Basel II) voraussichtlich Mitte 2004 verabschieden und auf Ende 2006 in Kraft setzen. In der Schweiz ist die Bankenkommission mit der Umsetzung von Basel II betraut. Ähnlich wie schon bei der Regulierung der Marktrisiken bekennt sie sich auch bei der Umsetzung von Basel II klar zu einer differenzierten, d.h. auf die Verhältnisse der einzelnen Institute zugeschnittenen Regulierung. Es wird deshalb – wie in der Europäischen Union und anders als etwa in den Vereinigten Staaten – die ganze Menü-Auswahl von Basel II zur Verfügung gestellt. Die überwiegende Zahl der Banken in der Schweiz soll jedoch die einfachen Varianten von Basel II anwenden, während die komplexen institutsinternen Verfahren in erster Linie für international tätige Grossbanken geeignet sind. Die komplexeren Methoden von Basel II dienen hingegen allen Instituten als Vorbild zur Verbesserung des Risikomanagements. Die bewährte schweizerische Praxis, die Eigenmittelanforderungen deutlich über dem internationalen Mindeststandard anzusetzen («Swiss finish»), wird auch unter Basel II fortgeführt. Im Vergleich zum geltenden Recht sollen die Eigenmittelanforderungen im Durchschnitt konstant bleiben, wobei die Unterlegung der Kreditrisiken zulasten der neu separat erfassten operationellen Risiken reduziert wird. Eine Diskriminierung der Kredite an kleine und mittlere Unternehmen ist ebenso wenig zu befürchten wie eine allgemeine Kreditverknappung.

Pragmatische und
differenzierte Umsetzung

I. Wesentliche Themen

Gründe für die Revision
von Basel I

Ausgangslage

Die Eigenkapitalvereinbarung des Basler Ausschusses (Basel I) von 1988 bildet den international anerkannten Mindeststandard für die Eigenmittelunterlegung der Risiken im Bankgeschäft. Die regulatorischen Bestimmungen von Basel I sind relativ einfach gehalten und werden den Risiken nicht ausreichend gerecht. Das Risikomanagement bei international tätigen Grossbanken erreichte in den letzten Jahren enorme Fortschritte und kopelte sich immer weiter vom schematischen Ansatz der Aufsichtsbehörden ab. Über die Verbriefung von Krediten (Asset securitisation) wurden die Anforderungen von Basel I überdies zunehmend umgangen (regulatorische Arbitrage). Die aktuelle Regulierung entspricht daher nicht mehr der gängigen Bankpraxis. Der Basler Ausschuss entschloss sich deshalb Mitte 1998 zu einer grundlegenden Revision der Eigenkapitalvereinbarung, die nach drei internationalen Vernehmlassungsrunden unter dem Kurzbegriff Basel II voraussichtlich Mitte 2004 abgeschlossen und auf Ende 2006 in den Mitgliedländern sowie in der Europäischen Union in nationales Recht umgesetzt werden soll.¹

Umsetzung ohne
Gesetzesänderung

Vorgehen in der Schweiz

In der Schweiz erfordert die Umsetzung von Basel II keine Gesetzesänderung, sondern lediglich eine Anpassung auf Verordnungsstufe. Art. 4 BankG gibt – in der mit der Revision des Nationalbankgesetzes aktualisierten Fassung – nur den allgemeinen Rahmen vor, dass die Banken einzeln und auf konsolidierter Basis über angemessene Eigenmittel verfügen müssen. Der Bundesrat bestimmt die Elemente der Eigenmittel und legt die Mindestanforderungen nach Massgabe der Geschäftstätigkeit und der Risiken fest. Die Bankenkommision ist ermächtigt, Ausführungsvorschriften zu erlassen. Die Vorgaben von Basel II können somit in einer bundesrätlichen Verordnung und in technischen Verordnungen bzw. Rundschreiben der Bankenkommision ausgeführt werden.

Nationale Arbeitsgruppe
unter Leitung der
Bankenkommision

Unter der Leitung der Bankenkommision erarbeitet eine gemischte nationale Arbeitsgruppe, die sich aus Vertretern aller von der neuen Regulierung betroffenen Interessengruppen der schweizerischen Finanzbranche zusammensetzt, aufsichtsrechtliche Normen, die die Basler Mindeststandards in der Schweiz festlegen. Diese Arbeitsgruppe wird 2005 allen interessierten Kreisen entsprechende Entwürfe zur Vernehmlassung vorlegen, so dass der

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 94 ff. und Ziff. VI/1.1.2

Bundesrat und die Bankenkommission die entsprechenden regulatorischen Vorschriften (inklusive der neuen Eigenmittelausweise) frühzeitig vor Inkrafttreten von Basel II erlassen können. Für 2005 ist zudem eine Erhebung (eine so genannte schweizerische Quantitative Impact Study QIS) unter den Schweizer Banken vorgesehen, bei der die Eigenmittelanforderungen unter der aktuellen Regulierung und unter dem erarbeiteten Regulierungsentwurf verglichen werden. Mit dieser Untersuchung kann überprüft werden, ob die quantitativen Ziele erreicht wurden, und die definitive Abstimmung der Risikogewichtungssätze vorgenommen werden. Sollte sich der Basler Zeitplan zum wiederholten Male verschieben, wird auch die Bankenkommission ihre Termine entsprechend anpassen.

Menü-Ansätze von Basel II

Basel II bezweckt eine vollständigere und genauere Erfassung der mannigfaltigen Risiken des Bankbetriebes. Neu werden auch operationelle Risiken in die Betrachtung einbezogen. Zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen für Kreditrisiken, Marktrisiken und operationelle Risiken steht eine Menü-Auswahl verschiedener Methoden zur Verfügung. Die einzelne Bank hat somit die Wahl zwischen einfachen, standardisierten und komplexen, institutsspezifischen Methoden.

Methoden-Auswahl für
Risikokategorien

Zur Berechnung der Eigenmittelanforderung für die Kreditrisiken stehen das relativ einfache Standardverfahren sowie komplexe bankinterne und daher auch bewilligungspflichtige Kredit-Rating-Verfahren zur Verfügung. Dabei lehnt sich das neue Standardverfahren stark an das bisherige an. Es wurde lediglich um weitere Risikogewichtungsklassen ergänzt, bleibt aber immer noch relativ einfach in der Anwendung. Bei den hoch entwickelten bankinternen Verfahren, den so genannten FIRB- und A-IRB-Ansätzen («Foundation Internal Ratings Based Approach» und «Advanced Internal Ratings Based Approach») schätzt die Bank mit Hilfe interner Kredit-Ratings die Risikofaktoren selbst. Die Anerkennung interner Kredit-Ratings zur Bestimmung der regulatorischen Eigenmittelanforderungen trägt dem Umstand Rechnung, dass einerseits nur eine kleine Minderheit der Schuldner – vor allem grössere Unternehmen, nicht aber kleine und mittlere Unternehmen (KMU) – über ein externes Rating verfügt und andererseits im neuen Standardverfahren die Zuordnung der Schuldner in einige wenige Risikogewichtungsklassen immer noch relativ schematisch erfolgt. Basel II übernimmt somit bei den komplexen internen Verfahren lediglich Methoden, die in gut geführten Banken bereits seit Jahren mit Erfolg für die Krediterteilung und -überwachung, die risikogerechte Preisgestaltung und

Kreditrisiken

I. Wesentliche Themen

Steuerung des Kreditportefeuilles sowie zur Bestimmung der Wertberichtigungen verwendet werden. Überdies soll mit der aufsichtsrechtlichen Anerkennung bankinterner Verfahren ein regulatorischer Anreiz zur Verbesserung des Risikomanagements gesetzt werden.

Operationelle Risiken

Bei den operationellen Risiken bilden der Basis-Indikator-Ansatz und der Standardansatz die einfachen Verfahren. Die Eigenmittelanforderung entspricht beim Basis-Indikator-Ansatz einem vorgegebenen Prozentsatz des Bruttoertrages und beim Standardansatz einer Summe von Prozentsätzen der Bruttoerträge in acht Geschäftsfeldern. Mit dem AMA («Advanced Measurement Approach») steht bei den operationellen Risiken ebenfalls ein komplexer bankinterner Quantifizierungsansatz zur Verfügung. Er untersteht strengen Zulassungsvoraussetzungen und einer Bewilligungspflicht.

Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken

Bereits 1996 ergänzte der Basler Ausschuss die Eigenkapitalvereinbarung mit Richtlinien zur Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken. Auch hier können die Banken aus verschiedenen, auf ihre Bedürfnisse zugeschnittenen Verfahren auswählen. Diese Marktrisikoregulierung, die sich bis heute bewährt hat, wird unter Basel II unverändert übernommen.

Differenzierte Berechnung der Eigenmittelanforderung

Die einfachen Methoden sind in der Anwendung und Berechnung weniger aufwändig, erfordern aber als Polster für die fehlende Genauigkeit gewöhnlich mehr Eigenmittel. Die komplexen Verfahren müssen unter strengen Zulassungsvoraussetzungen von den Aufsichtsbehörden validiert und genehmigt werden. Sie liegen näher bei den intern entwickelten Risikomanagement-Verfahren und benötigen bei günstigem Risikoprofil weniger Eigenmittel. Anstelle eines starren Einheitskonzeptes für alle wird damit im Sinne des Differenzierungsgebotes der unterschiedlichen Geschäftstätigkeit, Grösse und Risikoexposition von Banken Rechnung getragen. In der Schweiz werden alle von Basel II angebotenen Menü-Ansätze umgesetzt werden und stehen grundsätzlich auch jedem Institut zur Verfügung.

Komplexe Verfahren als Vorbild für gutes Risikomanagement

Die regulatorischen Anforderungen bei der Anwendung von komplexen bankinternen Verfahren sind sehr hoch. Diese Verfahren sind nicht nur mit einem enormen Aufwand und hohen Kosten verbunden, um das Risikomanagement konform zu Basel II zu gestalten und das Bewilligungsverfahren erfolgreich zu durchlaufen, sondern erfordern fortdauernd ein sehr grosses Engagement im Risikomanagement. Bei den allermeisten Banken übersteigen die nötigen Investitionen zum Erreichen der regulatorischen Mindestanforderungen bei komplexen Verfahren die möglichen Gewinne aus eingesparten Eigenmitteln wohl deutlich. Angesichts ihrer komfortablen Eigenmittelausstattung dürfte sich der Zusatzaufwand einzig zum Zweck der

Optimierung der regulatorischen Eigenmittel für die wenigsten Institute lohnen. Die Bankenkommission erwartet deshalb, dass die meisten Schweizer Banken unter der neuen Regulierung zwar die relativ einfachen Standardverfahren zur Berechnung der Eigenmittelanforderung einsetzen werden. Zur Verbesserung ihres Risikomanagements haben sie sich aber am Vorbild der komplexen Verfahren zu orientieren. Die Auswertung der Antworten auf die Umfrage in der EBK-Mitteilung Nr. 22 ergab, dass bereits heute viele Banken bei der Kreditvergabe und -bewirtschaftung ein internes Ratingsystem verwenden.¹ Diese Ratingsysteme werden laufend ausgebaut. Dabei steht die Verbesserung des Risikomanagements im Vordergrund und nicht etwa die Absicht, unter der neuen Regulierung die Eigenmittelanforderung mit Hilfe eines komplexen Verfahrens zu ermitteln. Die Bankenkommission begrüsst diese Entwicklung.

Umfrage unter den Banken und erste Vorprüfungen

Eine Umfrage in der EBK-Mitteilung Nr. 30 ergab, dass Ende Oktober 2003 neben rund zwanzig Auslandsbanken lediglich die beiden Grossbanken und eine weitere Bank für eine Bewilligung von bankinternen Verfahren nachfragten. Das grosse Interesse der Auslandsbanken ist darauf zurückzuführen, dass ihre Konzernmütter im Ausland bei Verwendung der komplexen Verfahren seitens der jeweils zuständigen Herkunftslandbehörde in der Pflicht stehen, diese auf Konzernebene und damit auch bei einem Grossteil ihrer Bankentöchter anzuwenden. Mit Blick auf die Prüfung der strengen Bewilligungsvoraussetzungen der komplexen internen Verfahren führte die Bankenkommission mit den beiden Grossbanken regelmässig Gespräche. Erste Vorprüfungen sowohl im Bereich des Kreditrisikomanagements als auch im Bereich des Managements operationeller Risiken sind bereits zu Beginn 2004 geplant. Entsprechende Prüfteams der Bankenkommission wurden gebildet.

Wenige Interessenten für
bankinterne Verfahren

Wer Basel II ausschliesslich auf die hoch entwickelten bankinternen Verfahren zur Berechnung einer Eigenmittelanforderung verkürzt, wird der Tatsache nicht gerecht, dass sich die überwiegende Mehrzahl aller Institute zur Verbesserung des Risikomanagements zwar an den hohen qualitativen Anforderungen dieser bankinternen Verfahren orientiert, zur Bestimmung der Eigenmittelanforderung aber das Standardverfahren verwenden wird.

Basel II mehr als nur
hochgezüchtete Verfahren

¹ vgl. Ziff. II/3.4.1

I. Wesentliche Themen

Keine generelle Erhöhung der Eigenmittelanforderungen

Bereits heute deutlich höhere Eigenmittelausstattung

Bereits heute haben Schweizer Banken weitaus höhere Eigenmittelanforderungen zu erfüllen als nach den aktuellen Basler Mindeststandards (Basel I) gefordert wird. Die Schweizer Regulierung ergibt je nach Risikostruktur des Instituts um 20 bis 50 Prozent höhere verbindliche Mindesteigenmittelanforderungen. Zusätzlich erwartet die Bankenkommission, dass jede Bank ihre verbindlichen Schweizer Eigenmittelanforderungen um mindestens 20 Prozent übertrifft. Mit den beiden Grossbanken wurden vergleichbare Zielvereinbarungen getroffen. Diese Zielgrössen dürfen zeitlich beschränkt unterschritten werden. Sobald eine Bank die Zielgrösse unterschreitet, wird sie einer intensiveren Kontrolle der Bankenkommission unterstellt, muss einen Plan zur Wiederherstellung des Puffers unterbreiten – beispielsweise durch die Reduktion ihrer Risiken oder durch eine Erhöhung ihres Eigenkapitals – und darf allenfalls nur in eingeschränktem Masse Dividenden ausschütten.

Fortführung der bewährten Praxis

Diese Aufsichtspraxis, die sich zum Beispiel während der dreijährigen Börsenbaisse bewährt hat, wird bei der nationalen Umsetzung von Basel II weitergeführt. Die schweizerischen Mindesteigenmittelanforderungen sollen weiterhin deutlich über dem internationalen Mindeststandard liegen. Ebenso wird die Bankenkommission ihre Praxis der zusätzlichen Zielgrössen als Bestandteil des auf das einzelne Institut zugeschnittenen Aufsichtsverfahrens – der so genannten zweiten Säule von Basel II – fortführen.

Ausreichende Eigenmittelpuffer

Im internationalen Vergleich verfügen die Schweizer Banken über eine relativ hohe Eigenmittelausstattung. Im Durchschnitt halten sie anrechenbare Eigenmittel in Höhe von 159 Prozent der nach aktueller Schweizer Regulierung geforderten Eigenmittel.¹ Da der Wechsel zu Basel II kaum zu einer massiven Erhöhung der Gesamteigenmittelanforderungen an das Schweizer Bankensystem führen wird, werden die Banken weiterhin über einen ausreichenden Puffer verfügen, mit dem sie eine mögliche Verschlechterung ihrer Kreditportfolios abfedern und gleichzeitig ihre Eigenmittelanforderungen erfüllen können. Mit diesem Puffer erscheint eine Kreditverknappung für KMU wie auch für übrige Unternehmen als direkte Folge von Basel II unwahrscheinlich.

Erhalt der vorhandenen Eigenmittel

Insgesamt sollen die im schweizerischen Bankensystem vorhandenen Eigenmittel erhalten bleiben, was auch Basel II für das internationale Bankensystem anstrebt. Es ist jedoch nicht beabsichtigt, die gesamten Eigenmittel-

¹ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/aktuell/m030502-05d.pdf>

anforderungen – gleichsam im Windschatten von Basel II – zu erhöhen. Je nach Risikoprofil können sich für die einzelnen Institute im Vergleich zu heute höhere oder tiefere Eigenmittelanforderungen ergeben. Aufgrund ihrer besonderen systemischen Bedeutung in der Schweiz werden die beiden Grossbanken – ein ähnliches Risikoprofil wie heute vorausgesetzt – unter der neuen Regulierung vergleichbare Eigenmittelanforderungen zu erfüllen haben.

Keine Diskriminierung von kleinen und mittleren Unternehmen

International tätige Grossbanken haben ihr Kreditrisikomanagement eigenständig weiterentwickelt. Sie taten dies unabhängig von den regulatorischen Eigenmittelanforderungen und längst bevor die Revision der Basler Eigenkapitalvereinbarung in Angriff genommen wurde oder gar konkrete Formen annahm. In der ersten Hälfte der 1990er-Jahre erlebte das inländische Kreditgeschäft des Schweizer Bankensystems enorme Verluste, die bei einzelnen Kantonalbanken bis in jüngste Zeit zu Nachwirkungen führten. Aufgrund dieser negativen Erfahrungen gingen die Grossbanken Mitte der 1990er-Jahre zu internen Rating-Systemen mit differenzierter Kreditvergabe und risikogerechter Preisgestaltung über. In der Folge fand eine ausgiebige öffentliche Debatte über eine mögliche Benachteiligung der Finanzierung von KMU und die volkswirtschaftlichen Auswirkungen der neuen Kreditpolitik statt. Sie veranlasste die Grossbanken zu einer weniger schematischen Behandlung und verbesserter Kommunikation ihrer Kriterien gegenüber den betroffenen KMU-Kreditnehmern. Auch die übrigen im Kreditgeschäft tätigen Schweizer Banken haben ihre Lehren aus den 1990er-Jahren gezogen und ihr Kredit-Risikomanagement laufend verbessert. Selbst wenn Basel II in der Schweiz zur Bestimmung der regulatorischen Eigenmittelanforderungen nicht vollumfänglich umgesetzt würde, ist eine differenzierte Erfassung, Messung und Steuerung der Kreditrisiken nach Bonität des Schuldners nicht aufzuhalten. Sowohl unter dem Gesichtspunkt des Gläubiger- und Systemschutzes als auch volkswirtschaftlich ist diese Entwicklung wünschenswert. Eine Quersubventionierung von Krediten an unterkapitalisierte und schlecht geführte KMU liegt weder im Interesse der vielen guten KMU noch in jenem der nachhaltigen Entwicklung der gesamten Volkswirtschaft. Bankzusammenbrüche führen zu enormen volkswirtschaftlichen Verlusten und ein durch notleidende Kredite gelähmtes Bankensystem kann auch seine Kapitalvermittlungsfunktion im Interesse der Unternehmensfinanzierung nicht mehr erfüllen. Die seit über einem Jahrzehnt trotz massiver staatlicher Hilfe andauernde Krise des japanischen Bankensystems belegt diesen Sachverhalt eindrücklich.

Weiterentwicklung des
Kreditrisikomanagements
auch ohne Basel II

I. Wesentliche Themen

Unterlegung operativer Risiken entlastet Kreditrisiken	<p>Im Vergleich zur heutigen Regulierung werden unter Basel II die Eigenmittelanforderungen für KMU-Kredite im Schnitt geringer ausfallen. Generell ist darauf hinzuweisen, dass Basel II gesamthaft zu einer Reduktion der Eigenmittelanforderungen für Kreditrisiken führt. Der Basler Ausschuss beabsichtigte, die Eigenmittelanforderung für die Durchschnittsbank weder zu erhöhen noch zu vermindern. Wegen der neu eingeführten Unterlegung der – nicht KMU-spezifischen – operationellen Risiken bedingte dies zwangsläufig eine Verminderung des Kreditrisiko-Anteils. Die Bedenken wegen einer angeblichen Benachteiligung und generellen Verteuerung der KMU-Kredite als Folge von Basel II legten sich seither jedoch auf internationaler Ebene. In der Schweiz, wo die Entwicklung zu einem differenzierten Kreditrisikomanagement aufgrund des hohen Marktanteils der Grossbanken und schmerzhafter Erfahrungen des gesamten Bankensystems bereits recht weit fortgeschritten ist, wären sie erst recht unbegründet.</p>
Adverse Selektion	<p>Dem Problem der adversen Selektion, d.h. der Gefahr, dass sich gute Kreditrisiken aufgrund risikogerechter und daher vergleichsweise günstiger Kreditkonditionen bei Banken mit komplexen Methoden sammeln, während sich die schlechten bei Banken mit einfacheren Ansätzen konzentrieren, wird die Bankenkommission im Rahmen der institutsspezifischen Aufsichtsverfahren (so genannte zweite Säule)¹ entgegenwirken. Deshalb muss sich jede in diesem Geschäftsfeld aktive Bank ein klares Bild über ihre Kreditrisiken verschaffen können, um die regulatorische Eigenmittelanforderung mit den effektiv eingegangenen Risiken zu vergleichen. Ein an die Verhältnisse des Institutes angepasstes internes Ratingsystem für Kreditrisiken gibt einen solchen Aufschluss und ermöglicht der Bankenkommission nötigenfalls, korrigierend einzugreifen (beispielsweise mit einem Eigenmittelzuschlag).</p>
Marktdisziplin	<p>Neben der zweiten Säule wurde neu auch eine dritte Säule in die überarbeitete Eigenkapitalvereinbarung aufgenommen. Mit der dritten Säule, d.h. mit erweiterten Offenlegungspflichten, will der Basler Ausschuss die Banken durch erhöhte Transparenz einer vermehrten Disziplinierung durch die Märkte unterwerfen. Bei der schweizerischen Umsetzung ist nicht geplant, über die Offenlegungspflichten von Basel II hinauszugehen.</p>
Kantonalbankenrabatt und Nachschusspflicht bei Genossenschaften	<p>Nach Auffassung der Bankenkommission sollen gleichzeitig mit der Anpassung der Bankenverordnung an Basel II zwei weitere Änderungen vorgenommen werden: Zum einen wird der Eigenmittelrabatt der Kantonalbanken, d.h. eine Verringerung der erforderlichen Eigenmittel aufgrund einer</p>

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 95 ff.

Staatsgarantie (BankV Art. 13 Bst. b), abgeschafft. Zum anderen wird die Anerkennung der Nachschusspflicht bei Genossenschaften als unteres ergänzendes Kapital (BankV Art. 11b Abs. 2 Bst. c) aufgehoben.

3 Geldwäschereiverordnung und ihre Umsetzung

Am 1. Juli 2003 trat die Geldwäschereiverordnung der Bankenkommission mit einer Übergangsfrist für einzelne Bestimmungen von einem Jahr in Kraft. Die Verordnung übernimmt zum Teil bestehende Regeln, wobei sie diese verfeinert. Dazu gehören beispielsweise die erhöhte Sorgfalt bei Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen (PEP) und die Pflicht, die Hintergründe von Geschäftsbeziehungen näher abzuklären. Neu hingegen ist der risikoorientierte Ansatz. Die Verordnung verlangt von den Banken, dass sie ihre Sorgfaltspflichten angemessen auf ihre Risiken ausrichten. Bei Geschäftsbeziehungen, die abstrakt höhere Risiken aufweisen, werden zusätzliche Abklärungen – etwa über die Herkunft der Vermögenswerte – verlangt. Dies setzt die Definition von Risikokriterien voraus, anhand deren alle bestehenden und neuen Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken festgestellt und intern gekennzeichnet werden können. Bei den normalen Geschäftsbeziehungen hingegen hat die Identifizierung weiterhin nach Massgabe der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken zu erfolgen, ohne dass zusätzliche Abklärungen erforderlich sind. Weitere Neuerungen betreffen die Einführung von informatikgestützten Systemen zur Transaktionsüberwachung sowie die Ausdehnung der Regeln auf die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung.

Gegenstand

Der Geltungsbereich der Geldwäschereiverordnung wird formell auf Gesellschaften ausgedehnt, die einer Bank oder einem Effektenhändler angehören, ohne selbst über einen Banken- oder Effektenhändlerstatus zu verfügen. Diese Gesellschaften können sich auf ein formelles Gesuch hin der Geldwäschereiaufsicht der Bankenkommission unterstellen lassen. Gesellschaften, die unter dem EBK-Rundschreiben 98/1 bereits ihrer Geldwäschereiaufsicht unterstellt waren, hatten bis zum 30. September 2003 ein neues Gesuch zu stellen, sofern sie in diesem Bereich von ihr beaufsichtigt werden wollen.

Geltungsbereich

Die im Zusammenhang mit der Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes im Parlament hängige Änderung von Art. 13 GwG schafft eine klare gesetzliche Grundlage für die einheitliche Geldwäschereiüberwachung einer Gruppe. So können sich beispielsweise Tochtergesellschaften einer Bank oder eines Effektenhändlers, die keiner spezialgesetzlichen Aufsicht, jedoch

Konsolidierte
Überwachung

I. Wesentliche Themen

dem Geldwäschereigesetz unterstehen, auf Gesuch hin der Geldwäschereiaufsicht der Bankenkommission unterstellen. Diese Regelung soll Doppelspurigkeiten zwischen der spezialgesetzlichen Aufsicht, namentlich der Bankenkommission, und dem Aufsichtsregime der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei vermeiden und eine einheitliche konsolidierte Geldwäschereiüberwachung innerhalb einer Bankengruppe auch dann erlauben, wenn dieser Gruppengesellschaften angehören, die keiner spezialgesetzlichen Aufsicht unterstehen.

Umsetzung

Um eine angemessene und fristgerechte Umsetzung der Verordnung sicherzustellen, hatten alle der Bankenkommission unterstellten Institute bis Ende September ihr Umsetzungskonzept, den Zeitplan sowie Aussagen über die erforderlichen Ressourcen vorzulegen. Um eine möglichst homogene Berichterstattung zu erreichen, wurden standardisierte Fragebogen verwendet. Die Finanzintermediäre mussten die ausgefüllten Fragebogen von den externen Revisoren bestätigen lassen und anschliessend der Bankenkommission einreichen.

Resultate

Die Auswertung zeigte, dass die Umsetzung mit einem nicht unbeträchtlichen Aufwand verbunden ist. Am meisten Ressourcen benötigen das Ermitteln von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken nach den vom Finanzintermediär selbst definierten Kriterien, die damit verbundenen allenfalls erforderlichen zusätzlichen Abklärungen sowie die Einführung von Transaktionsüberwachungssystemen. Die Mehrzahl der Banken gab jedoch an, die Verordnung in der vorgegebenen Frist bis Juli 2004 vollständig umzusetzen.

4 Internationale Amtshilfe

Unbefriedigende
Rechtsslage

Die Bankenkommission erachtet die geltende Regelung im Bereich der internationalen Amtshilfe nach wie vor als unbefriedigend. Sie reichte deshalb im März 2003 beim Eidg. Finanzdepartement einen Vorschlag für eine Änderung von Art. 38 BEHG ein, den sie zusammen mit der Bankiervereinigung erarbeitet hatte.¹ Der Bundesrat beschloss darauf im Dezember, eine überarbeitete Version des Vorschlags in Vernehmlassung zu geben.

Blockierung der Amtshilfe

Die geltende Regelung blockiert die Amtshilfe gegenüber wichtigen Staaten. So ist es der Bankenkommission derzeit nicht möglich, der amerikanischen Securities and Exchange Commission SEC Amtshilfe zu leisten. Ähn-

¹ vgl. Jahresberichte 2001 S. 38 ff. und 2002 S. 19 ff. sowie EBK Bulletin 45/2003 S. 15 ff.

liche Probleme bestehen auch gegenüber der italienischen Commissione Nazionale per le Società e la Borsa CONSOB.

Der Amtshilfeartikel ist international inkompatibel. Die International Organisation of Securities Commissions IOSCO hat mit ihrem multilateralen Memorandum of Understanding (MOU), das die Zusammenarbeit und den Austausch von Informationen zwischen den Börsenaufsichtsbehörden¹ regelt, einen Mindeststandard gesetzt, an dessen Unterzeichnung und Einhaltung sich die Kompatibilität und Kooperationsbereitschaft der einzelnen Staaten misst. Mit der jetzigen Amtshilfeverordnung ist es der Schweiz, insbesondere wegen des Erfordernisses der doppelten Strafbarkeit bei der Weitergabe von Informationen an Strafbehörden, nicht möglich, das MOU zu unterzeichnen.

Internationale
Inkompatibilität

Das Schweizer Amtshilferecht beeinträchtigt die ausländischen Aufsichtsbehörden bei der Durchsetzung ihrer Gesetze. Der ausländische Täter weicht auf den Schweizer Finanzplatz aus, um sich gegen die Verfolgung in seinem eigenen oder auch in einem Drittstaat zu schützen. Er missbraucht so die Schweizer Finanzintermediäre für Finanzmarktdelikte.

Förderung von
Finanzmarktdelikten

Um ihre starke internationale Stellung nicht zu schwächen und um die Angriffsfläche gegen sie zu verkleinern, liegt es im ureigenen Interesse der Schweiz – und der Schweizer Banken –, die schwache Amtshilfe an internationale Standards anzupassen. Der internationale Druck auf die Schweiz, die im Ruf steht, Marktmissbräuche zu begünstigen und zur wirksamen Verfolgung von deliktischem Verhalten nicht Hand zu bieten, muss abgebaut werden, um die internationale Konkurrenzfähigkeit nicht zu gefährden.

Anpassung an inter-
nationale Standards nötig

Schweizer Finanzintermediären könnte wegen der ungenügenden Amtshilfe sogar der Eintritt in ausländische Märkte verwehrt werden, da einige Staaten für den Börsenzugang eine funktionierende Amtshilfe mit dem Herkunftsstaat der Unternehmung voraussetzen. Das Gleiche gilt für Schweizer Börsen, wenn internationale Joint Ventures geschlossen werden sollen. Die Amtshilfe ist zudem keine Einbahnstrasse. Es besteht die Gefahr, dass die Bankenkommission wegen Gegenrechtsbestimmungen in ausländischen Amtshilfeverordnungen von gewissen Staaten, für die sie keine oder nur beschränkt Amtshilfe leisten kann, auch für ihre Untersuchungen keine Informationen mehr erhält.

Kein Marktzutritt

¹ vgl. Ziff. VI/1.2.2

I. Wesentliche Themen

Beibehaltung des
Spezialitätsprinzips

Der Entwurf für die Revision des Amtshilfeartikels enthält die folgenden wesentlichen Merkmale: Am Spezialitätsprinzip – dem Prinzip, dass Informationen nur zur Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effekthändler verwendet werden dürfen – wird vollumfänglich festgehalten. Informationen, die im Amtshilfeverfahren an eine ausländische Finanzmarktaufsichtsbehörde übermittelt werden, dürfen daher nicht für andere, beispielsweise Steuerzwecke, verwendet werden. Die Erfahrungen der Bankenkommission zeigen, dass das Spezialitätsprinzip durch die ausländischen Behörden eingehalten wird.

Präzisierung des
Vertraulichkeitsprinzips

Das Vertraulichkeitsprinzip wird mit einem generellen Vorbehalt der anwendbaren Vorschriften über die Öffentlichkeit von Verfahren sowie der Information der Öffentlichkeit über solche Verfahren präzisiert.

Keine lange Hand
innerhalb des Spezialitäts-
prinzips

Die Weiterleitung von Informationen an Stellen, die mit der Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effekthändler beauftragt sind – also innerhalb des Spezialitätsprinzips –, soll neu ohne Zustimmung der Bankenkommission – also ohne die Anwendung des Prinzips der langen Hand – erlaubt sein. Dies gilt auch für das Weiterleiten an Strafverfolgungsbehörden. Die Zweiteilung des Verfahrens würde damit aufgehoben. Der Kunde könnte sich jedoch nach wie vor gegen die Erstübermittlung der Informationen mit einer Beschwerde an das Bundesgericht wehren. Die Weitergabe von Informationen an Strafbehörden für Zwecke ausserhalb des Spezialitätsprinzips unterläge hingegen denselben Bestimmungen wie bis anhin und damit insbesondere dem Erfordernis der doppelten Strafbarkeit.

Das Kundenverfahren, das Beschwerderecht vor Bundesgericht, würde beibehalten, aber durch Ordnungsfristen und Verfahrensvorschriften gestrafft und beschleunigt.

5 Reform der Finanzmarktaufsicht

Vorentwurf Zimmerli

Im Juli präsentierte die vom Bundesrat Ende 2001 eingesetzte Expertenkommission unter dem Vorsitz von Prof. Ulrich Zimmerli einen ersten Teilbericht zur Schaffung einer integrierten Finanzmarktaufsicht.¹

FINMA

Die Expertenkommission schlägt in ihrem Entwurf vor, in einem Bundesgesetz über die Finanzmarktaufsicht FINMAG eine neue Aufsichtsbehörde un-

¹ vgl. <http://www.efd.admin.ch/d/dok/gesetzgebung/vernehmlassungen/2003/10/finmarkt.htm> und Jahresbericht 2002 S. 15 f.

ter dem Namen Eidg. Finanzmarktaufsicht FINMA zu schaffen. Die FINMA, in der die Bankenkommission und das Bundesamt für Privatversicherungen (BPV) zusammengeführt werden sollen, wäre als öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit organisiert. Ein vom Bundesrat zu wählender Aufsichtsrat der FINMA hätte insbesondere über die Strategie der Behörde und über Regulierungen zu beschliessen sowie die von ihm gewählte Geschäftsleitung in Grundsatzfragen zu beraten. Die – wie heute schon die Bankenkommission – vollständig über Gebühren und Aufsichtsabgaben finanzierte FINMA unterläge – wie dies ebenfalls jetzt schon für die Bankenkommission gilt – keinen Weisungen durch den Bundesrat. Ihr käme Budgethoheit zu und sie erhielte eine eigene Personalregelung. Die Oberaufsicht würde durch die Bundesversammlung gewährleistet.

Auf Wunsch der Bankenkommission begnügte sich die Expertenkommission nicht mit einem blossen Organisationsgesetz, sondern berücksichtigte einen Vorschlag der Bankenkommission, die Aufsichtsinstrumente für alle Aufsichtsbereiche zu vereinheitlichen. So regelt der Entwurf den Einsatz von Prüfgesellschaften bei beaufsichtigten Instituten. Grundsätzlich sollen alle beaufsichtigten Institute eine Prüfgesellschaft mit der Prüfung ihrer Rechnungslegung (Rechnungsprüfung) und der Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Bestimmungen (Aufsichtsprüfung) beauftragen. Die FINMA soll einzelne Institute oder bestimmte Kategorien von Instituten von der Prüfpflicht befreien können, wenn sie selbst prüft oder einen Prüfauftrag erteilt. Alle Prüfgesellschaften müssten jedoch auch durch die FINMA bewilligt werden. Die FINMA würde den Inhalt der Prüfungen in Ergänzung zu den Grundsätzen des Berufsstandes festlegen und deren Qualität überwachen. Sie könnte Vertiefungs- und Zweitprüfungen anordnen und in bestimmten Fällen parallele Prüfungen durchführen. Die gegenwärtigen Anstrengungen der Bankenkommission gehen bereits in diese Richtung.

Einheitliche Aufsichts-
instrumente

Auch die direkten Aufsichtsmittel der FINMA sollen nach dem Entwurf für alle Aufsichtsbereiche einheitlich ausgestaltet werden. Alle beaufsichtigten Institute müssten der FINMA die zur Erfüllung nötigen Informationen offen legen. Werden aufsichtsrechtliche Vorschriften verletzt, wäre die FINMA dafür besorgt, den ordnungsgemässen Zustand wieder herzustellen. Sie könnte «Sonderbeauftragte» einsetzen, um einen aufsichtsrechtlich relevanten Sachverhalt abzuklären oder angeordnete Massnahmen umzusetzen. Erfüllt ein beaufsichtigtes Institut die Bewilligungsvoraussetzungen der Aufsetzungsgesetze nicht mehr oder verletzt es in grober Weise gesetzliche Pflichten, entzöge ihm die FINMA die Bewilligung zur Geschäftstätigkeit.

Einheitliche direkte
Aufsichtsmittel

I. Wesentliche Themen

Stellungnahme der Bankenkommission

Bankenkommission für
Finanzmarktaufsichts-
gesetz und FINMA

In ihrer Stellungnahme zum Entwurf der Expertenkommission begrüsst die Bankenkommission grundsätzlich die Schaffung einer integrierten Aufsichtsbehörde FINMA und das vorgeschlagene FINMAG. Die dafür im Expertenbericht angeführten Hauptgründe (bessere Nutzung der Fachkompetenz des Aufsichtspersonals und Berührungspunkte zwischen dem Bank- und Versicherungsgeschäft im Anlagebereich) sind ihrer Ansicht nach stichhaltig. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass auf den Finanzmärkten wieder eine Abkehr von integrierten Allfinanzlösungen festzustellen ist. Es bleibt abzuwarten, ob diese Entwicklung andauert. Unter den gegebenen Rahmenbedingungen erlaubt zudem nur die Schaffung einer vollständig integrierten Aufsichtsbehörde (bereits heute beaufsichtigt die Bankenkommission nicht nur Banken und Effektenhändler, sondern auch Anlagefonds, Börsen und zum Teil die Effektenmärkte), die administrative Unabhängigkeit der Aufsicht zu verstärken.

Erwartungen und
Voraussetzungen

Obwohl die Bankenkommission die Schaffung der FINMA begrüsst, warnt sie vor der Vorstellung, dass allein die Integration der Banken- und Versicherungsaufsicht in einer neuen Behörde irgendwelche Aufsichtsprobleme löst. Sind die grundsätzlichen Vorgaben für eine gute Aufsichtstätigkeit wie administrative Unabhängigkeit und Ressourcenhöhe, Wahrung der sachlichen Unabhängigkeit von Politik und von den Beaufsichtigten und klare «Institutional governance» erfüllt, können auch nach Sektoren getrennte Aufsichtsbehörden ihre Aufgaben wahrnehmen. Sind sie nicht erfüllt, wird auch eine integrierte Behörde scheitern. In der politischen Diskussion darf deshalb die FINMA nicht als Lösung materieller Aufsichtsprobleme dargestellt werden. Sie bildet einzig eine wichtige und richtige Neuorganisation der Aufsicht.

Aufsichtsfremde Vorgaben

Die Arbeit der künftigen FINMA sollte zudem nicht durch unrealistische aufsichtsfremde Vorgaben belastet werden. Die FINMA wird die Angriffsflächen der beiden zu fusionierenden Behörden – Bankenkommission und BPV – vereinen. Schwierigkeiten im einen Aufsichtsbereich werden zwangsläufig auf den anderen ausstrahlen und können das Ansehen und die Handlungsfähigkeit der FINMA gefährden. Aus diesem Grund ist eine kohärente Aufsichtspolitik der FINMA als Ganzes wichtig, was eine klare Einbettung der Tätigkeit der «Fachdepartemente» in eine Gesamtstrategie erfordert.

Keine Überlastung

Die FINMA darf zudem nicht durch zu viele neue Aufgaben gelähmt werden. Der Entwurf klammert die Frage aus, ob ihr dereinst zusätzliche Aufgaben übertragen werden sollen. Die Rede ist von einer Aufsicht über 2000

bis 4000 Vermögensverwalter, annähernd 2000 andere Finanzintermediäre nach Geldwäschereigesetz, die Prüfgesellschaften der 400 an der SWX kotierten Unternehmen, die 4000 einzelnen Revisoren von Prüfgesellschaften sowie über die 11000 autonomen Pensionskassen und Sammelstiftungen nach dem Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge BVG. Die Aufgaben einer künftigen FINMA werden bereits aufgrund der nach dem Entwurf für sie vorgesehenen Aufsichtsbereiche sehr komplex sein. Auch die Organisation und die Abwicklung der Fusion von Bankenkommission und BPV wird am Anfang viel Zeit der Führung beanspruchen. Die Bankenkommission weist deshalb auf die Gefahr einer Lähmung der künftigen FINMA durch eine massive Erhöhung neuer Aufsichtssubjekte hin.

Die Bankenkommission legt vor allem Wert auf eine Verstärkung der Unabhängigkeit einer künftigen FINMA.

Sowohl der Aufsichtsrat als auch die Geschäftsleitung sollten Entscheidungskompetenzen nicht nur an Fachdepartemente, sondern auch an Ausschüsse delegieren können. Die Organisationsfreiheit der FINMA sollte nicht durch die Bestimmung beschränkt werden, dass ausser der oder dem Vorsitzenden der Geschäftsleitung jede Geschäftsleiterin oder jeder Geschäftsleiter zwingend ein Fachdepartement zu führen habe. Vielmehr müsste die FINMA frei sein, wenn nötig einen Ausschuss der Geschäftsleitung zu bilden, der über wichtige Geschäfte der einzelnen Organisationseinheiten beschliesst.

Entscheidungskompetenzen

Die Unabhängigkeit von der Bundesverwaltung sollte durch die Befugnis, Personalvorschriften erlassen zu können, verstärkt werden, wie dies auch im (alten und neuen) Nationalbankgesetz vorgesehen ist und zudem einer Empfehlung der internationalen Expertengruppe unter der Führung des Internationalen Währungsfonds im Financial Sector Assessment Program FSAP vom Juni 2002 entspricht.

Verstärkung der
Unabhängigkeit

Die Unabhängigkeit von den Beaufsichtigten ist durch eine Bestimmung klar zu regeln, die die Unvereinbarkeit bestimmter Erwerbstätigkeiten mit der Funktion eines Verwaltungsrates der FINMA betont.

Auch die «Institutional governance» der neuen Aufsichtsbehörde bedarf nach Ansicht der Bankenkommission noch der Vertiefung. Es ist eine Stärke der heutigen Bankenaufsicht, dass der Bankenkommission als Kommission nicht nur eine beratende Rolle zukommt, sondern dass sie auch selber in Einzelfällen entscheidet und verfügt. Dadurch wird ein Gegengewicht zur zu Recht starken Stellung der Geschäftsleitung geschaffen, die ihre Über-

Verstärkung der
Institutional governance

I. Wesentliche Themen

legungen in Anträgen zusammenfassen und vor einem Gremium vertreten muss, das eine Frage mit Abstand beurteilen kann. So verringert sich die Gefahr einseitiger oder übereilter Entscheide. Dieses Prinzip sollte nach Auffassung der Bankenkommission auch in der FINMA für Entscheide von grundsätzlicher Bedeutung beibehalten werden.

Haftungsbeschränkung

Das FINMAG sollte eine klare Norm zur Verantwortlichkeit der FINMA und der (subsidiären) Verantwortlichkeit des Bundes vorsehen. In einer solchen Haftungsnorm sollte – internationalen Standards und der Regelung verschiedener Staaten entsprechend – die Verantwortlichkeit für unterlassene Aufsichtshandlungen in zurückhaltender, aber sinnvoller Weise beschränkt werden. Die FINMA und (subsidiär) der Bund sollten nur gegenüber den von den Aufsichtsgesetzen geschützten Empfängern von Finanzdienstleistungen haften. Für Unterlassungen sollte die Haftung auf Fälle beschränkt werden, wo eine solche nach feststehender Aufsichtspraxis eindeutig geboten gewesen wäre.

Information der Öffentlichkeit

Die Information der Öffentlichkeit durch die FINMA sollte sachgerechter ausgestaltet sein. Die Bankenkommission erachtet es als richtig, die Informationstätigkeit der FINMA gegenüber der Öffentlichkeit im Gesetz anzusprechen. Sie schlägt eine massive Vereinfachung der wenig aussagekräftigen Bestimmungen vor. So soll die Information über (abgeschlossene und laufende) Verwaltungsverfahren möglich sein, wenn ein besonderes aufsichtsrechtliches Bedürfnis besteht. Dabei ist etwa an Informationen über ein bereits öffentlich bekanntes Verfahren zu denken oder an solche zum Schutz der Marktteilnehmer oder zur Berichtigung falscher oder irreführender Nachrichten.

Zweitprüfung als ordentliches Aufsichtsinstrument

Die Instrumentarien der Prüfgesellschaften und der Aufsichtsbehörde sollten verstärkt werden. Nach Ansicht der Bankenkommission soll die (zurecht) vorgesehene Zweitprüfung nicht voraussetzen, dass schwerwiegende Bedenken gegen die Tätigkeit des ordentlichen Prüfers bestehen. Die Zweitprüfung darf nicht die Vorstellung wecken, bei einem betroffenen Institut lägen die Dinge im Argen. Die Erfahrungen der Bankenkommission zeigen zudem, dass sie nötigenfalls auch selbst eine Zweit- oder Vertiefungsprüfung anordnen können muss, ohne zum stärkeren Aufsichtsinstrument des Sonderbeauftragten greifen zu müssen. Um den Befürchtungen vor einem flächendeckenden Einsatz von Zweitprüfungen Rechnung zu tragen, schlägt die Bankenkommission vor, diese nur bei Instituten mit besonderen Risiken oder von besonderer Bedeutung durchzuführen.

Die Zusammenarbeit der FINMA mit inländischen Behörden ist noch zu klären. Der Entwurf geht davon aus, dass sie im Inland nur mit Strafbehörden und Finanzmarktaufsichtsbehörden, wie beispielsweise der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei, Informationen austauschen soll. Die Erfahrungen der Bankenkommission zeigen, wie wichtig es ist, den Informationsfluss von der FINMA auch zu anderen inländischen Behörden und vor allem das Verfahren abschliessend im FINMAG zu regeln.

Zusammenarbeit mit
inländischen Behörden

Der Vorschlag der Experten behandelt die Frage nach den Sanktionsmöglichkeiten der künftigen Finanzmarktaufsicht noch nicht. Die Expertenkommission stellte jedoch in Aussicht, die im «Sanktionenbericht»¹ veröffentlichten Vorschläge der Bankenkommission 2004 zu behandeln. Dies ist für die Finanzmarktaufsicht auch unabhängig vom Projekt FINMAG von Bedeutung. Das trifft auch auf die unbedingt nötige Verstärkung der administrativen Unabhängigkeit der Aufsicht und auf die Haftungsfrage zu.

Sanktionen und
Unabhängigkeit der
Finanzmarktaufsicht

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

II. Banken und Effekthändler

1 Regulierung

1.1 Bankeninsolvenzrecht und Einlegerschutz

Änderung des
Bankengesetzes

Die Änderung des Bankengesetzes zur Regelung der Bankensanierung und -liquidation sowie des Einlegerschutzes¹ wurde in der Oktobersession ohne jede Änderung gegenüber der Vorlage des Bundesrates von den eidgenössischen Räten verabschiedet. Sie tritt Mitte 2004 in Kraft.

Verbesserung des
Verfahrens

Die Neuerung betrifft zum einen das Verfahren zur Sanierung und Liquidation von Banken und zum anderen die Verbesserung des Einlegerschutzes. Sie beseitigt die Überschneidungen zwischen dem Banken- und dem Konkursrecht durch die Einführung eines für Banken und Effekthändler geltenden Sanierungs- und Liquidationsrechts. Mit dem neuen Verfahren soll eine rasche Sanierung und, falls nötig, eine schnelle Liquidation möglich sein.

Zusätzliche Aufgaben und
Kompetenzen

Die Neuregelung überträgt der Bankenkommission eine Reihe zusätzlicher Aufgaben im Sanierungs- und Bankenkursverfahren sowie Kompetenzen, die jetzt von kantonalen Konkursbehörden wahrgenommen werden. Die neue Verantwortung der Bankenkommission für die Einleitung, die Durchführung und den Abschluss von Sanierungs- und Bankenkursverfahren zieht einen Mehraufwand nach sich und beansprucht zusätzliche Ressourcen. Am meisten dürfte die neue Regelung in der Liquidation von unbewilligten Finanzintermediären angewendet werden, da die Liquidation von Problembanken selten ist.

Einlegerschutz und Systemgrenze

Obligatorischer
Einlegerschutz

Der heute geltende Einlegerschutz wird durch den Revisionsvorschlag verbessert. Die Banken sollen weiterhin die Einlagen bis zur Höhe des Konkursprivilegs von 30 000 Franken sichern und dies im bewährten Rahmen der Selbstregulierung organisieren. Diese Sicherung ist für alle Banken und Effekthändler, die Einlagen halten, obligatorisch. Ab Inkrafttreten der neuen Regelung haben die Banken und Effekthändler ein Jahr Zeit, um die Selbstregulierung nach Massgabe des Gesetzes auszuarbeiten und der Bankenkommission vorzulegen. Die Genehmigung erfolgt, wenn die Selbstregulierung die Auszahlung der gesicherten Einlagen innerhalb von drei Monaten nach der Zahlungsunfähigkeit der Bank garantiert, einen Maximalbetrag von vier Milliarden Franken für die gesamthaft ausstehenden Beitragsverpflichtungen vorsieht und sicherstellt, dass jede Bank für die Hälfte ihrer Beitragsverpflichtungen dauernd liquide Mittel hält, die die gesetzliche Liquidität übersteigen. Die vier Milliarden Franken, die das Sicherungs-

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 32 f.

system zu garantieren hat, bilden die Systemgrenze. Ein höherer Betrag würde das Bankensystem als Ganzes gefährden. Die Einlagensicherung hätte ihr Ziel dann nicht nur verfehlt, sondern würde das Gegenteil bewirken, wenn gesunde Banken durch übermässige Beitragszahlungen für grössere Insolvenzen selbst geschwächt würden.

Grenzüberschreitende Bankinsolvenz

Die Neuregelung versucht zudem, die Möglichkeiten der Verfahrenskoordination mit dem Ausland zu verbessern. Indem sie der Bankenkommission die notwendigen Befugnisse zur Zusammenarbeit mit ausländischen Behörden gibt, um eine gegenseitige Anerkennung von Massnahmen und die Durchführung eines Hauptinsolvenzverfahrens zu ermöglichen sowie allenfalls parallel hängige Verfahren zu koordinieren, soll letztlich ein besserer Schutz der Gläubigerinteressen möglich sein. Bei Liquidations- und Sanierungsmassnahmen, die im Ausland angeordnet werden, ist nach dem künftigen Bankeninsolvenzrecht die Bankenkommission anstelle der zuständigen Gerichte zur Anerkennung ermächtigt, und zwar unabhängig davon, ob die Massnahmen von einer Aufsichtsbehörde, einem Gericht oder einer Konkursbehörde angeordnet wurden.

Verfahrenskoordination
mit dem Ausland

1.2 Revision des Nationalbankgesetzes

Im Oktober verabschiedeten die eidgenössischen Räte das totalrevidierte Nationalbankgesetz (NBG). Mit dessen Inkrafttreten werden die Bestimmungen der Bankenverordnung über die Kassenliquidität in leicht geänderter Form in das Mindestreservesystem der Notenbank überführt, was dem Umstand Rechnung trägt, dass diese Vorschriften seit jeher in engem Zusammenhang mit der Geldpolitik der Nationalbank stehen. Sie bezwecken die minimale, stetige Nachfrage der Geschäftsbanken nach Notenbankgeld sicherzustellen und dienen damit einer überwiegend geldpolitischen Zielsetzung.

Bestimmungen zur
Kassenliquidität

Im Anhang des revidierten Nationalbankgesetzes wird Art. 4 BankG neu geregelt. In einer offenen und modernen Form wird festgehalten, dass die Banken sowohl einzeln wie auch auf konsolidierter Basis über angemessene Eigenmittel und Liquidität verfügen müssen. In der revidierten Fassung wird zugunsten des Ausdrucks «Liquidität» auf die Anwendung der Begriffe «greifbare Mittel» und «leicht verwertbare Aktiven» verzichtet.

Eigenmittel- und
Liquiditätsanforderungen

II. Banken und Effekthändler

Anpassung der
Bankenverordnung

Wegen dieser Änderungen müssen die Bestimmungen zur Liquidität der Bankenverordnung (Art. 15 – 20 BankV) angepasst werden. So gilt es, den Artikel über die Kassenliquidität (Art. 19 BankV) aufzuheben sowie die Artikel zur Gesamtliquidität (Art. 15 – 18 BankV) und jenen zur Erstellung der Liquiditätsausweise (Artikel 20 BankV) teilweise neu zu formulieren. In Angleichung an den neuen Art. 4 BankG sollen die Bezeichnungen «greifbare Mittel» und «leicht verwertbare Aktiven» durch den Begriff «liquide Aktiven» ersetzt werden. Zum anderen wird Art. 16a BankV den heutigen geldpolitischen Instrumentarien der Nationalbank angepasst. So gelten als liquide Aktiven unter anderem alle Werte, die die Nationalbank bei Repogeschäften als Sicherheiten akzeptiert.

Vorschriften zur
Gesamtliquidität

Um die Erfordernisse der Gesamtliquidität materiell nicht zu verändern, wurden bewusst keine weiteren Anpassungen vorgenommen. So wurde unter anderem darauf verzichtet, gewisse Begriffe den heute geltenden Rechnungslegungsvorschriften anzugleichen.

Bei einer späteren Überarbeitung der Vorschriften über die Gesamtliquidität werden jedoch nicht nur hier Anpassungen nötig, sondern auch Anforderungen an ein angemessenes Liquiditätsrisikomanagement und an ein neues, zeitgemässes Meldesystem zu definieren sein. Als Grundlage wird das vom Basler Ausschuss im Februar 2000 publizierte Dokument «Sound Practices for Managing Liquidity in Banking Organisations» dienen.¹

Mitverantwortung der
Zentralbanken

Systeme zur Abwicklung von bargeldlosen Zahlungen und von Wertpapiergeschäften bilden heute einen zentralen Teil der Infrastruktur der nationalen und internationalen Finanzmärkte und sind von hoher Bedeutung für die Stabilität des gesamten Finanzsystems. Aus diesem Grund entstand in den vergangenen Jahren ein breiter internationaler Konsens darüber, dass dem öffentlichen Sektor und insbesondere den Zentralbanken eine Mitverantwortung bei der Gestaltung von Zahlungs- und Wertpapierabwicklungssystemen, von denen ein Systemrisiko ausgehen kann, zukommt.

Überwachungs-
kompetenzen

Das revidierte NBG sieht deshalb neu für die Nationalbank die Befugnis zur Überwachung von Zahlungs- und Effektenabwicklungssystemen vor. Im Rahmen dieser Systemaufsicht kann sie insbesondere an den Betrieb von Abwicklungssystemen, von denen Risiken für die Stabilität des Finanzsystems ausgehen, Mindestanforderungen stellen. Demgegenüber wird die Bankenkommission bei Systembetreibern mit Banken- und/oder Effekthändlerstatus für die Institutsaufsicht zuständig sein. Sie erhält zudem neu

¹ vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs69.pdf>

die Befugnis, Systembetreiber ohne regulierten Status dem Banken- und/ oder Börsengesetz zu unterstellen. Diese Neuerungen ziehen eine Ergänzung des Banken- und des Börsengesetzes nach sich. Dadurch sollen einerseits Lücken bei der Beaufsichtigung von Abwicklungssystemen durch die Bankenkommission geschlossen und andererseits die gesetzlichen Grundlagen geschaffen werden, um den aufsichtsrechtlichen Rahmen besser der künftigen Arbeitsteilung zwischen Notenbank einerseits (Systemüberwachung), Bankenkommission andererseits (Institutsaufsicht) anzupassen.

Nach bisherigem Recht ist die Bankenkommission zur Aufsicht über Systembetreiber nur befugt, wenn diese den Status einer Bank oder eines Effekthändlers haben, wie beispielsweise die SIS SegInterSettle AG. Eine zwangsweise Unterstellung setzt voraus, dass der Systembetreiber eine bewilligungspflichtige Tätigkeit ausübt, was regelmässig nicht der Fall ist. Neu ist die Bankenkommission deshalb befugt, Betreiber von Zahlungs- und Effektenabwicklungssystemen dem Banken- oder dem Börsengesetz auch dann zu unterstellen, wenn diese keine Tätigkeit als Bank bzw. Effekthändler ausüben.

Systembetreiber

Hingegen ist die Zuständigkeit der Bankenkommission nicht auf Betreiber von Zahlungs- und Effektenabwicklungssystemen beschränkt, die für die Stabilität des Finanzsystems von Bedeutung sind. Deshalb ist denkbar, dass eine Zuständigkeit der Bankenkommission, nicht jedoch eine solche der Nationalbank gegeben ist, oder dass umgekehrt die Nationalbank ein System überwacht, das von der Bankenkommission nicht beaufsichtigt wird.

Zuständigkeiten

Bewilligungsvoraussetzung für eine Bank bzw. einen Effekthändler ist die dauernde Einhaltung des Banken- bzw. Börsen- wie auch des Nationalbankgesetzes. Daraus ergibt sich, dass die Bankenkommission eine Bewilligung entziehen oder sonstige Massnahmen anordnen muss, wenn der betreffende Systembetreiber die Mindestanforderungen der Nationalbank nicht mehr erfüllt oder seinen Auskunfts- und Offenlegungspflichten gegenüber dieser nicht nachkommt.

Bewilligungsentzug

1.3 Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes

Der Ständerat nahm im Dezember die Beratungen zur Teilrevision des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) auf. Für die Bankenkommission ist diese Gesetzesrevision in zweifacher Hinsicht von Bedeutung: Zum einen wird die schweizerische Versicherungsaufsicht modernisiert, zum anderen nähern sich die Instrumente der Banken- und der Versicherungsaufsicht

Beginn parlamentarischer
Beratungen

II. Banken und Effekthändler

an. Damit wird eine wesentliche Voraussetzung für das Zusammenführen der Bankenkommission und des Bundesamtes für Privatversicherungen in eine zukünftige integrierte Finanzmarktaufsichtsbehörde FINMA geschaffen.

Teilrevision des
Bankengesetzes

Die Schlussbestimmungen zum VAG beinhalten insbesondere auch eine Teilrevision des Bankengesetzes. Sieben neue Artikel stellen die heute in der Praxis bereits weitgehend bestehende Aufsicht der Bankenkommission über Finanzgruppen und banken- oder effektenhandelsdominierte Finanzkonglomerate auf eine solide Basis.

Aufsichtszuständigkeit
bei Gruppen und
Finanzkonglomeraten

Der Vorschlag stellt den Grundsatz auf, dass die Bankenkommission die Bewilligung für eine Bank, die Teil einer Finanzgruppe oder eines Finanzkonglomerates ist, vom Bestehen einer angemessenen (schweizerischen oder ausländischen) konsolidierten Aufsicht abhängig machen kann. Fehlt eine solche Aufsicht, kann die Bankenkommission die konsolidierte Aufsicht selbst umsetzen. Während diese Regelung bislang ausdrücklich nur für ausländisch beherrschte Banken vorgesehen war und lediglich in der Praxis von der Bankenkommission auch auf schweizerische Finanzgruppen angewendet wurde, soll sie neu für alle Banken gelten, weshalb Art. 3^{bis} Abs. 1^{bis} BankG angepasst wird. Damit könnte die Bankenkommission immer dann die konsolidierte Aufsicht beanspruchen, wenn ihr Entscheid eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat betrifft, die entweder in der Schweiz eine Bank oder einen Effekthändler führen oder die von der Schweiz aus, etwa durch eine schweizerische Holding-Gesellschaft oder durch im Inland domizilierte natürliche Personen, geleitet werden. Mit dem Begriff der «tatsächlichen Leitung» soll verhindert werden, dass die Bankenkommission schon bei reinen Domizilgesellschaften ohne wahre Leitungsfunktionen in der Schweiz eine Gruppe oder ein Konglomerat beaufsichtigen müsste.

Internationale
Koordination

Ist eine Finanzgruppe grenzüberschreitend tätig, sind üblicherweise verschiedene Finanzmarktaufsichtsbehörden und, bei Finanzkonglomeraten, zusätzlich allenfalls die schweizerische Versicherungsaufsicht eingebunden. Deshalb soll die Bankenkommission nach Art. 3d Abs. 2 E-BankG ermächtigt werden, sich mit den betroffenen Aufsichtsbehörden über die Gruppen- oder Konglomerataufsicht abzusprechen. Die Interessen der schweizerischen Finanzgruppen und -konglomerate blieben dabei ausdrücklich gewahrt, da sie von der Bankenkommission vorgängig konsultiert würden.

Gegenstand internatio-
naler Absprache

Die Absprache enthält drei Aspekte: Zum einen geht es darum, die primär zuständige Aufsichtsbehörde zu bestimmen, zum anderen gilt es die Zuständigkeiten und Modalitäten der Zusammenarbeit der beteiligten Behörden zu regeln. Ist in einem konkreten Fall die Bankenkommission für die

konsolidierte Aufsicht über eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat hauptverantwortlich, wird sie, gestützt auf die Informationsbeschaffung innerhalb der Gruppe (Art. 3h Abs. 3 E-BankG) und die weiterhin gültigen Amtshilfavorschriften, ihrer Koordinationsaufgabe nachkommen. Zum Dritten verweist Art. 3d Abs. 2 E-BankG auf den Gegenstand der konsolidierten Aufsicht, der stichwortweise (Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit, angemessene Organisation und Risikomanagement, Eigenmittel, Liquidität, Risikoverteilung, Revision und besondere Prüfungen) in den Art. 3f bis 3h E-BankG aufgeführt ist. Die konkrete Ausgestaltung wird sowohl auf generell-abstrakter Ebene wie auch im konkreten Einzelfall der Bankenkommision überlassen.

Diese Änderungen zum Banken-, zum Börsen- und zum Versicherungsaufsichtsgesetz erfüllen, nach Ansicht der Bankenkommision, die Vorgaben der Konglomeratsrichtlinie der Europäischen Union, die ein Gewährserfordernis für die oberste Leitung der Konglomerate aufstellt und die Einhaltung spezieller Eigenmittelvorschriften sowie zusätzliche Massnahmen zur Risikoerfassung und -begrenzung verlangt.

EU-Kompatibilität

1.4 Definition von Publikumseinlagen

Am 10. September 2003 entschied der Bundesrat, die Betriebssparkassen nicht abzuschaffen und den Unternehmen somit weiterhin die Möglichkeit zu gewähren, Einlagen ihrer aktiven und pensionierten Mitarbeiter entgegenzunehmen. Die Bankenkommision nahm diese Entscheidung zur Kenntnis. Sie widerspricht nicht nur ihrer Position in dieser Frage¹, sondern auch den Empfehlungen im Schlussbericht des Internationalen Währungsfonds IWF (Financial System Stability Assessment FSSA) vom Juni 2002.² Nach Auffassung des IWF widerspricht die Ausnahmeregelung für Betriebssparkassen den Grundsätzen für eine wirksame Bankenaufsicht, die der Basler Ausschuss 1997 veröffentlichte.³ Die fehlende Trennung zwischen den Betriebssparkassen und den Unternehmen hat zur Folge, dass beim Konkurs des Betriebs die Einlagen der Mitarbeiter in die Konkursmasse fallen und nach den ordentlichen konkursrechtlichen Vorschriften zu behandeln sind. Konkursprivilege sind somit ausgeschlossen. Jüngste Zusammenbrüche von Unternehmen wie Swissair, André & Cie und Swiss Dairy Food sind unglückliche Beispiele hierfür. In wirtschaftlich schwierigen Zeiten

Beibehalten der
Betriebssparkassen

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 45 ff.

² vgl. <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2002/cr02108.pdf>

³ vgl. Jahresbericht 1997 S. 131 ff.

II. Banken und Effekthändler

oder im Überschuldungsfall riskieren Mitarbeiter, die ihrer Betriebssparkasse Einlagen anvertraut haben, nicht nur ihre Stelle, sondern auch ihr Ersparnis zu verlieren. Hinzu kommen unter Umständen Verluste der Pensionskasse, von der die Renten der zweiten Säule der betroffenen Mitarbeiter abhängen. Der Bundesrat will den Einlegerschutz verbessern, indem er aktiv über die Risiken der Betriebssparkassen informiert.

Vereine, Stiftungen und
Genossenschaften

Der Bundesrat genehmigte am 12. November 2003 die Revision von Art. 3a Abs. 4 Bst. d BankV, um nicht im Finanzbereich aktiven Vereinen, Stiftungen und Genossenschaften Finanzierungsprojekte zu erleichtern. Diese von der Bankenkommission angeregte Revision¹ trat auf den 1. Dezember 2003 in Kraft. Die neue Bestimmung zielt insbesondere darauf ab, Vereine und Stiftungen den Genossenschaften gleichzustellen. Die bei diesen Institutionen deponierten Vermögenswerte – unabhängig davon, ob die Einleger dem Verein oder der Genossenschaft angehören oder nicht – werden nicht mehr als Publikumseinlagen betrachtet, wenn diese Organisationen einen ideellen Zweck oder die gemeinsame Selbsthilfe verfolgen und auf keine Art und Weise im Finanzbereich tätig sind.

Zahlungsmittel

Die Bankenkommission setzte sich mit der Frage auseinander, ob Zahlungsmittel, insbesondere elektronische wie Kunden-, Kredit- und Prepaidkarten, dem Bankengesetz zu unterstellen sind. In diese Überlegungen bezog sie auch ihre Entscheidung von 1998 über ein konkretes Projekt in Zusammenhang mit elektronischem Geld² mit ein.

Vernehmlassung eröffnet

Sie gab einen Vorschlag für eine Revision des Rundschreibens 96/4 «Publikumseinlagen bei Nichtbanken» in Vernehmlassung, mit dem sie beabsichtigt, gewisse Kriterien festzulegen, die Dienstleistungserbringern das Anbieten von Zahlungsmitteln ermöglichen, ohne dass diese mit dem Bankengesetz in Konflikt geraten. Insbesondere bei Zahlungsmitteln mit einer Prepaidfunktion stellen sich wegen des Verbots der Entgegennahme von Publikumseinlagen durch Nichtbanken (Art. 3a BankV) gewisse Fragen. Zu den von der Bankenkommission vorgeschlagenen Kriterien zählen namentlich das allgemeine Verbot, Zinsen zu gewähren, sowie eine Maximallimite von 3000 Franken für jedes einzelne Zahlungsmittel. Die entgegengenommenen Gelder dürfen zudem ausschliesslich für mit diesen Zahlungsmitteln abgewickelte Transaktionen verwendet werden. Das entspricht der geltenden Regelung für Abwicklungskonten im Sinne von Art. 3a Abs. 3 Bst. c BankV. Die Vernehmlassung läuft bis Ende Februar 2004.

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 44 ff.

² vgl. Jahresbericht 1998 S. 55 ff.

1.5 Eigenmittel

1.5.1 Rundschreiben Kreditderivate

Auf Basis der Eigenkapitalvereinbarung des Basler Ausschusses (Basel II) formulierte die Bankenkommision die neuen aufsichtsrechtlichen Bestimmungen für Garantien und Kreditderivate. Damit wird ein Aspekt von Basel II vorzeitig umgesetzt und gleichzeitig eine aufsichtsrechtliche Lücke geschlossen, da es bisher keine allgemein gültigen Vorgaben für Kreditderivate gab und nur auf Antrag hin im Einzelfall entschieden wurde. Für Garantien werden die operationellen Anforderungen nun präzisiert, bei der Eigenmittelberechnung ändert sich hingegen nichts.

Neue Bestimmungen
für Garantien und
Kreditderivate

Obwohl sich aus rechtlicher Sicht Kreditderivate von Garantien unterscheiden, weisen sie aus ökonomischer Sicht weitgehend ähnliche Charakteristika auf. Aus der Perspektive des Sicherungsnehmers transferieren Garantien und Kreditderivate das Kreditrisiko an eine Drittpartei, den Sicherungsgeber. Garantien und Kreditderivate unterscheiden sich jedoch in ihrer Handelbarkeit. Während Kreditderivate handelbar sind, ist dies bei Garantien in der Regel nicht möglich. Das Rundschreiben unterscheidet daher zwischen dem Einsatz von Garantien und Kreditderivaten zu Absicherungszwecken, und dem eigentlichen Kreditderivatehandel.

Unterschied Garantien –
Kreditderivate

Das Rundschreiben sieht vor, dass nur diejenigen Garantien und Kreditderivate als Risikotransferinstrumente bei der Eigenmittelberechnung anerkannt werden können, deren Laufzeit mindestens so lange ist wie die Laufzeit der abzusichernden Forderung. Dies entspricht der von der Bankenkommision bereits heute geforderten Praxis für Garantien, ist aber restriktiver als Basel II dies für Garantien und Kreditderivate vorsieht.

Vollständige zeitliche
Absicherung

Grundsätzlich muss der Garantievertrag vorsehen, dass der Garant für sämtliche Zahlungen (insbesondere Zins- und Kapitalzahlungen) einsteht, die der Schuldner für die Forderung leisten sollte. Aufgrund internationaler Gepflogenheiten sind die Anforderungen an Kreditderivate weniger umfangreich. So ist vorgesehen, dass der Kreditderivatevertrag dann zur Auszahlung gelangen muss, wenn eines der drei so genannten Kreditereignisse bei der dem Kreditderivat zugrunde liegenden Forderung eintritt: Verzug bei den vertraglich festgelegten Zahlungen, Insolvenz oder Restrukturierung. Ob neben dem Kapital damit aber auch die aufgelaufenen Zinsen abgedeckt sind, bleibt offen und hängt von den Spezifikationen ab, auf die sich die Vertragsparteien geeinigt haben.

Umfang des
Kreditrisikotransfers

Sofern ein Institut die in der Bankenverordnung geforderten Kriterien an das Handelsbuch erfüllt, sind die erforderlichen Eigenmittel für den Handel in Kreditderivaten entweder nach dem so genannte Modellverfahren oder dem Standardverfahren zu berechnen. Da das Modellverfahren eine aus-

Handel in Kreditderivaten

II. Banken und Effekthändler

drückliche Bewilligung und damit entsprechende vorgängige Prüfungen der Bankenkommission erfordert, nimmt das Rundschreiben nur zum Standardverfahren Stellung und legt detailliert dar, wie Kreditderivate bei der Unterlegung des allgemeinen und spezifischen Risikos zu berücksichtigen sind.

Das Rundschreiben tritt auf den 31. März 2004 in Kraft. Ab dann gelten für alle Banken und Effekthändler dieselben verbindlichen aufsichtsrechtlichen Mindeststandards beim Einsatz von Garantien und Kreditderivaten.

1.5.2 Immaterielle Werte

Bisherige Regelung	Nach bisheriger Regelung gilt für immaterielle Werte ¹ eine Risikogewichtung von 625 Prozent, während Goodwill ² vom Kernkapital direkt abzuziehen ist. Die Bankenkommission empfindet diese Regelung als Schwachpunkt, weil sie bei der Berechnung der erforderlichen Eigenmittel die immateriellen Werte zu wenig vorsichtig behandelt.
Regelung im Ausland	Während der Basler Ausschuss bis heute keine Richtlinien für deren Behandlung erliess, zeigt ein Blick ins Ausland, dass eine Mehrheit der wichtigen Finanzplätze einen vollständigen oder mindestens teilweisen Abzug der immateriellen Werte vom Kernkapital kennt.
Neue Sicht Bankenkommission	Ausgehend von der unbeständigen Werthaltigkeit der immateriellen Werte und ihrer nicht in jedem Fall eindeutigen Abgrenzung zum Goodwill befand die Bankenkommission, dass immaterielle Werte, wie Goodwill, künftig grundsätzlich vom Kernkapital abgezogen werden sollen.
Neuregelung über Rechnungslegungsvorschriften	Nach Berücksichtigung der Vernehmlassung entschied die Bankenkommission, die allgemeine Regelung dieser Angelegenheit im Rahmen der eingeleiteten Überarbeitung der Rechnungslegungsvorschriften vorzunehmen und vorerst auf eine Änderung der Bankenverordnung zu verzichten. In der Zwischenzeit werden auf der Basis eines Abzugs der immateriellen Werte, soweit ihr Anteil am Kernkapital vier Prozent übersteigt, für betroffene Finanzintermediäre individuelle Regelungen getroffen.

¹ Immaterielle Werte sind nicht-monetär und ohne physische Existenz.

² Als Goodwill wird jene Grösse bezeichnet, die übrigbleibt, falls bei einer Akquisition die Erwerbskosten höher sind als die übernommenen und nach konzernheitlichen Richtlinien bewerteten Nettoaktiven.

1.5.3 Internationale Abschlüsse zur Berechnung der Eigenmittelunterlegung

Basierend auf Art. 28 Abs. 2 BankV sowie den Richtlinien zu den Rechnungslegungsvorschriften (Rz 1c RRV-EBK) ist es den Banken gestattet, für Konzernabschlüsse international anerkannte Rechnungslegungsvorschriften anzuwenden. Die Zahl derer, die solche Standards anwenden, nahm in letzter Zeit zu und wird sich noch weiter erhöhen. Zudem entwickelten sich die International Financial and Reporting Standards IFRS (vormals International Accounting Standards IAS) und die US Generally Accepted Accounting Principles (US GAAP) gerade bei der Bewertung zum Fair value ständig weiter. Diese Entwicklungen führten bei den Banken in der Schweiz, die ihre konsolidierten Abschlüsse nach internationalen Rechnungslegungsvorschriften erstellen, zu Unsicherheiten bei der Eigenmittelberechnung.

International anerkannte
Rechnungslegungsvorschriften

Die Bankenkommission führte bei den betroffenen Banken eine Untersuchung durch. Diese zeigte auf, dass Abschlüsse nach den internationalen Rechnungslegungsvorschriften zu Unterschieden bei den Eigenmitteln führen und in welchen Positionen die wesentlichen Differenzen sind. Um die hohen Qualitätsanforderungen an das Kapital für die Berechnung der schweizerischen Eigenmittelunterlegung einzuhalten und eine Gleichbehandlung mit den Banken in der Schweiz, die ihre konsolidierten Abschlüsse nach den Vorschriften der Bankenkommission erstellen, zu gewährleisten, muss für den Eigenmittelausweis eine Korrektur erfolgen.

Gleichbehandlung der
Banken

Die EBK-Mitteilung Nr. 32 sieht vor, dass die Berechnung der konsolidierten Eigenmittelunterlegung auf dem nach IFRS oder US GAAP aufgestellten konsolidierten Abschluss basieren kann. Das Kapital ist jedoch zur Berechnung der vorhandenen eigenen Mittel anzupassen. So sind die Gewinne aus Fair-Value-Bewertungen, die nicht Positionen des Handelsgeschäftes nach RRV-EBK Rz 22 darstellen und somit nach diesen nicht erlaubt sind, aus dem Kernkapital zu eliminieren. Einzig die Gewinne aus Rückbuchungen auf den zum Verkauf gehaltenen Finanzinstrumenten («Available for Sale Investments») nach einem Absinken des Wertes unter den ursprünglichen Anschaffungswert dürfen bis zu diesem im Kapital belassen werden. Ebenfalls aus dem Kernkapital zu eliminieren sind alle Gewinne und Verluste aus den Cash Flow Hedges. Jenen Banken, die IFRS oder US GAAP anwenden, wird für die Berechnung der erforderlichen eigenen Mittel erlaubt, diejenigen Positionen, die nach den internationalen Rechnungslegungsvorschriften zum Fair value bewertet werden, aber nicht Positionen des Handelsgeschäftes nach RRV-EBK Rz 22 darstellen und somit deren Bewertung zum Fair value nach den Rechnungslegungsvorschriften der Bankenkommission nicht möglich wäre, zum ursprünglichen Anschaffungswert zu unterlegen.

Eliminierungen aus
Kernkapital

II. Banken und Effekthändler

Überleitungen im
Revisionsbericht

Die EBK-Mitteilung Nr. 32 trat am 18. Dezember 2003 in Kraft. Sie entfaltet bereits für Konzernabschlüsse vom 31. Dezember 2003 Wirkung. Die bankengesetzlichen Prüfgesellschaften der betroffenen Banken wurden aufgefordert, im Revisionsbericht die Überleitungen im Kapital offen zu legen und die Richtigkeit zu bestätigen.

1.6 Richtlinien der Bankiervereinigung zur Bewertung von Hypothekarkrediten

Die Bankenkommission genehmigte den Revisionsentwurf der «Richtlinien der Schweizerischen Bankiervereinigung für die Abwicklung und die Bewertung grundpfandgesicherter Kredite» vom 1. Dezember 2003.¹

Keine Einmischung in die
Geschäftspolitik

Die in diesen Richtlinien formulierten Prinzipien bezwecken insbesondere die Gewährleistung einer wirtschaftlich korrekten und kontrollierbaren Bewertung von Grundpfanden. Es ist nicht das Ziel, die Kreditpolitik der Banken zu vereinheitlichen, noch deren Autonomie in Sachen Geschäftspolitik einzuschränken.

Grundlegende Prinzipien

Anhand der Prinzipien sollen bestimmte Begriffe, die in der Praxis nicht immer genügend konsequent eingehalten werden, präzisiert werden. So muss die Bank vor der Kreditvergabe und anschliessend in periodischen Abständen sicherstellen, dass der Schuldner solvent und vertrauenswürdig ist. Zudem müssen verbindliche Regeln zur Berechnung der Kreditfähigkeit des Schuldners, das heisst der Fähigkeit, den Schuldendienst zu erbringen und den Kredit zu amortisieren, festgelegt werden. Die Bank muss ihre Kredite systematisch und nach einheitlichen Kriterien bewerten. Dabei kommt der Bewertung des Grundpfandes, die in der Regel auf dem Marktwert gründet, eine besondere Bedeutung zu. Die für die Berechnung des Ertragswerts angewandten Kapitalisierungssätze müssen auf einem Basiszinssatz und differenzierten Risikozuschlägen basieren, die den spezifischen Merkmalen der Liegenschaften sowie wirtschaftlichen und regionalen Kriterien Rechnung tragen. Ertraglose Ausleihungen und notleidende Kredite müssen zu ihrem Liquidationswert bewertet werden, sobald die geltenden banküblichen Normen überschritten sind. Die Bank legt die üblichen Belehnungssätze fest und definiert die Kompetenzen und Verfahren bei Belehnungswerten, die von den üblichen Werten abweichen. Im Rahmen ihrer Risikomanagementpolitik legt sie darüber hinaus die Grundsätze der permanenten Aufsicht über die Kreditposten, der periodischen Überprüfung der Pfand- und

¹ vgl. EBK-Mitteilung Nr. 22

Schuldnerqualität sowie der ständigen Aktualisierung der Kreditdokumentation fest. Die leitenden Organe und die Organe der Bank, die auf oberster Stufe für die Aufsicht und Kontrolle verantwortlich sind, müssen die Minimalanforderungen an die Kreditpolitik und die internen Bankrichtlinien festhalten.

Diese Richtlinien beziehen sich auf das am 18. Dezember 2002 revidierte Rundschreiben der Bankenkommission zu den Rechnungslegungsvorschriften RRV-EBK. Dabei übernehmen sie insbesondere die Definition von überfälligen und gefährdeten Forderungen, die obligatorisch auf Einzelbasis bewertet werden müssen. Die Treuhand-Kammer ihrerseits erarbeitete ebenfalls neue Prüfungsstandards für die Kreditanalyse und -bewertung, die am 31. Dezember 2003 in Kraft traten. Diese Regelwerke sollten die Bewertungstätigkeit in einem besonders wichtigen Bereich des Bankgeschäfts erleichtern und zu einem einheitlicheren Ansatz in der Kreditbewertung beitragen.

Koordination

Die neuen Richtlinien der Bankiervereinigung traten am 31. Dezember 2003 in Kraft. Sie sind – wie alle Richtlinien der Bankiervereinigung – als Mindeststandard zu verstehen. Ihre Einhaltung muss jährlich durch die bankengesetzliche Revisionsstelle bestätigt werden.

Inkraftsetzung

2 Praxis der Aufsichtsbehörde

2.1 Gewährsfragen

2.1.1 Vorgehen bei Gewährsfällen

Immer wieder tauchten Fragen zum Vorgehen der Bankenkommission bei Gewährsfällen auf. Diese hatte mehrfach Gelegenheit, ihr Vorgehen zu erläutern.

Die mit der Verwaltung und Geschäftsführung einer Bank betrauten Personen müssen Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten. Das Gewährserfordernis gilt auch für die verantwortlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter eines Effekthändlers sowie für Geschäftsführer einer Fondsleitung und für Vertriebsträger von Anlagefonds. Zudem haben natürliche und juristische Personen, die direkt oder indirekt mindestens zehn Prozent des Kapitals oder der Stimmen an einer Bank, an einem Effekthändler, an einer Fondsleitung oder an einer Gesellschaft einer im Bank- und Finanzbereich tätigen Gruppe halten oder deren Geschäftstätigkeit auf andere Weise massgebend beeinflussen können (qualifizierte Beteiligung), zu gewährleisten, dass sich ihr Einfluss nicht zum Schaden einer umsichtigen und soliden

Gewährserfordernis

II. Banken und Effekthändler

Geschäftstätigkeit auswirkt. Die Gewähr der leitenden Organe und die Aktionärgewähr sind Teil der Bewilligungsvoraussetzungen, die dauernd einzuhalten sind.

Anlass für
Gewährsprüfung

Ist die Gewähr eines Gewährsträgers fraglich, führt die Bankenkommission ein Verwaltungsverfahren durch, das primär gegen das Institut gerichtet ist. Ist der Gewährsträger hingegen nicht mehr im Institut tätig – sei es, weil er freiwillig ausgeschieden ist oder weil ihm gekündigt wurde – besteht für die Bankenkommission nach langjähriger Praxis kein Anlass, die Gewähr zu prüfen.¹ Das tut sie erst dann, wenn der Betroffene erneut Gewährsträger wird oder eine solche Anstellung konkret in Aussicht hat und damit ein genügendes Feststellungsinteresse nach Art. 25 Abs. 2 VwVG geltend machen kann.²

Beurteilung der Gewähr

Die Bankenkommission begründet ihre Praxis damit, dass sie die Gewähr einer Person nicht abstrakt beurteilen kann. Es gibt keine Feststellung, dass jemand inskünftig generell Gewähr bietet. Die Bankenkommission muss bei ihrer Entscheidung berücksichtigen, welche spezifische Funktion ein Gewährsträger innerhalb eines Institut wahrzunehmen hätte³, da es durchaus sein kann, dass eine Person für eine Funktion Gewähr bietet, diese jedoch für eine andere verneint werden muss. So macht es beispielsweise einen Unterschied, ob jemand Mitglied der Geschäftsleitung, deren Vorsitzender oder alleiniges Geschäftsleitungsmitglied, Verwaltungsratsmitglied oder Verwaltungsratspräsident ist. Wichtig sind auch Umfang und Art der künftigen Geschäftstätigkeit sowie Grösse und Komplexität des Instituts. Weitere Elemente für die Beurteilung der Gewähr sind im konkreten Fall die Natur der Umstände, die zum Ausscheiden oder zur Entlassung geführt haben, die Relevanz der in der früheren Tätigkeit aufgetretenen Mängel für den künftigen Aufgabenbereich, die Tätigkeit und das Verhalten der Person zwischen ihrem Ausscheiden und dem Wiedereinstieg sowie die zeitliche Distanz zu den Vorfällen.

Gewährsschreiben

Ein Gewährsträger, der unter aussergewöhnlichen Umständen – die ihm vermutungsweise zumindest teilweise anzulasten sind – aus einem überwachten Institut ausgeschieden ist, erhält ein so genanntes Gewährsschreiben. Darin wird er eingeladen, sich bei der Bankenkommission zu melden, sobald er beabsichtigt, eine Gewährsstellung anzunehmen, das heisst, eine qualifizierte Beteiligung oder eine leitende Stellung bei einer Bank, einem

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 76 f.

² vgl. EBK Bulletins 17/1987 S. 16 ff. und 18/1988 S. 30

³ vgl. EBK Bulletin 18/1988, S. 30

Effekthändler oder bei einer Gesellschaft einer im Bank- und Finanzbereich tätigen Gruppe oder eine Tätigkeit als Geschäftsführer einer Fondsleitung oder eines Vertriebssträgers. Zudem wird er eingeladen, sich im Zweifelsfall bei der Bankenkommission zu erkundigen, ob eine bestimmte Position bei einem überwachten Institut als leitende Funktion im Sinne des Banken-, Börsen- oder Anlagefondsgesetzes zu betrachten ist.

Die Empfehlung, sich bei der Bankenkommission vor Antritt einer neuen Anstellung in verantwortlicher Position zu melden, erlaubt dieser vorab zu entscheiden, ob sie es für notwendig erachtet, die materielle Gewähr im spezifischen Fall zu prüfen, da unterstellte Institute nicht ausdrücklich verpflichtet sind, der Bankenkommission Wechsel bei leitenden Organen zu melden – dies im Unterschied zu Änderungen bei qualifiziert Beteiligten. Befolgt ein Empfänger eines Gewährsschreibens die Empfehlungen nicht und übernimmt er eine neue Gewährsträgerfunktion, könnte dies einzig dazu führen, dass die Bankenkommission sich, sobald sie davon Kenntnis erhält, veranlasst sähe, ein primär gegen den neuen Arbeitgeber gerichtetes Verfahren zu führen, um zu prüfen, ob dieser die Bewilligungsvoraussetzungen noch einhält. Die Empfehlung beabsichtigt, dem Adressaten des Gewährsbrieft und dessen möglichem neuen Arbeitgeber im Nachgang zur Anstellung Unannehmlichkeiten zu ersparen. Der vorsorgliche Hinweis auf die Möglichkeit eines späteren Verwaltungsverfahrens entspricht dem Gebot der Fairness und Transparenz. Auch die Empfehlung, den neuen Arbeitgeber über die Umstände des Ausscheidens beim alten Arbeitgeber zu informieren, führt bei Nichtbeachtung zu keinen aufsichtsrechtlichen Konsequenzen, da beaufsichtigte Institute bei der Einstellung von Gewährsträgern verpflichtet sind, sich beim ehemaligen Arbeitgeber über den Bewerber zu erkundigen.¹

Zweck des Gewährsbrieft

Ein verantwortlicher Mitarbeiter eines Effekthändlers, der wegen gravierender Vorfälle entlassen worden war, verlangte, dass die Bankenkommission den Gewährsbrief in Form einer Verfügung erlässt. Die Bankenkommission trat auf das Begehren nicht ein, da dem Brief materiell keine Verfügungsqualität im Sinne von Art. 5 VwVG zukommt.

Abgrenzung zur Verfügung

¹ vgl. Jahresbericht 1996 S. 34

2.1.2 Gewährsfälle

Fall 1: Lücken der internen Kontrolle

Eine Bank, deren Hauptgeschäft die Vermögensverwaltung ist, verlor fast die Hälfte ihrer Eigenmittel und musste zwei leitende Mitarbeiter entlassen. Der erste buchte von den Konten seiner Kunden beträchtliche Summen für seine persönlichen Bedürfnisse ab. Dabei nützte er seine leitende Stellung sowie Schwachpunkte der Organisation und der internen Kontrolle aus. Die mangelnde strikte Trennung der Funktionen und der Umstand, dass der Kadermann im Informatikbereich über zu weit gehende Kompetenzen verfügte, ermöglichten es ihm, während Jahren Gelder abzuzweigen. Der zweite Kadermitarbeiter legte die Vermögenswerte einzelner Kunden, die der Bank ein Vermögensverwaltungsmandat erteilt hatten, spekulativ an. Die riskanten Anlagen wurden ohne ausdrückliche Zustimmung der Kunden getätigt und führten zu erheblichen Verlusten. Die von der Bankenkommission angeordnete ausserordentliche Revision bestätigte, dass die internen Kontrollmechanismen im Vermögensverwaltungsbereich grosse Mängel aufwiesen. In der Zwischenzeit ergriff die Bank verschiedene organisatorische Massnahmen zur Wiederherstellung des gesetzlichen Zustandes. Gegen die betroffenen Personen, die offensichtlich keine einwandfreie Geschäftstätigkeit mehr gewährleisten, reichte die Bank Strafanzeige ein.

Fall 2: Verletzung der Sorgfaltspflichten

Die Schweizer Zweigniederlassung einer ausländischen Bank gewährte auf Anordnung ihres Hauptsitzes zwei Sitzgesellschaften Kredite, ohne die wirtschaftliche Situation der Schuldner vorgängig analysiert oder die Vertragspartner korrekt identifiziert zu haben. Die Zweigniederlassung ging ferner davon aus, die wirtschaftlich Endberechtigten seien zwei andere Sitzgesellschaften, untersuchte den Hintergrund der Kreditgeschäfte jedoch nicht. Die Bankenkommission stellte fest, dass die Zweigniederlassung und einer ihrer Direktoren die geltenden Grundsätze im Bereich Kreditrisikomanagement nicht eingehalten und beim Eingehen der Kreditgeschäfte nicht die erforderliche Sorgfalt walten lassen. Weder die Bestimmungen der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken noch das Geldwäschereigesetz wurden eingehalten. In diesem Fall verletzte der Direktor der Zweigniederlassung die Bedingungen zur Gewähr einer einwandfreien Geschäftstätigkeit. Die ausländische Aufsichtsbehörde wurde darüber informiert. Der Direktor wurde ins Ausland versetzt und die Schweizer Zweigniederlassung stellte ihre Tätigkeit ein.¹

Fall 3: Politisch exponierte Personen

Im Rahmen einer Untersuchung stiess ein Untersuchungsrichter bei Schweizer Banken auf Konten, die Verbindungen zu Politikern der Republik Kasachstan aufwiesen. Eine dieser Banken übte die Tätigkeit einer «offiziellen für den Privatisierungsprozess zuständigen Beraterbank» aus. Ihre

¹ vgl. EBK Bulletin 45/2003 S. 112 ff.

Aufgabe bestand darin, finanzielle Bedingungen zu schaffen, die, zusammen mit juristischen und wissenschaftlichen Beratungen, den betreffenden Staat bei dessen Verhandlungen mit Erdölgesellschaften unterstützen sollten. Auffällig war die Komplexität dieses Konstrukts und die Tatsache, dass die wirtschaftlich Berechtigten einiger der involvierten Konten politische Persönlichkeiten Kasachstans waren, darunter Nurlan Nazerbayev. Der Untersuchungsrichter stand in regelmässigem Kontakt mit der Bank. Seine Absicht, die Umstände dieses Konstrukts zu durchleuchten und die entsprechenden Vermögenswerte zu blockieren, war offensichtlich. Dennoch zögerte die Bank eine Stellungnahme zur Existenz und Verwendung dieses Konstrukts bewusst hinaus. Zudem akzeptierte sie die Überweisung von 84 Mio. US-Dollar von einem mit dem Konstrukt verbundenen Konto, dessen Begünstigter Nurlan Nazerbayev war, auf ein Konto in der Republik Kasachstan, ohne den Untersuchungsrichter darüber zu informieren. Aufgrund dieser Umstände hätte die Bank von ihrem Recht Gebrauch machen müssen, den Strafverfolgungsbehörden die Transaktion zu melden oder zumindest mit der Bankenkommission Kontakt aufzunehmen, um die Identität ihrer Kunden, die Existenz und die Verwendung ihres Konstrukts innert nützlicher Frist zu melden. Die Bankenkommission stellte folglich fest, dass die Bank die Bedingungen zur Gewähr einer einwandfreien Geschäftstätigkeit verletzte, indem sie ein Konstrukt schuf mit dem Ziel, Gelder von Erdölgesellschaften auf diskrete Weise an kasachische Politiker weiterzuleiten. Da die betroffenen Führungsorgane das Institut in der Zwischenzeit verlassen hatten, verzichtete die Bankenkommission auf eine Intervention. Verschiedene Massnahmen wurden eingeleitet, um die Organisation und die interne Kontrolle zu stärken.

Aufgrund eines ausländischen Rechtshilfeersuchens wegen Verdachts auf Bestechung und Geldwäscherei wurden Kontenbeziehungen eines Tatverdächtigen in der Schweiz gesperrt. Dieser hatte 1989 bei einer Bank ein zusätzliches Konto eröffnet und zwischen 1996 und 2000 über 1,3 Mio. Franken in bar einbezahlt. Wegen der schon länger bestehenden Geschäftsbeziehung erachtete die Bank nähere Abklärungen über den wirtschaftlichen Hintergrund der Einzahlungen für unnötig. Die Bankenkommission stellte fest, dass sie die erforderliche Sorgfalt nicht hatte walten lassen und die Pflicht, bei einer ungewöhnlichen Geschäftsbeziehung die wirtschaftlichen Hintergründe abzuklären, ebenso verletzt hatte wie die Dokumentationspflichten. Die Bank traf daraufhin organisatorische und personelle Massnahmen.

Fall 4: Ungenügende
Abklärungen

II. Banken und Effekthändler

Fall 5: Kompensations-
geschäfte falsch
abgerechnet

Ein Effekthändler hatte zwischen 1999 und 2002 156 Kompensationsgeschäfte zu falschen Preisen abgerechnet. Bei Kompensationsgeschäften handelt es sich um einen internen Ausgleich von Kauf- und Verkaufsaufträgen der Kundschaft unter Abrechnung zu einem an der Börse ausgerufenen Kurs. Der Schaden zulasten der Kunden beträgt rund 3,1 Mio. Franken. Bei besonders anspruchsvollen Kunden wurden wegen des Renditedrucks, den diese ausgeübt hätten, Kompensationsgeschäfte zu für die Kunden vorteilhaften, am entsprechenden Tag teilweise gar nicht bezahlten Preisen abgerechnet, um so eine Leistungsverbesserung herbeizuführen. Weniger anspruchsvolle Kunden wurden dafür im selben Rahmen benachteiligt. Die Bankenkommission stellte schwer wiegende Gesetzesverletzungen fest. Da der Effekthändler die Praktiken selber entdeckte und die verantwortlichen Mitarbeiter sofort zur Rechenschaft zog bzw. die Geschäftsleitung ersetzte und eine zusätzliche Person in den Verwaltungsrat wählte, vermied er den Entzug der Bewilligung.

Fall 6: Verletzung der
Sorgfalts- und
Abklärungspflichten

Zwei Raiffeisenbanken, die je eine Geschäftsbeziehung führten, die den Rahmen des Üblichen sprengte, verletzten ihre Sorgfalts- und Abklärungspflichten und wurden von der Bankenkommission gerügt. Bei der einen Bank zahlte ein Kunde innerhalb von weniger als acht Monaten 3,7 Mio. US-Dollar ein und hob gleichzeitig physische Vermögenswerte von insgesamt 1,4 Mio. Franken ab, ohne dass die Bank die Hintergründe abklärte. Bei der andern Bank wurden mehrmals hohe Vermögenswerte am Schalter einbezahlt, ohne dass die Geschäftstätigkeit der Kontoinhaber dieses Vorgehen einleuchtend erklärt hätte. Die Bankenkommission ordnete bei beiden Instituten eine ausserordentliche Revision an, um die Umsetzung der Korrekturmassnahmen zu prüfen.¹

Fall 7: Betrügerische
Geschäfte

Transaktionen eines Mitarbeiters der Raiffeisenbank Balerna verursachten einen Schaden von rund 97 Mio. Franken. Der Mitarbeiter zeigte sich bei der Staatsanwaltschaft an und erklärte, vom April 2002 bis September 2003 in betrügerischer Weise Devisen-, Noten- und Edelmetallgeschäfte getätigt zu haben. Die Bank traf daraufhin mit Unterstützung des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken (SVRB) Sofortmassnahmen im organisatorischen Bereich. So wurde unter anderem der Bankleiter fristlos entlassen und eine vom SVRB vermittelte Fachperson mit der interimistischen Führung der Bank betraut. Im Weiteren plante die Bank mit einer anderen Raiffeisenbank zu fusionieren. Zudem wurde die Ernst & Young AG mit einer Sonderprü-

¹ vgl. Ziff. 2.4

fung durch den SVRB beauftragt. Die Schadenssumme wird durch den für solche Zwecke eingerichteten Solidaritätsfonds der Raiffeisengruppe gedeckt.¹

Dem Geschäftsführer einer auf Vermögensverwaltung spezialisierten Bank wurden durch den Geschäftsführer einer zur selben Gruppe gehörenden Vermögensverwaltungsgesellschaft Aufträge für spekulative Devisenoptionsgeschäfte von Vermögensverwaltungskunden erteilt. Diese hatten dazu jedoch keine Vollmacht gegeben. Die Bank besorgte für Teile der Kunden der Vermögensverwaltungsgesellschaft die Depotführung und den Handel. Der Geschäftsführer der Bank führte die Aufträge aus, ohne den dafür zuständigen Händler beizuziehen. Zudem vereinnahmte er zugunsten der Bank pro Transaktion zehn Prozent der realisierten Gewinne als Performance Fee, obwohl dafür keine vertragliche Grundlage bestand. Nachdem die Bankenkommision den Vorfall untersucht hatte, wurde der Geschäftsführer der Bank entlassen. Bei der Schwestergesellschaft wurden organisatorische Massnahmen getroffen.

Fall 8: Spekulative
Devisenoptionsgeschäfte

Bei einem Effekthändler stellte die Bankenkommision fest, dass dieser von einem neuen Kunden, einer Sitzgesellschaft, 1 Mio. US-Dollar angenommen hatte, ohne den wirtschaftlich Berechtigten abzuklären. Damit versties der Effekthändler nicht nur gegen die Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, sondern auch gegen Art. 305^{ter} StGB. Der zuständige Kundenhändler war Mitglied sowohl des Verwaltungsrates als auch der Direktion des Instituts. Als Folge der Untersuchung der Bankenkommision trat er von beiden Funktionen zurück. Die Bankenkommision erstattete Strafanzeige wegen Verletzung von Art. 305^{ter} StGB.

Fall 9: Wirtschaftlich
Berechtigten nicht
abgeklärt

2.2 Frühwarnsystem

Das dualistische Aufsichtssystem zur Überwachung der Banken und Effekthändler basiert auf einem Revisionsauftrag für banken- und börsengesetzlich anerkannte Prüfgesellschaften, die als «verlängerter Arm» der Bankenkommision wirken. Um ihre Aufgaben wahrnehmen zu können, stützt sich die Bankenkommision einerseits auf deren Arbeiten und führt andererseits eigene Analysen und Beurteilungen durch. Damit wird das Ziel verfolgt, potentielle Probleminstitute frühzeitig zu erkennen.

Probleminstitute
frühzeitig erkennen

¹ vgl. Ziff 2.4

II. Banken und Effekthändler

Langfristige
Prognosefähigkeit

Entsprechend der Empfehlungen der Expertenkommission Revisionswesen unter der Leitung von Prof. Peter Nobel¹ hält die Bankenkommission am dualistischen Aufsichtssystem fest. Verschiedene Vorkommnisse in der Vergangenheit zeigten jedoch auf, dass die Bankenkommission früher über Entwicklungen bei den beaufsichtigten Instituten informiert sein muss. Mit dem Rundschreiben 99/3 Frühinformation von 1992, das 1996 durch ein Formularset ergänzt und 1999 aktualisiert wurde, verfügt die Bankenkommission über ein Instrument, das es ihr ermöglicht, bereits vor der banken- und börsengesetzlichen Berichterstattung durch die Prüfgesellschaften Tendenzen zu erkennen. Die mit der Frühinformation gesteckten Ziele wurden erreicht. Nicht tauglich ist sie in ihrer heutigen Form jedoch als Grundlage für ein eigentliches Frühwarnsystem mit einer langfristigen Prognosefähigkeit. Ein weiterer Ausbau des Aufsichtsinstrumentariums wurde daher eingeleitet.

Steigerung von Qualität
und Vertrauen

Ein wesentlicher Teil dieses Projekts gilt der Entwicklung eines Frühwarnsystems. Mit diesem sollen aufgrund quantitativer und qualitativer Kriterien und unter Berücksichtigung externer Einflussfaktoren systematisch standardisierte Analysen durchgeführt werden können. In Ergänzung zu den bisherigen, in erster Linie individuellen Beurteilungen soll das Frühwarnsystem der Bankenkommission erlauben, in grösserem Umfang Quervergleiche und Trendanalysen durchzuführen. Damit dürfte nicht nur die Qualität der Aufsicht gesteigert, sondern auch das Vertrauen in das dualistische Aufsichtssystem positiv beeinflusst werden.

Datenbasis

In einem ersten Schritt führte die Bankenkommission, in Zusammenarbeit mit der Nationalbank, die Adressatin zahlreicher statistischer Meldungen der Banken und Effekthändler ist, versuchsweise Untersuchungen der bereits verfügbaren Datenreihen der letzten 16 Jahre durch. Bereits die Ergebnisse aus diesem Testlauf gaben wertvolle Hinweise, die dem frühzeitigen Erkennen von möglichem Risikopotential dienen können. Gleichzeitig wurde aber auch festgestellt, dass die Datenbasis für die Bedürfnisse eines wirkamen Frühwarnsystems noch angepasst werden muss.

Projekthalt

Teilaspekte des Projektes bilden der Ausbau der Datenbasis, die Anpassung des Rundschreibens Frühinformation sowie die Umsetzung der Empfehlungen des Internationalen Währungsfonds (Financial Sector Assessment Program FSAP). Der Basler Ausschuss setzt sich in einer Studie aus dem Jahr 2000² ebenfalls mit dem Frühwarnsystem auseinander, was den Stellenwert der Thematik zusätzlich unterstreicht.

¹ vgl. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/neu6-01.pdf>

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

2.3 Grossbanken

2.3.1 UBS

Basierend auf der Verfügung wegen der Entgegennahme von Geldern des verstorbenen nigerianischen Präsidenten Sani Abacha und dessen Gefolge¹ führte die Bankenkommission eine Vor-Ort-Kontrolle bei der UBS AG sowie deren Tochtergesellschaften Ferrier Lullin & Cie. S.A., Banco di Lugano SA und Ehinger & Armand von Ernst AG durch. Sie konzentrierte sich dabei auf die internen Regelwerke sowie auf die Prozesse und Systeme in den Bereichen Know Your Client (KYC), Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 03) und Geldwäscherei für die Kundenbeziehungen, die in der Schweiz verbucht werden. Die aufsichtsrechtlichen Standards, an denen die Bankenkommission die UBS und die drei Tochtergesellschaften mass, bildeten die VSB 03 und die Geldwäschereiverordnung. Da Letztere den Finanzintermediären eine Übergangsfrist bis zum 30. Juni 2004 gewährt, zeigte die Vor-Ort-Kontrolle in diversen Bereichen lediglich eine Momentaufnahme, die abbildete, wieweit die UBS das neue Regelwerk bis zu diesem Zeitpunkt umgesetzt hatte. Insbesondere zur Vornahme der Einhalteprüfungen bei den vier Banken zog die Bankenkommission zusätzlich die bankengesetzliche Prüfungsgesellschaft bei.

Vor-Ort-Kontrolle

Die Vor-Ort-Kontrolle deckte die folgenden Bereiche ab:

Untersuchte Bereiche

- Umfang und Ausgestaltung des Weisungswesens,
- Aufgaben und Ausstattung der Funktion von Compliance als Geldwäschereifachstelle,
- allgemeiner Prozess zur Eröffnung der Kundenbeziehungen, aber auch Spezialitäten bei der Eröffnung von solchen mit erhöhten Risiken,
- Systeme zur Identifizierung von ungewöhnlichen Transaktionen und deren weitere Behandlung,
- Interne Vorschriften der Banken zum Melderecht und zur Meldepflicht an Behörden sowie deren zeitnahe Behandlung,
- Ausgestaltung der internen Kontrollen und Tätigkeiten der internen und externen Revisionsstelle.

Die Vor-Ort-Kontrolle zeigte, dass sich die UBS AG und die drei Tochtergesellschaften seit der Eröffnung der in der Verfügung kritisierten Kundenbeziehung sehr anstrebten, um das interne Regelwerk sowie die Systeme und Prozesse in den Bereichen KYC, VSB 03 und Geldwäscherei weiter zu verbessern. Die Bankenkommission kam zum Schluss, dass die internen Regelwerke, Prozesse und Systeme die Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Vorschriften sicherstellen. Sie gab jedoch Empfehlungen zur weiteren Optimierung dieser Bereiche ab. Die Vor-Ort-Kontrolle zeigte des Weiteren, dass die

Ergebnisse der
Untersuchung

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 38 ff. und S. 46 f.

II. Banken und Effekthändler

Banken bereits verschiedene Massnahmen der Geldwäschereiverordnung umsetzten oder daran waren, diese umzusetzen. Die Bankenkommission brachte jedoch auch hierfür verschiedene Empfehlungen an.

2.3.2 CS Group

Neue Verfügung

In Absprache mit der Credit Suisse Group (CSG) verfügte die Bankenkommission neu über die konsolidierte Beaufsichtigung der CSG, der Credit Suisse und der Credit Suisse First Boston. Diese Verfügung ersetzt jene von 1998.¹

In vier Bereichen nahm die Bankenkommission erwähnenswerte Neuerungen vor:

Abzug der Winterthur-Beteiligung

Die Beteiligung der CSG an der Winterthur Gruppe (WGR) wird nicht mehr risikogewichtet, sondern vom Eigenkapital der CSG abgezogen. Konkret bedeutet das, dass der Beteiligungswert, der sich vom ausgewiesenen Eigenkapital der WGR ableitet, je hälftig vom Kernkapital und vom Gesamtkapital der CSG abgezogen wird. Diese Abzugsmethode ist eine Vorwegnahme der unter der Eigenkapitalvereinbarung des Basler Ausschusses (Basel II) vorgesehenen Regelung und führt zu einer Reduktion sowohl der BIS-Kernkapitalquote (auf Ende 2003 beispielsweise von 12,7 auf 11,7 Prozent) wie auch der BIS-Gesamtkapitalquote der CSG (auf Ende 2003 von 20,1 auf 17,4 Prozent).

Allfällige Kapitalunterdeckung

Eine Kapitalunterdeckung bei der WGR lässt sich auch mit dieser Abzugsmethode nicht erfassen. In Zusammenarbeit mit dem Bundesamt für Privatversicherungen und der CSG wurde deshalb eine Berechnungsmethode definiert, die der Bankenkommission festzustellen erlaubt, ob die WGR angemessen kapitalisiert ist. Besteht eine Kapitalunterdeckung und wird diese nicht innert nützlicher Frist korrigiert, steht es der Bankenkommission frei, angemessene Massnahmen zu verfügen. Eine solche könnte sein, dass die CSG die Kapitalunterdeckung zu 50 Prozent von ihrem Kernkapital und zu 50 Prozent von ihrem Gesamtkapital abziehen muss – so wie es auch unter Basel II vorgesehen ist.

Keine Doppelmandate

Einer Person, die innerhalb der CSG eine Geschäftsführungsfunktion innehat, ist es verwehrt, gleichzeitig in deren Verwaltungsrat einzusitzen. Damit

¹ vgl. EBK Bulletin 36/1998 S. 13 ff.

ist es, unter anderem – anders als in der Vergangenheit – nicht mehr gestattet, gleichzeitig Präsident des Verwaltungsrates und Präsident der Geschäftsleitung zu sein.

Die Kapitalvorschriften des Banken- und Effekthandelsbereiches einerseits und des Versicherungsbereichs andererseits unterscheiden sich grundlegend und lassen sich nur schwer vergleichen. Im Ersteren werden die Aktiven risikogewichtet, im Versicherungsbereich nicht. Dort ist die Solvabilitätsspanne, die primär über das Geschäftsvolumen definiert wird, die massgebende Grösse. Diese unterschiedlichen Vorschriften erlauben es einem Finanzkonglomerat theoretisch, Aktiven bzw. damit verbundene Risiken vom Banken- und Effekthandels- in den Versicherungsbereich zu transferieren, um Eigenmittel einzusparen (so genannte «Regulatory arbitrage»). Die CSG wurde deshalb verpflichtet, Prozesse einzuführen, die sicherstellen, dass es keine «Regulatory arbitrage» gibt.

«Regulatory arbitrage»

2.4 Raiffeisenbanken

Bei einzelnen Raiffeisenbanken und Niederlassungen des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken stellte die Bankenkommission organisatorische Schwachstellen und mangelnde Fachkompetenz im Bereich der Geldwäschereiprävention bzw. Anwendung der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 03) fest.¹ Verfehlungen einzelner Raiffeisenbanken wurden deshalb auch wiederholt von der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflichtvereinbarung untersucht.

Geldwäschereiprävention

Wegen der Häufigkeit solcher Vorkommnisse wurde die Thematik an einem Treffen mit einer Delegation des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken diskutiert. Die Bankenkommission verlangte, dass der Raiffeisenverband die einzelnen Banken und Niederlassungen in diesen Bereichen verstärkt unterstützt, ohne dabei deren Eigenverantwortung zu schmälern.

Vorkommnisse bei zwei
Raiffeisenbanken

2.5 SIS x-clear AG

Die Bankenkommission erteilte der SIS x-clear AG (x-clear) mit Verfügung vom 20. Februar 2003 die Bankbewilligung, nachdem sie bereits 2002 im Hinblick darauf wichtige bankengesetzliche Auslegungsfragen beantwortet

¹ vgl. Ziff. 2.1.2

II. Banken und Effektenhändler

hatte.¹ Die x-clear übernimmt eine bedeutende Funktion auf dem schweizerischen Finanzplatz, indem sie sich als zentrale Gegenpartei zwischen die am Abschluss eines Effektenhandelsgeschäftes beteiligten Parteien schaltet und dadurch das so genannte Pre-Settlement-Risk eliminiert im Clearing von Geschäften, die an einer Effektenbörse (gegenwärtig nur an der virt-x) abgeschlossen werden.

Sicherheitsdispositiv

Das Sicherheitsdispositiv der x-clear besteht aus mehreren Stufen. Zunächst akzeptiert sie als Teilnehmer nur in- und ausländische Banken und Effektenhändler. Diese müssen zudem virt-x-Mitglied sein und bei der SIS SegaInterSettle AG über das für das Bestellen von Margen notwendige Konto bzw. Depot verfügen. Darüber hinaus verlangt x-clear zur Minimierung des Ausfallrisikos ihrer Teilnehmer, dass jedes Mitglied für seine offenen Verbindlichkeiten selber Sicherheiten in Form von Margeneinschüssen und -nachschusspflichten stellt. Zusätzlich zu den Sicherheitsleistungen in Form von Margen ist jedes Mitglied verpflichtet, einen Beitrag an den so genannten Default fund zu leisten. Dieser dient in erster Linie der Abdeckung des Risikos des betroffenen Mitgliedes, dann aber auch zur Abdeckung für Grossrisiken für den Fall des Ausfalles anderer Mitglieder und zur Minimierung des Systemrisikos beim Wegfallen wichtiger Mitglieder oder von mehreren Mitgliedern gleichzeitig. Die Höhe des Default fund soll jederzeit genügen, um einen Ausfall der beiden grössten Teilnehmer abzudecken.

Eigenmittelberechnung

Angesichts der besonderen Geschäftstätigkeit und wegen der Systemrelevanz der x-clear arbeitete die Bankenkommission im Bewilligungsverfahren eng mit der Nationalbank zusammen, da diese nach Inkrafttreten des revidierten Nationalbankgesetzes² einen Teil der Aufsicht über die x-clear als systemisch bedeutsames Effektenabwicklungssystem übernimmt. Die Bankenkommission befreite die x-clear von der Pflicht, die bankengesetzlichen Liquiditätsvorschriften einzuhalten. Zudem gestattete sie ihr, im Rahmen der Eigenmittelberechnung die Forderungen gegenüber ihren Mitgliedern sowie gegenüber des London Clearing House (LCH), zu deren Clearing-Mitgliedern sie gehört, nicht stichtagbezogen, sondern im Durchschnitt des vorangegangenen Monats berechnen zu dürfen, um dadurch eine gewisse Glättung von Spitzenwerten herbeizuführen. Im Weiteren stellte sie fest, dass die Margeneinschüsse der x-clear-Teilnehmer zwar mit irregulärem Pfandrecht geleistet werden und daher ins Eigentum der x-clear übergehen. Dennoch dürfen diese Einschüsse als Ausserbilanzposition oder im Anhang ausgewiesen werden, wodurch sie nicht mit Eigenmitteln zu unterlegen

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 61 ff.

² vgl. Ziff. 1.2

sind, da sie wirtschaftlich nur der Besicherung der offenen Forderungen dienen, die ihrerseits bereits mit Eigenmitteln unterlegt werden. Als Clearing-Mitglied LCH muss die x-clear die Forderungen ihr gegenüber mit Eigenmitteln unterlegen. Da das LCH jedoch keine Bank, sondern ein – der schweizerischen Bankengesetzgebung unbekanntes – «Recognized Clearing House» ist, ermächtigte die Bankenkommision x-clear, LCH im Rahmen der Eigenmittelberechnung in analoger Anwendung von Art. 12a Abs.1 Ziffer 2.7 BankV als börsenähnliche Einrichtung einzustufen.

Die offenen Kontrakte der x-clear bewegen sich im Bereich der Abwicklungs-Periode T+3. Nach Art. 21d Abs. 7 BankV sind Forderungen aus dem Zahlungsverkehr und Handelsgeschäfte erst am dritten Bankwerktag nach dem vereinbarten Valutadatum in die Risikoposition einzubeziehen. Das Abwicklungsrisiko wird somit von den Risikoverteilungsvorschriften ausgenommen. Die Bankenkommision hielt fest, dass dies auch für die Clearing-tätigkeit der x-clear gilt und dass Kassageschäfte, die an einer Börse nach dem Prinzip der Lieferung gegen Zahlung abgewickelt werden, vom Abschlussdatum bis und mit zweitem Bankwerktag nach dem vereinbarten Valutadatum von der Klumpenrisikoberechnung ausgenommen werden dürfen.¹ Sie stellte zudem zuhanden der x-clear-Teilnehmer fest, dass über die x-clear abgewickelte Clearinggeschäfte vom Abschlussdatum bis und mit dem zweiten Bankwerktag nach dem vereinbarten Valutadatum nicht in die Risikoposition der Gegenpartei einbezogen werden müssen.

Risikopositionen

Schliesslich musste sich die x-clear namentlich dazu verpflichten, die Bankenkommision und die Nationalbank einstweilen monatlich über die Höhe des Default funds, die Risikosituation und die vorhandene Deckung zu informieren und eine allfällige Überschreitung des jeweiligen Default fund durch die kumulierten Marktrisiken der grössten Teilnehmer sofort zu melden.

Regelmässige
Berichterstattung

Nach Auswertung dieser Informationen entschied die Bankenkommision, dass x-clear angesichts der ausreichenden Risikovorsorge auf eine zusätzliche Versicherungsdeckung verzichten durfte.

Keine zusätzliche
Versicherungsdeckung

¹ vgl. EBK Bulletin 36/1998 S. 55

2.6 Internationale Sanktionen

2.6.1 Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung

Wie schon 2001 und 2002 setzte die Bankenkommission ihre Anstrengungen zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung fort.¹

Übermittlung von Listen

Sie konzentrierte sich hauptsächlich auf drei Aspekte. Zu ihren Aufgaben in diesem Bereich gehörte einmal mehr die Übermittlung von Listen mit den Namen von Personen oder Organisationen mit vermutlich terroristischem Hintergrund. Die im Jahr 2001 eingeführte Praxis der Übermittlung solcher Listen wurde weitergeführt.

Regulierung

Was die einschlägigen Bestimmungen in der Schweiz betrifft, so setzte die Bankenkommission ihre Geldwäschereiverordnung in Kraft. Diese beinhaltet für die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung das Verbot für ihr unterstellte Institute, Geschäftsbeziehungen mit kriminellen und terroristischen Organisationen einzugehen (Art. 5 GwV-EBK) sowie die Pflicht, bei bestehenden Hinweisen auf die Finanzierung terroristischer Aktivitäten unverzüglich Meldung zu erstatten. (Art. 25 GwV-EBK).²

Internationale
Kompatibilität

Die Bankenkommission unterstützte und verfolgte die internationale Entwicklung in diesem weiterhin starken Veränderungen ausgesetzten Bereich, wozu insbesondere auch die Ausarbeitung präventiv wirkender Regeln oder Richtlinien wie jener der Financial Action Task Force FATF³ gehört.

2.6.2 Finanzsanktionen der Schweiz

Politische
Finanzsanktionen

Die Bankenkommission unterstützte die Finanzsanktionen der internationalen Gemeinschaft, die in der Schweiz vom Staatssekretariat für Wirtschaft (Seco) auf der Grundlage des Embargogesetzes umgesetzt wurden. Dabei kam der Bankenkommission eine wichtige Vermittlerrolle zwischen den ihr unterstellten Instituten und dem Seco zu. So hat sie Banken und Effektenhändler regelmässig über das Inkraftsetzen finanzieller Sanktionen oder über die aktualisierten Listen mit den Namen von Personen, die von diesen Massnahmen betroffen sind, informiert. Dies war insbesondere bei den finanziellen Sanktionen der Vereinten Nationen gegen den gestürzten Präsidenten der Republik Irak Saddam Hussein, gegen hohe irakische Funktionäre, gegen dem Regime nahe stehenden Personen sowie gegen irakische Unternehmen, die von diesen kontrolliert werden, der Fall. Über diese spezifischen Massnahmen hinaus sind die Schweizer Bankinstitute verpflichtet,

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 87 ff.

² vgl. Ziff. I/3

³ vgl. Ziff. VI/1.5

die Anwendung der Richtlinien zur Bekämpfung der Geldwäscherei, insbesondere auch bei allfälligen Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen (PEP)¹, sicherzustellen.

2.7 Unbewilligte Finanzintermediäre

2.7.1 Virtuelle Institute

Auf dem Schweizer Finanzplatz tauchten verschiedene virtuelle Institute auf, bei denen es sich im Wesentlichen um Websites so genannter Finanzgesellschaften schweizerischen Rechts mit einer Schweizer Adresse und Telefonnummer handelte, wobei sich einige sogar als «Bank» bezeichneten. Die Mehrzahl bildeten im Ausland domizilierte Institute oder Personen, die sich eines Bürodienstleisters (Call Centers), falscher Schweizer Adressen oder Telefonnummern, insbesondere Mobiltelefonnummern, bedienten.

Rufschädigung

Weil diese Unternehmen in der Schweiz nicht physisch präsent sind, war es der Bankenkommission nicht möglich, auf die rechtlichen Mittel zurückzugreifen, die ihr im Falle illegaler Ausübung einer Geschäftstätigkeit als Bank oder Effekthändler² normalerweise zur Verfügung stehen. Dank der Zusammenarbeit mit den wichtigsten Bürodienstleistern fand die Bankenkommission dennoch heraus, welche Personen sich hinter den fiktiven Gesellschaften verbargen, und sie konnte den entsprechenden Dienstleistungsverträgen ein Ende bereiten. Die Bankenkommission suchte zudem immer um Unterstützung durch die Aufsichtsbehörde jenes Landes nach, von welchem aus die Aktivitäten ausgeübt wurden. Je nach Land gestaltete sich diese Zusammenarbeit unterschiedlich effizient. Bei den Telefondiensten fehlten der Bankenkommission die rechtlichen Grundlagen, um den Inhaber einer bestimmten Telefonnummer ausfindig zu machen. Es blieb ihr nichts anderes übrig, als die verschiedenen Schweizer Betreiber um eine Sperrung der jeweiligen Nummern zu ersuchen.³ Die Bankenkommission erinnert daran, dass eine aktualisierte Liste der ihr unterstellten Gesellschaften auf ihrer Website publiziert ist.

Interventionen der
Bankenkommission

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 31 ff.

² vgl. Jahresbericht 2001 S. 93

³ vgl. Jahresbericht 2001 S. 94 ff.

2.7.2 Entgegennahme von Publikumsgeldern

Zweifelhaftes Angebot

Im Rahmen eines Verfahrens zur Klärung der Unterstellung einer Tessiner Gesellschaft unter das Bankengesetz deckte die Bankenkommission einen Betrugsfall auf, dem mehrere Anleger zum Opfer fielen. Die betroffene Gesellschaft nahm Publikumsfelder entgegen und offerierte Zinsen bis zu 6,94 Prozent im Monat. Das Geld, das sie auf diese Weise erhielt, wurde jedoch nicht angelegt, sondern zur Zahlung der hohen Zinsen sowie für die persönlichen Bedürfnisse der Gesellschaftsgründer verwendet. Die Bankenkommission reichte bei den zuständigen Tessiner Behörden Strafanzeige gegen die betroffenen Personen ein und verfügte wegen der Verletzung des Verbots der gewerbsmässigen Entgegennahme von Publikumsfeldern die Liquidation der Gesellschaft.

2.7.3 Abwicklungskonten von Devisenhändlern

Publikumseinlagen

Auch 2003 musste sich die Bankenkommission mit einer Vielzahl von Fällen potentieller Verstösse gegen das Bankengesetz auseinander setzen, die den Devisenhandel betrafen. Art. 1 Abs. 2 BankG verbietet Nichtbanken die gewerbsmässige Entgegennahme von Publikumseinlagen. Zulässig ist die Entgegennahme von Geldern in erster Linie nur dann, wenn die Kunden jeweils ein auf ihren Namen lautendes Konto bei einer Bank einrichten und eine Vermögensverwaltungsvollmacht mit allfälliger Befugnis zur Substitution erteilen. Vermögensverwalter nehmen Gelder von Kunden nicht entgegen, sondern betreuen sie allein gestützt auf Vollmachten. Sie dürfen weder in eigenem Namen für Rechnung von Kunden Konten führen, noch Effekten aufbewahren oder über ihr eigenes Konto oder Depot handeln.¹

Praxis der
Bankenkommission

Zulässig ist weiter, dass Kunden die Gelder, die zum Devisenhandel verwendet werden sollen, direkt auf das Abwicklungskonto eines Devisenhändlers überweisen. Das Konto muss auf den Namen des jeweiligen Händlers lauten und es dürfen keine Zinsen für die Kundengelder bezahlt werden (Art. 3a Abs. 3 Bst. c BankV). Dies setzt indessen voraus, dass die Person, die die Gelder entgegennimmt, die Devisengeschäfte auch über das entsprechende Konto realisiert.² Sollen auf der Nichtanlegerseite mehrere Parteien in den Geschäftsvorgang involviert werden, ist Folgendes zu unterscheiden: Unzulässig ist, soweit Gewerbsmässigkeit vorliegt, die Entgegennahme von Geldern aus dem Publikum zur Sammlung und anschliessenden Platzierung der Gelder bei einer Drittpartei, die dann Devisentransaktionen über ihr eigenes Abwicklungskonto realisiert. Dabei ist irrelevant, ob die Drittpartei

¹ vgl. EBK-Rundschreiben 98/2

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 60

die entsprechenden Anlageentscheide selbständig fällt¹ oder ob diese von der Partei, die die Gelder entgegennimmt, gefällt und an die Drittpartei weitergeleitet werden. In beiden Fällen dürfen sich die Betroffenen zudem nach Art. 3 Abs. 1 BankV nicht öffentlich zur Entgegennahme von Publikumseinlagen empfehlen. Zulässig ist demgegenüber die reine Vermittlungstätigkeit, bei der interessierte Anleger an einen Devisenhändler vermittelt werden, wobei eine allenfalls von den Vermittlern für ihre Tätigkeit erhobene Kommission keine Einlage darstellt (Art. 3a Abs. 3 Bst. a BankV).

2.7.4 Öffentliche Werbung ohne Bewilligung

Gestützt auf die Praxis des Verbots öffentlicher Werbung im Bankbereich² musste sich die Bankenkommision mit einem Fall unerlaubter Werbung im Effektenhandel auseinandersetzen. Eine Person bot unter dem Namen einer nicht im Handelsregister eingetragenen Firma auf ihrer Schweizer Website sogenannte Mehrwertprodukte an. Es handelte sich dabei namentlich um teilweise vergoldete Aktien, Obligationen sowie Fondsanteile. Die Person bot an, die gewünschten Titel für potenzielle Kunden zu beschaffen. Da diese Werbung eine Tätigkeit als Kundenhändler vermuten liess, verbot die Bankenkommision der betreffenden Person mit formeller Verfügung, für diese Tätigkeit zu werben. Der Entscheid wurde wegen der mangelnden Zusammenarbeit und nach Ablauf einer Frist, die der Person zur Einhaltung der Bestimmungen des Börsengesetzes gewährt worden war, nötig.

Werbung im Internet

2.7.5 Tätigkeit als Emissionshaus ohne Bewilligung

Die Bankenkommision wurde auf die Aktivitäten zweier Finanzintermediäre aufmerksam gemacht, die Drittgesellschaften mit Finanzierungsbedarf ihre Hilfe zur Erhöhung des Aktienkapitals gegen eine Kommission und diverse Gebühren anboten. Die beiden Gesellschaften waren an der Verfassung eines Emissionsprospekts beteiligt, kümmerten sich um die Werbung und suchten Investoren. Diesen übergaben sie gegen Bezahlung einer Zeichnungsgebühr ein Aktienzertifikat des betreffenden Emittenten. Gestützt auf den Bericht des Beobachters, der durch superprovisorische Verfügung von der Bankenkommision ernannt wurde, stellte diese fest, dass die beiden Gesellschaften als Emissionshaus tätig waren, ohne die nötige Bewilligung zu besitzen. Zum Schutz der Anleger verfügte die Bankenkommis-

Ausgabe von Aktien
für Dritte

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 59 f.

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 58 ff.

sion deren Liquidation. Überdies wurde festgestellt, dass die beiden Finanzintermediäre ihre Buchhaltung nicht nachführten, ihre Geschäftstätigkeit nicht getrennt führten und einen grossen Teil der Gelder, die sie von Anlegern erhielten, zur Bezahlung ihrer allgemeinen Kosten verwendeten. In der Folge wurde gegen einen der beiden Finanzintermediäre ein Konkursverfahren eröffnet. Sowohl die Verfügung der Bankenkommission als auch das Konkursurteil wurden angefochten.

3 Prüfwesen

3.1 Revisionsaufwand

Jährliche Erhebung

In den Jahren 1977, 1985 und 1996 wurden bei den Revisionsstellen die Daten für den Revisionsaufwand erhoben. Seit 1999 müssen die Revisionsgesellschaften der Bankenkommission ihren Aufwand jährlich mit einem einheitlichen Formular melden, wobei dieser in Stunden der externen und der internen Revision aufgeteilt nach Prüfgebieten gerechnet wird. Um auch die Kosten der Revision analysieren zu können, wird für jedes Institut auch das Honorarvolumen der externen und internen Revision erhoben.

Umfrage

Die Umfrage für den Revisionsaufwand 2001 wurde im Rahmen der ordentlichen banken- und börsengesetzlichen Berichterstattung durchgeführt.¹ Dabei wurden folgende Bedürfnisse abgedeckt:

- Die gesamte Überwachung des Bankensystems soll quantitativ erfasst werden, damit im In- und Ausland die Leistung des Aufsichtssystems dargestellt werden kann.
- Die direkten Kosten der Prüftätigkeit lassen sich ermitteln.
- Mit den Daten werden Erkenntnisse über den Revisionsaufwand in den einzelnen Institutsarten bzw. in den Sparten, in denen ein Institut hauptsächlich tätig ist, gesammelt. Diese Werte dienen dem Vergleich des – primär stundenmässigen – Aufwandes innerhalb der einzelnen Institutsarten bzw. -tätigkeiten. Die Auswertungen sind als ein mögliches Instrument zur Sicherstellung eines risikogerechten Revisionsaufwandes für jedes einzelne Institut zu verstehen.
- Die Erhebung des Revisionsaufwands ist ein Standardinstrument zur Überwachung von Banken und Effekthändlern. Die Bankenkommission beabsichtigt, den Revisionsaufwand bei diesen weiterhin jährlich zu erheben.

¹ vgl. EBK Bulletin 45/2003 S. 81 ff.

Die Auswertung der Umfrage ergab, dass der Revisionsaufwand in Personenjahren (ein Personenjahr entspricht 1800 Revisionsstunden) seit der letzten Veröffentlichung¹ von 1107 um 161 auf 1268 Personenjahre anstieg. Die Kosten für die gesamte Revisionstätigkeit (interne und externe Prüfungen) stiegen dabei von 280 Mio. auf 416 Mio. Franken (die angegebenen Zahlen sind nicht inflationsbereinigt).

Kostenanstieg

Im Weiteren zeigte sich, dass die quantitativen Leistungen der gesamten Revision trotz des Rückganges der überwachten Banken zunahmen. Damit wurde der gestiegenen Komplexität und den vielfältigeren Risiken ebenso Rechnung getragen wie dem höheren Geschäftsvolumen und der zunehmenden Regulierungsdichte.

Zunahme der
quantitativen Leistungen

Der Anteil der Revisionskosten am gesamten Geschäftsaufwand einer Bank sank in der gleichen Zeitperiode um 0,04 auf 1,12 Prozent. Die durchschnittlichen Kosten einer Revisionsstunde (externe Revision) erhöhten sich demgegenüber um mehr als 26 Prozent von 185 auf 234 Franken.

Die Umfrage zeigte weiter, dass das Verhältnis des Revisionsaufwandes in Personenjahren zum Personalbestand der Institute bei durchschnittlich 1,07 Prozent lag. Somit überwacht ein Revisor im Durchschnitt 100 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Je nach Grösse eines Institutes ergeben sich jedoch unterschiedliche Bilder. Bei Instituten mit fünf und weniger Mitarbeitern liegt das Verhältnis bei über fünf Prozent. Daraus lässt sich ableiten, dass sich Betriebsabläufe bei Instituten mit mehr Mitarbeitern besser standardisieren lassen als bei solchen mit nur wenigen Mitarbeitern. Zudem lässt sich das interne Kontrollsystem stärken, so dass der Revisionsaufwand relativ abnimmt.

100 Mitarbeiter je Revisor

Der Anteil der internen Revision an der gesamten Revision liegt unverändert bei rund 70 Prozent. Es zeigen sich jedoch markante Unterschiede zwischen den einzelnen Bankengruppen. Bei den Kantonalbanken liegt der Anteil historisch bedingt bei rund 85 Prozent, weil bis in die 90er-Jahre die Inspektorate der Kantonalbanken die Funktion als bankengesetzliche Revisionsstelle erfüllten.

Markante Unterschiede

¹ vgl. EBK Bulletin 35/1998 S.25 ff.

3.2 Sorgfaltspflichtverletzungen

3.2.1 Ernst & Young: Der Fall Banque Cantonale Vaudoise

Bernasconi-Bericht

Ende 2002 beauftragten der Waadtländer Staatsrat und die neuen Führungsorgane der Banque Cantonale Vaudoise (BCV) Prof. Paolo Bernasconi damit, die Verantwortlichkeiten in Zusammenhang mit den finanziellen Schwierigkeiten der Bank in den Jahren 2001 und 2002¹ zu klären. Einige Tage vor der ausserordentlichen Generalversammlung der Bank vom 5. Februar 2003 legte der Experte seine Schlussfolgerungen vor. An dieser Generalversammlung wurde die Ausgabe von Partizipationsscheinen im Betrag von 1250 Mio. Franken beschlossen, die in der Folge fast ausschliesslich vom Kanton Waadt gezeichnet wurden. Den vollständigen Bericht reichte Prof. Bernasconi seinen Auftraggebern am 16. Mai ein. Die BCV leitete ihn anschliessend an die Bankenkommission weiter und der Staatsrat beschloss, den Bericht Ende September 2003 zu veröffentlichen.

BCV

Nach dem Bericht Bernasconi wies die BCV Anfang 1997 einen Rückstellungsbedarf für das Geschäftsjahr 1996 aus, der bewusst tiefer ausfiel als wenn er unter Einhaltung der damals in der Bank geltenden Vorschriften berechnet worden wäre. In der Folge setzte die Bank für die Geschäftsjahre 1997 bis 2000 die Wertberichtigungen für notleidende Kredite – angesichts der Erfahrungen, die später bei der Liquidation dieser Kredite gemacht wurden – deutlich zu niedrig an. Interne Bankdokumente zeigten, dass die zuständigen Stellen bei der BCV in dieser Periode regelmässig über das Problem der unangemessenen Wertberichtigungen und Rückstellungen informiert wurden. Trotz wiederholter Alarmsignale durch Mitarbeiter der Bank entschieden sie, die Wertberichtigungen nicht zu erhöhen, und meldeten dieses Problem nie der Bankenkommission. Prof. Bernasconi ist der Auffassung, dass die Handlungen der Bankorgane gegen verschiedene Strafbestimmungen verstossen könnten.

Ernst & Young AG

Aus den Untersuchungen des Experten geht zudem hervor, dass die Prüfungsgesellschaft über die Rückstellungsprobleme informiert war. Trotz der Schwere der Probleme erwähnten die Mitarbeiter von Ernst & Young AG den Sachverhalt weder in den bankengesetzlichen Revisionsberichten noch im Rahmen der regelmässigen Sitzungen oder Gespräche mit der Bankenkommission. Die Mitarbeiter, die damals bei Ernst & Young für die Revision der BCV verantwortlich waren, sind heute nicht mehr für das Unternehmen tätig.

Reaktion der BCV

Aufgrund der Schlussfolgerungen des Expertenberichtes trennte sich die BCV sofort von den Führungspersonen, die möglicherweise für die besagten Fehler verantwortlich sein könnten. Sie reichte zudem bei den zuständigen Waadtländer Behörden Strafanzeige ein. Auch der Staatsrat erstattete Strafanzeige.

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 50 ff.

Nachdem die Bankenkommission der Revisionsgesellschaft 2002 einen Verweis erteilt hatte¹, setzte sie ihre Untersuchung fort um herauszufinden, ob angesichts der neuen, im Expertenbericht von Prof. Bernasconi festgehaltenen Elemente weitere verwaltungsrechtliche Massnahmen gegen Ernst & Young AG und die ehemalige Führung der BCV einzuleiten seien. Im Rahmen dieser Ermittlung, die noch nicht abgeschlossen ist, bemüht sich die Bankenkommission um ein koordiniertes Vorgehen mit den Waadtländer Untersuchungsrichtern, die eine mögliche Verletzung des Strafgesetzbuches untersuchen. In diesem Zusammenhang gewährte die Bankenkommission den Strafuntersuchungsbehörden Zugang zu ihrem Dossier. Sie konnte ihrerseits die Dokumente des Waadtländer Richters einsehen.

Wiederaufnahme des
Verwaltungsverfahrens

Die Bankenkommission reichte Strafanzeige gegen ehemalige Mitarbeiter von Ernst & Young AG wegen Verletzung von Art. 46 Abs. 1 Bst. k BankG (grobe Verletzung von Pflichten, die das Bankgesetz den Revisoren auferlegt) beim Eidg. Finanzdepartement ein. Die Anzeige trifft auch ehemalige Führungsorgane der BCV, die der Bankenkommission möglicherweise falsche Auskünfte erteilt (Art. 46 Abs. 1 Bst. i BankG) oder die Geschäftsbücher der BCV nicht ordnungsgemäss geführt hatten (Art. 46 Abs. 1 Bst. l BankG).

Strafanzeige

3.2.2 Interessenkonflikt nach ausserordentlicher Revision

Die Bankenkommission hatte 2002 bei einer Bank eine ausserordentliche Revision durch eine dritte Revisionsgesellschaft angeordnet, die noch im selben Jahr durchgeführt wurde. Ein Grund für diese Massnahme war der Umstand, dass der Vizepräsident des Verwaltungsrates wegen Unregelmässigkeiten verhaftet worden war. Mit der ausserordentlichen Revision sollte festgestellt werden, ob innerhalb der Bank organisatorische Verbesserungen notwendig sind.

Nachdem er den Bericht über die ausserordentliche Revision abgeliefert hatte, nahm der dafür verantwortliche leitende Revisor einen Auftrag des inzwischen zurückgetretenen ehemaligen Vizepräsidenten des Verwaltungsrats für ein Gutachten an. Mit diesem wollte der Auftraggeber seine Verantwortung für die Vorfälle im Lichte der internen Organisation der Bank klären und stellte dem Revisor die dafür nötigen Unterlagen zur Verfügung. Der ehemalige Vizepräsident veröffentlichte die Ergebnisse des Gutachtens und wies darauf hin, dass daraus hervorgehe, dass er eigentlich das Opfer und die Bank für die Missstände verantwortlich sei.

Zweitauftrag

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 44

II. Banken und Effektenhändler

Verletzung der Anerkennungsvoraussetzungen

Die Bankenkommission stellte daraufhin einen Interessenkonflikt beim Ersteller des Gutachtens fest. Der Untersuchungsgegenstand bei der ausserordentlichen Revision war zumindest teilweise mit dem im Gutachten zu beurteilenden Sachverhalt deckungsgleich und der leitende Revisor wusste, dass die Bank mit dem Auftraggeber der Expertise im Streit lag. Die Bankenkommission befand, dass der Revisor, da er sich in einen offensichtlichen Interessenkonflikt begab, gegen die Anerkennungsvoraussetzungen für leitende Revisoren verstossen hatte. Dass er die Auffassung vertrat, die Mandatsannahme sei mit den Richtlinien zur Unabhängigkeit der Treuhandskammer von 2001 vereinbar, änderte daran nichts. Diese Richtlinien regeln nur die Unabhängigkeit der Revisionsstellen und von deren Angestellten von den Gesellschaften, die zu prüfen sind. Zur Vermeidung von Interessenkonflikten, die sich etwa aufgrund spezieller Umstände ergeben können, gibt es keine klaren Vorgaben der Treuhandskammer.

Massnahmen

Die Bankenkommission rügte den leitenden Revisor und verlangte interne Massnahmen von der Revisionsstelle. Diese bedauerte den Vorfall und nahm die notwendigen organisatorischen Anpassungen im Einvernehmen mit der Bankenkommission vor, um künftig Interessenkonflikte zu vermeiden.

3.3 Ausserordentliche Revisionen

Prüfung durch Drittrevisionsgesellschaft

In den vergangenen Jahren deckten verschiedene Vorkommnisse Schwachstellen in der Überwachung der Banken auf¹, weshalb die Bankenkommission beschloss, ihre Aufsicht durch gezielte Massnahmen zu verstärken bzw. auszubauen.² So lässt sie vermehrt ausserordentliche Revisionen durch eine andere als die ordentliche Revisionsgesellschaft durchführen. Bisher wurden solche Prüfungen nur in besonders schwer wiegenden Fällen angeordnet. Inskünftig sollen regelmässig bestimmte Aspekte der ordentlichen Revision durch eine zweite Revisionsgesellschaft geprüft werden. Dadurch verfügt die Bankenkommission zu Fragen, die sie als besonders wichtig erachtet, über zwei Meinungen.

Prüfumfang

2003 wurden bei insgesamt sechs Banken und zwei Effektenhändlern zusätzliche Prüfungen durch eine Drittrevisionsgesellschaft angeordnet. Der überwiegende Teil der betroffenen Institute zeigte sich dabei kooperativ. In diesen Fällen legte die Bankenkommission das Prüfgebiet und den Prüfum-

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 41 ff.

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 26 f.

fang fest, den effektiven Auftrag an die Revisionsgesellschaft erteilten die Institute jedoch selbst. Lediglich in drei Fällen wurde die ausserordentliche Revision verfügt.

Die Prüfgebiete umfassten vornehmlich die innere Organisation, die Informatik, den Kreditbereich, die Vermögensverwaltung sowie die Aufnahme und Dokumentation von Kundenbeziehungen. Bisher liegen von diesen Prüfungen durch Drittrevisionsgesellschaften erst für fünf Institute Ergebnisse vor.

Prüfgebiete

Bei einer Bank, bei der die ordentliche Prüfgesellschaft bedeutende strukturelle, finanzielle und organisatorische Probleme festgestellt hatte, verfügte die Bankenkommission eine ausserordentliche Revision. Die Ergebnisse der zweiten Prüfung bestätigten die Resultate der ordentlichen Revision. Die Bankenkommission sah in der Folge zwar davon ab, der Bank die Bewilligung zum Geschäftsbetrieb zu entziehen, setzte dem Institut jedoch enge Fristen, um die Schwachstellen zu bereinigen.

Finanzielle und organisatorische Probleme

Ein anderer Fall betraf eine Bank, die durch Verfehlungen und Veruntreuungen von zwei der drei Geschäftsleitungsmitgliedern namhafte Verluste erlitten hatte. Nachdem das Institut die Bankleitung ersetzt und die organisatorischen Schwachstellen behoben hatte, verfügte die Bankenkommission eine ausserordentliche Revision durch eine Drittrevisionsgesellschaft. Diese stellte in verschiedenen Bereichen Verbesserungspotential fest und gab zahlreiche Empfehlungen ab.

Veruntreuungen durch Geschäftsleitungsmitglieder

In einem dritten Fall fiel das Ergebnis der ausserordentlichen Revision deutlich schlechter aus als jenes der ordentlichen Revision. Die Drittrevisionsgesellschaft kam zum Schluss, dass die Bewilligungsvoraussetzungen aufgrund gravierender organisatorischer Mängel nicht mehr gegeben waren. Sie setzte dem Effekthändler knappe Fristen zur Bereinigung der Schwachstellen und zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustandes. Da der Effekthändler bereits vorher Fusionsverhandlungen mit einem anderen Institut aufgenommen hatte und diese bereits weit fortgeschritten waren, verzichtete die Bankenkommission vorerst darauf, weitere Massnahmen anzuordnen. Sie überwacht jedoch eng die Einhaltung der von der Drittrevisionsgesellschaft gesetzten Fristen.

Gravierende organisatorische Mängel

Ein weiterer Fall betraf eine Bank, die in den vergangenen zwei Jahren im Kreditbereich ausserordentlich stark gewachsen war. Obschon die ordentliche Prüfgesellschaft dem Institut im Rahmen der Schwerpunktprüfung im

Mängel in der Kreditorganisation

Schwachpunkte bei den
Richtlinien

Kreditrisikomanagement¹ eine angemessene Kreditorganisation zuerkannte, liessen Hinweise aus verschiedenen Quellen auf Schwachstellen im Kreditrisikomanagement schliessen. Die von der Bankenkommission verfügte ausserordentliche Revision durch eine Drittrevisionsgesellschaft brachte hervor, dass die Kreditorganisation der Bank in keiner Weise den heutigen Anforderungen entspricht. Zudem ermittelte die Revisionsgesellschaft einen gegenüber der Bank leicht höheren Wertberichtigungsbedarf. Die Bankenkommission forderte die Bank auf, einen Massnahmenplan zur Bereinigung der Schwachstellen auszuarbeiten, dessen Umsetzung sie eng überwacht.

Ein anderer Fall betraf eine Bank, deren Haupttätigkeit bis vor kurzem das Vermögensverwaltungsgeschäft war. Sie fiel in den vergangenen Jahren durch ihre starke Entwicklung auf, die auf externes Wachstum zurückzuführen war. Aus diesem Grund und um sicherzustellen, dass die Vorschriften im Bereich der Geldwäschereibekämpfung sowie die Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken auch nach den zahlreichen Übernahmen eingehalten wurden, beauftragte die Bank auf Anordnung der Bankenkommission eine dritte Revisionsgesellschaft mit der Durchführung einer ausserordentlichen Prüfung im Bereich Private Banking. Im Bericht zu dieser Prüfung wurde auf zahlreiche Schwachstellen hingewiesen, so auf die Anpassung der internen Richtlinien an die heute geltenden Vorschriften, die einheitliche Anwendung dieser Richtlinien durch alle Tochtergesellschaften und Zweigniederlassungen der Gesellschaft, die Einhaltung der Standesregeln von 1998 bzw. 2003, die Überwachung von Vermögensverwaltungsaufträgen sowie auf die Verwaltung von Lombardkrediten. Die Beseitigung dieser Mängel wird von der Bankenkommission, gestützt auf eine Liste mit Empfehlungen, die die Drittrevisionsgesellschaft abgab, eng überwacht.

3.4 Schwerpunktprüfungen

3.4.1 Kreditrisikomanagement

Regelmässige Prüfung

Die Kreditrisiken sowie deren Bewirtschaftung sind für viele Finanzinstitute von grosser Bedeutung und unterliegen deswegen der andauernden Aufsicht durch die Bankenkommission. Diese lässt sich im Rahmen der jährlichen Revisionsberichte regelmässig darüber informieren, wie hoch die Risiken sind und ob sie angemessen bewirtschaftet werden. Mit der EBK-Mitteilung Nr. 22 wies die Bankenkommission die bankengesetzlichen Revisionsstellen an, das Kreditrisikomanagement bei Banken mit wesentlichen Kreditrisiken schwerpunktmässig zu prüfen. Die Prüfergebnisse waren eine

¹ vgl. Ziff. 3.4.1

wichtige Grundlage, um zu beurteilen, ob eine weitere Regulierung im Bereich des Kreditrisikomanagements nötig ist. Insbesondere diene die Schwerpunktprüfung und deren Ergebnisse aber auch der laufenden Überwachung der Institute.

Zur Beurteilung des Kreditrisikomanagements empfiehlt der Basler Ausschuss¹, die von ihm im September 2000 erlassenen Grundsätze für das Kreditrisikomanagement anzuwenden (Principles for the Management of Credit Risk).² Auf Basis dieser Grundsätze entwickelte die Bankenkommision ein detailliertes Raster und veröffentlichte dieses als Anhang zur EBK-Mitteilung Nr. 22. Die bankengesetzlichen Revisionsstellen hatten nach diesem Raster zu prüfen und im Rahmen der Revisionsberichte zum Jahresabschluss 2002 über die Prüfergebnisse zu berichten.

Beurteilungsgrundsätze

Das Kreditrisikomanagement wurde bei 133 im Kreditgeschäft wesentlich tätigen Instituten untersucht. Die Prüfung zeitigte ein überwiegend positives Bild. Nur bei wenigen Instituten waren materielle Schwachstellen in mehreren Bereichen des Kreditrisikomanagements festzustellen. Eine Reihe weiterer Institute wies punktuelle Schwachstellen auf. Insgesamt betrachtet lagen diese vor allem in folgenden Bereichen: Kreditrisikopolitik, Weisungen für die Kreditvergabe im Allgemeinen und für die Bewertung hypothekarischer Deckungen im Speziellen, Informatik, Qualität der Kreditdokumentation, Ausgestaltung und Verwendung interner Ratingsysteme sowie Kreditrisikomessung. Verwaltungsrat und Geschäftsleitung der betroffenen Institute sind dafür verantwortlich, die Defizite umgehend und sachgerecht zu beseitigen. Dieser Prozess wird von der Bankenkommision und von den zuständigen bankengesetzlichen Prüfgesellschaften, abgestuft nach Art und Umfang der Schwachstellen, überwacht. Die Revisionsstellen wurden gebeten, die Umsetzung ihrer Empfehlungen zu überprüfen und im Rahmen ihrer Revisionsberichte zum Jahresabschluss 2003 den Stand der Umsetzung zu kommentieren.

Ergebnisse

Die positiven Ergebnisse der Schwerpunktprüfung bestätigten die von der Bankenkommision gemachte Beobachtung, wonach die Banken im Anschluss an die Wirtschaftskrise zu Beginn der 1990er Jahre ihre Prozesse zur Bewirtschaftung des Kreditrisikos auf eigene Initiative hin deutlich verbesserten. In einer Branche, die einem raschen Wandel unterliegt und hart umkämpft ist, sind die Banken zudem gezwungen, ihre Prozesse laufend zu optimieren. Gleichwohl bot die Schwerpunktprüfung den beaufsichtigten

Verbesserte Prozesse

¹ vgl. Ziff. VI/1.1

² vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs75.pdf>

Instituten und den zuständigen Revisoren eine gute Gelegenheit, eine vollständige Bestandsaufnahme dieses Bereiches vorzunehmen. Die gewonnenen Erkenntnisse führten die Bankenkommission zum Schluss, dass keine unmittelbaren Regulierungsmassnahmen notwendig sind.

Regulatorische
Entwicklung

Die Bankenkommission ist nach wie vor der Ansicht, dass die Frage des Regulierungsbedarfs im Bereich Kreditrisikomanagement in einem globaleren Kontext und unter Einbezug der bestehenden Regulierung zu prüfen ist. Hierbei ist festzuhalten, dass in jüngster Zeit bedeutende Fortschritte im Bereich der Regulierung erzielt wurden. Mit den neuen Rechnungslegungsvorschriften der Bankenkommission vom Dezember 2002 wurden angemessene Vorschriften über die Bewertung gefährdeter Kredite und die Bildung von Wertberichtigungen eingeführt. Die Treuhand-Kammer verabschiedete zudem im Januar 2003 ihre neuen Richtlinien zur Abschlussprüfung im Bereich des Ausfallrisikos von Immobilienkrediten. Die Schweizerische Bankiervereinigung wiederum setzte im Dezember 2003 parallel dazu die umfassend überarbeitete Version ihrer 1993er Richtlinien für die Prüfung, Bewertung und Abwicklung grundpfandgesicherter Kredite¹ in Kraft. Schliesslich wird die Bankenkommission im Zuge der Umsetzung der neuen Basler Eigenkapitalvereinbarung (Basel II) prüfen müssen, inwieweit es zweckmässig ist, die bestehende Regulierung im Bereich Kreditrisikomanagement weiter zu präzisieren. Dies wird noch einige Zeit in Anspruch nehmen. In jedem Fall haben die in der EBK-Mitteilung Nr. 22 und deren Anhang formulierten Grundsätze dem Bankensektor die hohen Erwartungen in Erinnerung gerufen, die die Bankenkommission an die sorgfältige Kreditrisikobewirtschaftung bei den beaufsichtigten Instituten stellt, wobei sie sich auf die diesbezüglichen internationalen Standards des Basler Ausschusses stützt. Um gleichwohl eine Orientierungshilfe für die Zukunft zu geben, beschloss die Bankenkommission, 2004 eine Zusammenfassung der wichtigsten Erkenntnisse, die sie aus der mit EBK-Mitteilung Nr. 22 veranlassten Schwerpunktprüfung zog, zu veröffentlichen.

3.4.2 Externe bankenunabhängige Vermögensverwalter

Prüfumfang

In zwei Prüfungen untersuchte die Bankenkommission 2002 bei der UBS AG und bei der Credit Suisse Group die Geschäftsbeziehungen mit externen bankunabhängigen Vermögensverwaltern. Sie beschloss daraufhin, bei 21 ausgewählten, repräsentativen Banken im Bereich Geschäftsbeziehungen mit externen unabhängigen Vermögensverwaltern 2003 eine Schwerpunkt-

¹ vgl. Ziff. 1.6

prüfung durchzuführen.¹ Im Vordergrund standen quantitative Erhebungen über die Kundenvermögen bei den Banken und qualitative Aussagen über das Verhältnis zwischen Banken und externen unabhängigen Vermögensverwaltern sowie zwischen Banken und Kunden. Besonders interessierte die Bankenkommission, nach welchen Prinzipien die Banken die Grundzüge des Risikomanagements regeln, um die Geschäftsbeziehungen mit den externen unabhängigen Vermögensverwaltern zu organisieren und zu überwachen. Weiter sollte ermittelt werden, wie die Banken die Informations-, Sorgfalts- und Treuepflicht gegenüber den Kunden sicherstellen und welche Massnahmen durch das interne Kontrollsystem definiert werden, um diese Pflichten einzuhalten.

Die Resultate der Schwerpunktprüfung werden der Bankenkommission dazu dienen, sich einen Überblick über diesen Geschäftsbereich zu verschaffen, die Risiken abzuschätzen und anschliessend zu entscheiden, ob und inwieweit regulatorischer Handlungsbedarf besteht.

Prüfziel

3.4.3 Nachrichtenlose Vermögenswerte

Die Ende September 2000 abgeschlossene Vernehmlassung zum Bundesgesetz über nachrichtenlose Vermögenswerte verlief kontrovers. Die Banken kritisierten, dass der Entwurf der von ihnen aufgebauten Selbstregulierung zu wenig Rechnung trage.² Gestützt auf den Ausgang des Vernehmlassungsverfahrens entschied der Bundesrat am 15. Mai 2002, dass dem Wunsch nach mehr Selbstregulierung stattgegeben werden soll, und er setzte eine Expertenkommission ein. Die Kommission unter der Leitung von Prof. Luc Thévenoz hatte bei ihrer Arbeit die Ergebnisse der Vernehmlassung sowie jene der von der Bankenkommission veranlassten Untersuchung der Selbstregulierung bei den Banken zu berücksichtigen.

Expertenkommission

Ende 2001 hatte die Bankenkommission der PricewaterhouseCoopers AG, Zürich (PwC), den Auftrag erteilt, die Wirksamkeit der Richtlinien der Bankiervereinigung über die Behandlung nachrichtenloser Konten, Depots und Schrankfächer vom 1. Juli 2000 zu prüfen. In einem ersten Schritt prüfte die PwC die Infrastruktur sowie die organisatorischen Massnahmen bei der SAG SIS Aktienregister AG, Olten (SAG), für die aktiven und passiven Suchmassnahmen. In einem zweiten Schritt untersuchte sie, ob die passiven

Wirksamkeit der
Richtlinien der
Bankiervereinigung

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 46

² vgl. Jahresbericht 2000 S. 35 f.

II. Banken und Effekthändler

Suchmassnahmen über den Bankenombudsman und die dazu notwendigen organisatorischen Massnahmen funktionieren.

Schwerpunktprüfung

Das Prüfungsergebnis fiel grundsätzlich positiv aus. Die PwC stellte jedoch fest, dass die Banken die gewünschten Angaben beim Melden nachrichtenloser Vermögenswerte (Namen, Vornamen, Geburtsdatum, Adresse, Nationalität und allfällige Bevollmächtigte) nicht immer vollständig eingaben. Deshalb entschied die Bankenkommission nach einer Aussprache mit den involvierten Kreisen, bei 13 Banken die Einhaltung der Richtlinien über nachrichtenlose Vermögenswerte schwerpunktmässig prüfen zu lassen.

Positives Prüfergebnis

Die Prüfgesellschaften beurteilten die von den Banken getroffenen Präventivmassnahmen gegen den Abbruch der Kundenkontakte, die organisatorischen Massnahmen zur Erkennung und Erfassung sowie Überwachung und Verwaltung nachrichtenloser Vermögenswerte, die Aktenaufbewahrung sowie die Wiederherstellung des Kundenkontakts insgesamt als angemessen und wirksam. Sie stellten fest, dass die geprüften Banken die Richtlinien generell, insbesondere aber auch ihre Meldepflicht einhalten. Als Ursache für unvollständige Meldungen gaben sie nicht vorhandene Daten bei alten Kundenbeziehungen sowie Fehler bei der Übermittlung der Daten von den Banken an die SAG an.

Empfehlungen an die Banken

Die Prüfgesellschaften stellten zwar bei allen Banken Schwachstellen bei der Behandlung der nachrichtenlosen Vermögenswerte fest, diese versties jedoch nicht gegen die Richtlinien. Sie wurden von den Prüfgesellschaften im Hinblick auf die Optimierung der Organisation und der Minimierung der Risiken der Bank festgehalten und als Empfehlungen an die Banken formuliert.

Stellung der Selbstregulierung

Aufgrund des Ergebnisses der Schwerpunktprüfungen teilte die Bankenkommission der Expertenkommission mit, dass in einem künftigen Bundesgesetz über nachrichtenlose Vermögenswerte der Selbstregulierung der Banken eine wichtigere Rolle zugeteilt werden könne als dies noch im Vernehmlassungsentwurf vom Jahr 2000 vorgesehen war. Die Bankenkommission empfahl der Expertenkommission zu prüfen, ob im künftigen Bundesgesetz über nachrichtenlose Vermögenswerte eine zentrale Verwaltung nachrichtenloser Vermögenswerte, ein für die Kunden kostengünstiges System der Verwaltung kleiner nachrichtenloser Vermögenswerte sowie die zentrale Archivierung der Akten vorzuschreiben ist. Weiter seien die Einführung einer Pflicht für eine periodische Berichterstattung an das Management über Anzahl und Entwicklung der kontaktlosen Beziehungen sowie

die Schulung aller Mitarbeitenden, die mit der Problematik der nachrichtenlosen Vermögenswerte in Berührung kommen, zu prüfen.

Je nach Ausgestaltung des künftigen Bundesgesetzes wird die Bankenkommision Anpassungen der geltenden Richtlinien der Bankiervereinigung über die Behandlung nachrichtenloser Konten, Depots und Schrankfächer anregen.

1 Regulierung

1.1 Revision des Anlagefondsgesetzes

Im März legte die vom Vorsteher des Eidg. Finanzdepartementes Anfang 2002 eingesetzte Expertenkommission zur Totalrevision des Bundesgesetzes über die Anlagefonds unter der Leitung von Prof. Peter Forstmoser einen Gesetzesentwurf mit erläuterndem Bericht vor.¹

Paradigmenwechsel

Die Expertenkommission schlägt einen eigentlichen Paradigmenwechsel in der Anlagefondsgesetzgebung vor, indem diese zu einer umfassenden Gesetzgebung der kollektiven Kapitalanlagen ausgebaut werden soll. In diesem neuen Rahmen sollen die Vereinbarkeit mit der Regelung der Europäischen Union (EU) wiederhergestellt sowie verschiedene neue Rechtsformen eingeführt und gewisse weitere, bereits bestehende Formen der kollektiven Kapitalanlagen (Investmentgesellschaft, Anlagestiftung) einem einzigen Aufsichtsgesetz unterstellt werden. Dadurch wird der herkömmliche vertragsrechtliche Anlagefonds künftig nur noch eine unter mehreren Formen der Kollektivanlage sein. Deshalb braucht es einen neuen Oberbegriff, der nicht an eine bestimmte Rechtsform gebunden ist und sowohl offene Kollektivvermögen mit Kündigungsrecht zum jeweiligen Inventarwert («open-end-funds») als auch «closed-end-funds» abdeckt, die von den Aktionären nur auf dem Sekundärmarkt veräussert werden können und deren Verkaufspreis einzig durch Angebot und Nachfrage bestimmt wird. Die Expertenkommission schlägt als neuen Sammelbegriff «kollektive Kapitalanlagen» vor, weshalb das neue Gesetz «Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen» (KAG) heissen soll.

Regulatorische
Gleichstellung

Dieser neue Ansatz hat neben der viel umfangreicheren Palette an Rechtsformen den weiteren Vorteil, dass schweizerische und ausländische Formen der kollektiven Kapitalanlage regulatorisch erstmals gleichgestellt werden. Damit gehört die ungleiche regulatorische Erfassung in- und ausländischer Kollektivanlagen der Vergangenheit an. Die offene Gesetzesarchitektur des KAG-Entwurfes soll es den Finanzintermediären erlauben, aus einer umfassenden Palette an Rechtsformen dasjenige Vehikel auszuwählen, das ihrem Anlageziel und den konkreten Bedürfnissen ihrer Kundschaft am besten entspricht.

Die Revision des Anlagefondsbereiches wirkt sich auch auf die Struktur des neuen Gesetzes aus. Dieses soll neu gegliedert werden. Ferner soll das neue Gesetz noch konsequenter als das Anlagefondsgesetz als Rahmengesetz ausgestaltet werden, das soweit wie möglich von technischen Bestimmungen entlastet wird.

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 64 f.

Diese Revision ist vornehmlich aus zwei Gründen nötig: So gilt es, die EU-kompatiblen Effektenfonds den beiden neuen Richtlinien der Europäischen Union – der 107/2001/EWG und der 108/2001/EWG (OGAW-Richtlinien) – anzupassen, wie es die dynamische Umsetzungsklausel in Art. 43 Abs. 3 AFG vorschreibt. Die schweizerische Fondswirtschaft möchte die Standards der EU übernehmen, damit sie einerseits weiterhin Fondsprodukte anbieten kann, die EU-kompatibel sind, und andererseits für Finanzintermediäre aus dem EU-Raum attraktiv bleibt, indem diese auch in der Schweiz das ihnen aus der EU vertraute regulatorische Umfeld vorfinden. Da die neuen OGAW-Richtlinien über die blosse Änderung von Anlagevorschriften für Effektenfonds im Sinne von Art. 32 Abs. 2 i.V.m. 43 Abs. 3 AFG hinausgehen und auch andere, grundlegende Bereiche betreffen, ist es nicht möglich, sämtliche Anpassungen auf Verordnungsstufe durchzuführen. Daher sind auf Gesetzesstufe diverse Angleichungen an das neue EU-Recht vorzunehmen, so das Erfordernis der Beaufsichtigung des Vermögensverwalters eines Effektenfonds, die Zulassung der individuellen Vermögensverwaltung durch die Fondsleitungen sowie das Verbot der Delegation der Vermögensverwaltung eines Effektenfonds an die Depotbank.

EU-Kompatibilität

Durch die Gesetzesrevision soll zudem die Wettbewerbsfähigkeit des Fondsplatzes Schweiz gestärkt werden. Deshalb sollen namentlich als Gesellschaft sui generis die Anlagegesellschaft (vom Ausland her als «Société d'investissement à capitale variable» oder «SICAV» bekannt) sowie die – geringfügig von der «gewöhnlichen» Kommanditgesellschaft im Sinne von Art. 594 ff. OR abweichende – Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen zur Förderung des Risikokapitalmarktes Schweiz (Venture Capital) eingeführt werden. Ferner soll die in der Praxis der beruflichen Vorsorge entwickelte und bewährte Anlagestiftung als Anlagefonds für Pensionskassen aus Gründen der Gleichbehandlung («same business, same risks, same rules») und der legislatorischen Konsistenz ebenfalls dem neuen Gesetz unterstellt werden, da das neue KAG sämtliche Formen der kollektiven Kapitalanlage abschliessend regeln soll.

Erhöhte
Wettbewerbsfähigkeit

Ferner soll die bereits bestehende, oft börsenkotierte Investmentgesellschaft aus Gründen des Anlegerschutzes – wie im Ausland bereits üblich – ähnlich den Anlagefonds bewilligungs- und unterstellungspflichtig sein.

Investmentgesellschaften

Zudem schlägt die Expertenkommission vor, dass Fondsprodukte für so genannt qualifizierte Anleger, zu denen neu namentlich auch vermögende Privatpersonen gehören sollen, von gewissen Bestimmungen des Gesetzes befreit werden können, womit dem reduzierten Schutzbedürfnis dieser Anlegergruppen Rechnung getragen wird.

Qualifizierte Anleger

III. Anlagefonds

Bankinterne Sondervermögen	Schliesslich wurde das im Anlagefondsgesetz bisher nur teilweise geregelte bankinterne Sondervermögen unverändert in das neue Kapitalanlagegesetz überführt. Als einzige materielle Änderung soll den Effektenhändlern im Sinne des Börsengesetzes neu auch die Verwaltung solcher Vehikel gestattet werden.
Nicht betroffene Rechtsformen	Angesichts der Erweiterung des Geltungsbereiches ist ein Negativkatalog jener Rechtsformen, die zum vornherein nicht unter das neue Kapitalanlagegesetz fallen, unerlässlich. Da sämtliche kollektiven Kapitalanlagen in steuerlicher Hinsicht transparent – und damit als solche steuerbefreit – sein sollen, besteht auch aus steuerrechtlichen Gründen grosses Interesse an Klarheit darüber, welche Vermögen den Status einer kollektiven Kapitalanlage beanspruchen dürfen. Generell sollen nur diejenigen Vehikel unterstellt werden, bei denen die kollektive Kapitalanlage Hauptzweck ist. Daher sollen namentlich die zahlreichen öffentlich- und privatrechtlichen Körperschaften und Anstalten, bei denen die kollektive Kapitalanlage nicht (Haupt-)Zweck, sondern lediglich eine weniger wichtige Tätigkeit im Rahmen der Verfolgung ihres Hauptzweckes darstellt, nicht erfasst werden. Das Gleiche gilt für Holding- und Domizilgesellschaften jeder Art.
Strukturierte fondsähnliche Finanzinstrumente	Auch die so genannten strukturierten fondsähnlichen Finanzinstrumente entsprechen nicht der neuen Legaldefinition der kollektiven Kapitalanlage und sind daher nicht unterstellungspflichtig. Angesichts der Verwechslungsgefahr mit solchen Kapitalanlagen soll jedoch eine gesetzliche «Etikettierungspflicht» eingeführt werden.
Position der Bankenkommission	Als weitere Neuerungen sind die dauernde Aufsicht über die Vertreter ausländischer kollektiver Kapitalanlagen sowie die erstmalige Unterstellung der Verwalter kollektiver Kapitalanlagen schweizerischen Rechts vorgesehen. Die Bankenkommission unterstützt den Entwurf vollumfänglich und konnte die meisten ihrer Anliegen bereits in den Gesetzesentwurf einbringen. Einzig bei der Beibehaltung der Bewilligungspflicht für Vertriebsträger ist sie anderer Meinung als die Mehrheit der Mitglieder der Expertenkommission. Denn sowohl Fondsleitung und Depotbank wie auch jedes einzelne Fondsprodukt unterliegen bereits der ständigen Aufsicht durch die Bankenkommission. Zudem wurde die Selbstregulierung im Fondsvertrieb ¹ inzwischen erheblich ausgebaut und schreibt namentlich vor, dass eine anerkannte Prüfgesellschaft die Einhaltung der Richtlinien der Swiss Funds Association

¹ vgl. Ziff. 1.3

bei sämtlichen Vertriebssträgern zu prüfen hat. Angesichts dieser Umstände sprach sich die Bankenkommission für die Abschaffung dieser Bewilligungspflicht aus, drang damit jedoch nicht durch.

Da sich die Eröffnung der Vernehmlassung zum Entwurf des Kapitalanlagegesetzes verzögerte, sollen wesentliche Teile der neuen OGAW-Richtlinien im Rahmen einer vorgezogenen Teilrevision der geltenden Anlagefondsverordnung und der ergänzenden Verordnung der Bankenkommission in die bestehende Anlagefondsgesetzgebung überführt werden.

Vorgezogene Teilrevision

1.2 Rundschreiben Öffentliche Werbung

Am 1. Juli 2003 trat das Rundschreiben Öffentliche Werbung in Kraft, in dem der Begriff der öffentlichen Werbung erstmals konkretisiert wird.¹ Danach gilt als Werbung grundsätzlich die Verwendung von Werbemitteln jeder Art, die dazu dient, direkt oder indirekt Anlagefonds anzubieten und zu vertreiben. Art und Form der Werbemittel ist dabei nicht von Bedeutung. Als öffentlich gilt die Werbung, wenn

Definition öffentliche
Werbung

- während eines Geschäftsjahres Werbung für einen Anlagefonds in der Schweiz oder von der Schweiz aus an mehr als 20 Personen gerichtet wird (quantitatives Element) oder
- keine qualifizierte Beziehung zum Werbenden besteht oder es sich beim Anleger nicht um einen institutionellen Anleger mit professioneller Tresorerie im Sinne von Art. 2 Abs. 2 AFV handelt (qualitatives Element).

Als qualitative Ausnahmen gelten der Vertrieb ausländischer Anlagefonds an institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie und die Vermögensverwaltung durch Banken, Effekthändler und unabhängige Vermögensverwalter. Präzisierend hält das Rundschreiben fest, dass auch der indirekte Fondsvertrieb eine Bewilligungspflicht als Vertriebssträger im Sinne von Art. 22 AFG auslöst. Zum indirekten Fondsvertrieb gehört beispielsweise der Vertrieb von so genannten verwalteten Fondskonti. Verwaltete Fondskonti sind standardisierte Vermögensverwaltungen, die ausschliesslich Anlagefonds einsetzen und ökonomisch einem Fund of Funds oder einem Anlagestrategiefonds entsprechen. Vermittler solcher Produkte haben daher innert eines Jahres ab Inkrafttreten des Rundschreibens bei der Bankenkommission ein Gesuch als Vertriebssträger zu stellen oder ihre bewilligungspflichtige Tätigkeit einzustellen. Nach wie vor keine Bewilligungspflicht als

Indirekter Fondsvertrieb

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 64 ff.

III. Anlagefonds

Vertriebsträger wird hingegen durch den Vertrieb von fondsgebundenen Lebensversicherungen und von Anlagefonds an institutionelle Anleger ausgelöst. Die bisherigen Abgrenzungskriterien des bewilligungspflichtigen und nicht bewilligungspflichtigen Anbietens und Vertreibens von Anlagefonds fallen dagegen als gegenstandslos dahin.¹

Öffentliche Werbung
über Internet

Bei der öffentlichen Werbung über Internet kommt es neben den allgemeinen Grundsätzen entscheidend darauf an, ob aus der Würdigung der Gesamtwirkung des Internetauftrittes geschlossen werden kann, dass sich dieser an Anleger in der Schweiz richtet. Dabei wurde im Rundschreiben ein Katalog von Indizien aufgestellt, deren Erfüllung bereits einzeln oder allenfalls kumulativ dazu führt, dass ein Bezug zur Schweiz zu bejahen ist. Eine Website stellt jedoch dann keine öffentliche Werbung dar, wenn sie ein Angebot an Anleger in der Schweiz ausdrücklich ausschliesst (Disclaimer) oder eine Zugangsbeschränkung enthält, die die Identifikation der Anleger und deren Domizil ermöglicht.

Vernehmlassung

In der Vernehmlassung stiess das Rundschreiben auf grosses Interesse. Insgesamt gingen bei der Bankenkommission 34 Stellungnahmen ein. Ausser den formell zur Stellungnahme eingeladenen Institutionen nahmen zahlreiche weitere Finanzintermediäre (Fondsleitungen, Vertreter ausländischer Anlagefonds, Vertriebsträger) sowie der Verband Schweizerischer Vermögensverwalter, die SWX Swiss Exchange und diverse Anwaltskanzleien Stellung.

Umsetzung Rundschreiben

Mehrheitlich wurde das Rundschreiben und damit verbunden eine Regulierung aus Gründen der Rechtssicherheit sowie zur Schaffung von Klarheit und Transparenz begrüsst. Verschiedene Anregungen und Änderungsvorschläge fanden Eingang in das Rundschreiben. Hingegen wurde die im Entwurf vorgesehene Liberalisierung im Bereich der so genannten Advisory agreements von nahezu allen Teilnehmern kritisiert und hinterfragt, weshalb auf sie verzichtet wurde.

Bewilligungsfreier Vertrieb

Auf das Begehren der Fondswirtschaft nach noch weiterer Öffnung des bewilligungsfreien Vertriebs, insbesondere durch Einbezug der vermögenden Privatkunden («High Net Worth Individuals») und der Vermögensverwalter als institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie, konnte mangels Rechtsgrundlage nicht eingegangen werden. Im Rahmen der Revision des Anlagefondsgesetzes wurde diese Thematik jedoch aufgenommen.²

¹ vgl. Jahresbericht 1995 S. 65 f.

² vgl. Ziff. 1.1

1.3 Selbstregulierung der Swiss Funds Association

Das Konzept der Selbstregulierung der Swiss Funds Association (SFA) sieht vor, dass gestützt auf die im Jahr 2000 von der Bankenkommission anerkannten Verhaltensregeln für die schweizerische Fondswirtschaft¹ weitere nachgeordnete Richtlinien für eher technische Einzelbereiche erlassen werden können.

2003 nahm die Bankenkommission eine neue Richtlinie der SFA als Standesregeln der schweizerischen Fondswirtschaft zustimmend zur Kenntnis, nämlich die Richtlinie zur Berechnung und Offenlegung der TER (Total Expense Ratio).

Neue TER-Richtlinie

Wie immer im Rahmen der Selbstregulierung im Banken- und Fondsbereich erklärte die Bankenkommission die Standesregeln zum aufsichtsrechtlichen Mindeststandard. Dadurch ist ihre Einhaltung nach der Anlagefondsverordnung der Bankenkommission von den anlagefondsgesetzlichen Revisionsstellen bei sämtlichen Fondsleitungen zu prüfen und im Revisionsbericht dazu Stellung zu nehmen.

Aufsichtsrechtlicher
Mindeststandard

Die Verhaltensregeln für die schweizerische Fondswirtschaft der SFA schreiben vor, dass Fondsleitungen und Vertreter ausländischer Fonds in der Schweiz eine Gebührentransparenz zu gewährleisten haben, die internationalen Standards entspricht. In Konkretisierung dieser Bestimmung erliess die SFA im Juni die Richtlinie zur Berechnung und Offenlegung der TER.

Richtlinien zur
Gebührentransparenz

Diese Richtlinie entspricht den Vorgaben der europäischen Investmentvereinigung FEFSI und ist für alle in der Schweiz zugelassenen Anlagefonds mit Ausnahme der Immobilienfonds verbindlich. Erstmals ist die Richtlinie auf die Jahres- und Halbjahresberichte solcher Fonds auf den 31. Dezember 2003 anwendbar.

Geltungsbereich

Bei der TER handelt es sich um die international bekannteste Standardkennziffer für die Kosten (Betriebsaufwand), die bei der Verwaltung von Fonds laufend anfallen und dem Fondsvermögen belastet werden. Die TER wird als Prozentsatz pro Jahr des durchschnittlichen Fondsvermögens rückwirkend berechnet und umfasst namentlich die Verwaltungs- und Vertriebskommission, die Depotbankkommission sowie die Kosten für Revision, Aufsicht, Publikationen, Steuern und Abgaben. Nicht berücksichtigt werden die Kosten für den Erwerb von Devisen und Anlageinstrumenten (Courtage). Sonderfälle wie Performance-abhängige Vergütungen, Neugründungen von

Definition TER

¹ vgl. Jahresbericht 2000 S. 64 f.

III. Anlagefonds

Fonds, Umstrukturierungen usw. erfahren in der Richtlinie eine sachgerechte Regelung. Die TER und die allfälligen zusätzlich erforderlichen Vermerke sind zusammen mit der Erfolgsrechnung in den Jahres- und Halbjahresberichten der Fonds auszuweisen und zu erläutern.

Immobilienfonds

Die Bankenkommision erachtet es allerdings als einen Mangel, dass Immobilienfonds dieser Richtlinie nicht unterstehen. Sie forderte deshalb den SFA auf, eine entsprechende spezifische Regelung auch für Immobilienfonds auszuarbeiten.

Neue Richtlinien für den Fondsvertrieb

Am 1. Januar 2002 traten die neuen Richtlinien für den Fondsvertrieb der Swiss Funds Association (SFA) in Kraft. Die im Anhang dazu enthaltenen Bestimmungen für die Vertriebssträger bürden diesen detaillierte Organisations- und Beratungspflichten auf, um einen professionellen und transparenten Fondsvertrieb zu gewährleisten.¹ Als Revisionsstellen zur Prüfung der Einhaltung dieser Richtlinien waren nur Mitglieder der Treuhand-Kammer mit Fachgruppenzugehörigkeit Wirtschaftsprüfung vorgesehen.

Revisionsstellen nach Geldwäschereigesetz

Nach Ablauf der Übergangsfrist am 30. Juni 2002 stellte die Bankenkommision fest, dass lediglich 58 Prozent der Vertriebssträger eine Revisionsstelle beauftragt hatten, die diesen hohen fachlichen Anforderungen genügte. Es stellte sich heraus, dass viele Vertriebssträger wegen ihrer Unterstellung unter die Geldwäschereiaufsicht eine Prüfgesellschaft beauftragt hatten, die den Anforderungen der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäsche entspricht, die jedoch die Mitgliedschaft in der Treuhandkammer nicht verlangt.

Anpassung der Richtlinien

Nach Prüfung der Lage entschied die Bankenkommision, dass neu nicht nur Mitglieder der Treuhand-Kammer mit Fachgruppenzugehörigkeit Wirtschaftsprüfung, sondern zusätzlich auch Revisoren, die von der Kontrollstelle beglaubigt sind, Gewähr für eine fachkundige Prüfung der Einhaltung dieser Pflichten bieten. Die SFA passte ihre Richtlinien mit Zirkular Nr. 04/03 vom 18. März entsprechend an.

Zusätzliche Überprüfungen

Um die Überprüfung der Bestimmungen für Vertriebssträger durch eine geeignete Revisionsstelle auch in Zukunft zu gewährleisten, verlangt die Bankenkommision, dass ihr die Fondsleitungen und Vertreter in der jährlichen Liste der bestehenden Vertriebsverträge ab Januar 2004 auch angeben müssen, ob die jeweilige Revisionsstelle den Anforderungen der SFA genügt. Gleichzeitig präzisierte die Bankenkommision, dass die Vertreter

¹ vgl. Jahresbericht 2001 S. 68

ausländischer Anlagefonds Vertragspartei bei allen Vertriebsvereinbarungen sein müssen. Direkte Vereinbarungen zwischen einer ausländischen Fondslieferung bzw. -gesellschaft und einem Vertriebssträger in der Schweiz sind somit nicht mehr statthaft.

2 Praxis der Aufsichtsbehörde

2.1 Late Trading und Market Timing

Bei Aktienfonds wird weltweit das Prinzip des so genannten Forward pricing angewendet. Das bedeutet, dass Kundenaufträge nur bis zu einem bestimmten Zeitpunkt entgegengenommen werden. Erst danach wird der Inventarwert aufgrund der relevanten Börsenschlusskurse ermittelt. Anders als bei Börsentransaktionen erfährt der Fondsanleger mithin erst im Nachhinein, zu welchem Preis seine Zeichnung oder die Rücknahme ausgeführt wurde. Ziel des Forward pricing ist es, Arbitrage-Geschäfte zum Nachteil der langfristig orientierten Gesamtheit der Fondsanleger zu verhindern.

Forward pricing

2003 erschütterten diverse straf- und verwaltungsrechtliche Untersuchungen gegen Fondsgesellschaften, die in flagranter Weise gegen dieses Prinzip verstießen, die US-amerikanische Fondswirtschaft. Die fehlbaren Fondsgesellschaften erlaubten gewissen grossen Anlegern (unter anderem Hedge Funds) das so genannte Late trading – das Ein- bzw. Aussteigen aus einem Fonds nach dem offiziellen Zeichnungs- und Rückgabeschluss und damit zum inzwischen bekannten Inventarwert der Anteile. Dadurch konnten diese privilegierten Anleger nach Zeichnungsschluss bekannt gewordene Marktinformationen, von denen voraussehbar war, dass sie den Inventarwert des betreffenden Fonds am nächsten Tag beeinflussen würden, gezielt für sich ausnützen und Millionengewinne auf Kosten der übrigen Anleger erzielen.

Late trading

Weiter gab in den Vereinigten Staaten das so genannte Market timing zu reden. Dabei handelt es sich um Arbitrage-Strategien, um erwartete Kurschwankungen an den Aktienmärkten auszunützen, wozu vermehrt auch Anteile von Anlagefonds eingesetzt werden. Mit solchen Vorgehensweisen machen sich kurzfristig orientierte Händler die Tatsache zunutze, dass die Inventarwerte von Fonds, die in Märkten investiert sind, die in anderen Zeitzonen liegen, wegen der Zeitverschiebung nicht mehr der aktuellen Lage an den Finanzmärkten entsprechen. Diese Strategie eröffnet gegen den Fonds gerichtete Arbitrage- und Spekulationsmöglichkeiten. Zwar ist Market timing ein bekanntes Phänomen, das im Gegensatz zum Late trading nicht gesetzeswidrig ist, da es nicht auf illegalen Absprachen mit

Market timing

einzelnen Anlegern basiert, sondern auf der Ausnützung «alter» und damit unter Umständen nicht mehr aktueller Inventarwerte. Dennoch sind häufige und sich in kurzem zeitlichen Abstand folgende Mittelzu- und -abflüsse unerwünscht, da sie es dem Anlagefonds erschweren, eine längerfristig orientierte Anlagepolitik umzusetzen. Zudem verursachen die notwendigen Portfeuilleanpassungen zusätzliche Transaktionskosten, die von allen Fondsanlegern getragen werden. Auch diesen Praktiken kann durch strikte Anwendung des Forward pricing sowie durch weitere Massnahmen (wie etwa eine Rücknahmekommission zugunsten des Fondsvermögens für Anteile, die innerhalb einer kurzen Haltefrist bereits wieder veräussert werden, oder die kurzfristige Anpassung des Inventarwertes an den so genannten Fair value) zumindest weitgehend ein Riegel geschoben werden.

Klare Vorschriften

Die Bankenkommission legt Wert auf die Feststellung, dass die von ihr für die ganze Fondswirtschaft zum Mindeststandard erhobenen Richtlinien der Swiss Funds Association für die Berechnung der Inventarwerte und die Behandlung von Bewertungsfehlern bei Wertschriftenfonds das Forward pricing ausdrücklich vorschreiben und dass in der Schweiz illegale Praktiken, wie das Late trading, nach heutigem Kenntnisstand nicht festgestellt wurden. Zudem sind die schweizerischen Fondsleitungen verpflichtet, das Market timing durch strikte Anwendung des Forward pricing sowie nötigenfalls durch weitere Massnahmen möglichst unattraktiv zu gestalten, um zu verhindern, dass Anlagefonds zum Spielball einzelner Spekulanten werden. Die Prüfgesellschaften haben die Einhaltung dieser Standesregeln im Rahmen ihrer Revisionstätigkeit zu überprüfen (Art. 68 Abs. 2 Bst. d AFV-EBK).

2.2 Retrozessionen von Kommissionen

Die Bankenkommission stellte fest, dass innerhalb der Fondswirtschaft sowie bei den Banken und Prüfgesellschaften Unsicherheit darüber besteht, ob einem einzelnen Grossanleger Retrozessionen von Kommissionen ausbezahlt werden dürfen.

Zulässigkeit

In einem Schreiben an alle Fondsleitungen und Vertreter ausländischer Anlagefonds hielt die Bankenkommission daher fest, dass die Bezahlung von Retrozessionen aus der Ausgabe- und/oder Rücknahmekommission an Vertriebsträger jeder Art oder an einzelne Anleger bzw. Anlegergruppen ohne Vertriebsträgerstatus unter dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgrundsatzes nicht problematisch ist, sofern die Retrozessionen nach objektiven Kriterien gestaffelt und im Prospekt offen gelegt sind.

Hingegen ist die Bezahlung von Retrozessionen aus der Verwaltungskommission (in der Branchen- und Mehrwertsteuerterminologie als «Bestandespflegekommission» bezeichnet) an Vertriebssträger nur dann zulässig, wenn im Fondsreglement vorgesehen ist, dass aus der Verwaltungskommission Vergütungen nicht nur für die Leitung und Verwaltung, sondern auch für den Vertrieb des betreffenden Anlagefonds ausgerichtet werden dürfen.¹ Es ist jedoch weder mit dem anlagefondsgesetzlichen Gleichbehandlungsgebot nach Art. 12 AFG noch mit den Verhaltensregeln für die schweizerische Fondswirtschaft vereinbar, wenn einzelne Grossanleger oder Anlegergruppen ohne Vertriebssträgerstatus durch Einzelvereinbarungen bevorzugt behandelt werden. Auch wenn daraus kein zivilrechtlicher Schaden zulasten der übrigen Anleger entsteht, sind solche Einzelabsprachen mit dem Wesen des Publikumsanlagefonds unvereinbar. Für die Abdeckung der besonderen Bedürfnisse institutioneller Anleger bietet das geltende Fondsrecht genügend andere Lösungsmöglichkeiten, wie beispielsweise spezifische Anteilsklassen oder «Spezialfonds» für institutionelle Anleger.

Einschränkung

Hinzu kommt, dass die Bestandespflegekommission ohnehin dazu dient, die Vertriebssträger für die laufende Beratung und Information ihrer Kunden zu entschädigen, was die Ausrichtung an einen «Endanleger» schon begriffslogisch ausschliesst. Zudem verlangt die Eidg. Steuerverwaltung im Bereich der Mehrwertsteuer, dass ein Auftragsverhältnis mit der Fondsleitung bzw. dem Vertreter eines ausländischen Anlagefonds vorliegt, eine Voraussetzung, die beim Anleger ohnehin nicht gegeben ist.

Bestandespflegekommission

Die Bankenkommission forderte sämtliche Fondsleitungen auf, diese Ausführungen gebührend zu beachten. Wird die Administration der Retrozessionen an die Depotbank delegiert, ist durch Massnahmen sicherzustellen, dass diese die erwähnten Grundsätze ebenfalls befolgt. Die Revisionsstellen haben auch hier die Einhaltung der Standesregeln zu überprüfen.

Einhaltungspflicht

3 Liste der anerkannten 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.

¹ vgl. Paragraph 19 Ziff. 1 des Musterreglements der Swiss Funds Association

4 Tendenzen im Anlagefondsbereich

Neuer Rekord

2003 wurden 125 (83) neue Fonds schweizerischen Rechts gegründet und der letztjährige Rekord damit nochmals um 50 Prozent übertroffen. 38 (29) der neu gegründeten Fonds sind so genannte Fonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie. Nachdem bereits auf den 1. Januar 1993 die Stempelabgabe von 0,9 Prozent auf der Emission von Anteilen von schweizerischen Anlagefonds aufgehoben worden war, wurden die inländischen (und ausländischen) Anlagefonds auf den 1. Januar 2001 auch von der Umsatzabgabe befreit. Somit fallen bei der Verwaltung des Fondsvermögens keine fiskalischen Transaktionskosten mehr an, was das andauernde Interesse der kostenbewussten institutionellen Anleger erklärt. Innerhalb von nur drei Jahren stieg die Anzahl der Fonds für institutionelle Anleger von 11 (Ende 2000) auf 108 (Ende 2003).¹

Für Institutionelle
günstiger

Es kommt hinzu, dass die schweizerische Fondsbranche wegen des flexiblen Gesetzes in der Lage ist, die spezifischen Wünsche der institutionellen Anleger zu befriedigen. Aufgrund von Art. 2 Abs. 2 AFV kann die Bankenkommision von Fall zu Fall bestimmte Vorschriften des Anlagefondsgesetzes für nicht anwendbar erklären, beispielsweise die Vorschriften über das Aushändigen von Anteilscheinen, die Pflicht zum Erstellen eines Prospektes und eines Halbjahresberichtes sowie die Pflicht zur Ausgabe und Rücknahme der Anteile in bar. Da auf die teuren Publikationen verzichtet werden kann, sind Fonds für institutionelle Anleger im Verhältnis zu Publikumsfonds günstiger.

Die institutionellen Anleger haben sich nie vom Markt zurückgezogen, fließen ihnen doch laufend Mittel aus der zweiten Säule zur Bewirtschaftung zu. Zum Teil lässt sich der Aufschwung bei den neu gegründeten Fonds für institutionelle Anleger mit Umlagerungen aus Vermögen von Anlagestiftungen erklären, da diese von der Stempelabgabe im Gegensatz zu den Fonds nicht befreit wurden.

Spezialfälle von
Übrigen Fonds

17 der neu gegründeten Fonds sind so genannte Übrige Fonds mit besonderem Risiko. Bei deren Anlagepolitik handelt es sich ausschliesslich um Fund of Funds bzw. Multistrategie Fonds, mithin um keine wesentlichen Neuheiten. 82 der neu gegründeten Fonds sind Übrige Fonds im Sinne von Art. 35 Abs. 1 AFG, wovon 34 institutionellen Anlegern vorbehalten sind. Ihre Anlagepolitik weicht regelmässig bei den unterschiedlichen Diversifikationsbestimmungen von einem Effektenfonds ab. Es sind hier drei Spezialfälle hervorzuheben:

¹ vgl. Ziff. IX/2.2

Zum einen erlaubte die Bankenkommision erstmals einem Übrigen Fonds unter engen Auflagen Leerverkäufe. Das an sich unbegrenzte Verlustrisiko ist reglementarisch dadurch begrenzt, dass die aus Leerverkäufen übernommenen Verpflichtungen zuzüglich einer Marge dauernd durch geldnahe Mittel gedeckt sein müssen, wobei die aus den Leerverkäufen erhaltenen Mittel nicht angerechnet werden dürfen. Leer verkauft werden dürfen nur Futures, die an einer Börse oder an einem anderen geregelten, dem Publikum offen stehenden Markt gehandelt werden und die auf einen im Prospekt aufgeführten Index lauten, sowie Aktien grosskapitalisierter Gesellschaften, die an einer Börse oder an einem anderen geregelten, dem Publikum offenstehenden Markt gehandelt werden und eine hohe Marktliquidität aufweisen. Gesamthaft dürfen die Verpflichtungen aus den leer verkauften Index-Futures und Aktien 50 Prozent des Gesamtfondsvermögens nicht übersteigen.

Leerverkäufe möglich

Zum anderen bewilligte die Bankenkommision das Fondsreglement eines Devisenpublikumsfonds. Da Devisenfonds grundsätzlich der Kategorie Übrige Fonds mit besonderem Risiko zuzuordnen sind, galt es das Risiko durch verschiedene Massnahmen zu begrenzen. Die zwei Wesentlichsten bestehen darin, dass die Anlagen nicht mit einer Hebelwirkung versehen werden dürfen und sie auf eine beschränkte Zahl bedeutender, frei konvertierbarer Währungen entwickelter Staaten («Hauptwährungen») beschränkt sind.

Devisenpublikumsfonds

Zum dritten bewilligte die Bankenkommision erstmals einen Exchange Traded Fund (Umbrella-Fonds), dessen Ziel es ist, innerhalb der einzelnen Subfonds die im Reglement aufgeführten Government Bond-Indices möglichst genau nachzubilden. Wie in den bisherigen Fällen¹ verlangte die Bankenkommision auch in diesem Fall die Einsetzung eines «Market Maker» für den Handel der Anteile, was im Prospekt offen zu legen ist.

Nachbildung von
Government Bond-Indices

Die restlichen 26 Neugründungen, 25 Effektenfonds und ein Immobilienfonds für institutionelle Anleger mit professioneller Tresorerie, geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Interessant, aber keine Neuerscheinung, ist das Verhältnis eins zu vier von neu gegründeten Effektenfonds zu neu gegründeten Übrigen Fonds und Übrigen Fonds mit besonderem Risiko (99). Die Schweizer Fondsbranche legt ihre Produkte verhältnismässig selten in der Kategorie Effektenfonds auf, sondern wählt die anspruchsvollere Kategorie Übrige Fonds (inklusive Übrige Fonds mit besonderem Risiko). Bedürfen Schweizer Promotoren für ihre Kunden eines eurokompatiblen

Überwiegendes Interesse
an Übrigen Fonds

¹ vgl. Jahresbericht 2000 S. 65 f.

III. Anlagefonds

Produktes (UCITS), so gründen sie dieses grundsätzlich im Ausland, insbesondere in Luxemburg, und beantragen anschliessend die Vertriebsbewilligung in der Schweiz.

Vereinfachtes
Zulassungsverfahren

Genau umgekehrt verhält es sich mit der Zulassung von ausländischen Fonds zum Vertrieb in der Schweiz. Hier stehen 483 neue UCITS 95 Non-UCITS, wovon 36 in der Schweiz als Fonds mit besonderem Risiko zugelassen, gegenüber. Während Schweizer Effektenfonds im Ausland nur mit grossem zeitlichem und finanziellem Aufwand zum Vertrieb zugelassen werden und nicht von der europäischen Einheitslizenz profitieren können, kommt das vereinfachte Zulassungsverfahren zum Vertrieb in der Schweiz für UCITS voll zum Tragen. Da aber den insgesamt 578 neu zugelassenen ausländischen Fonds 483 Abgänge gegenüberstehen, beträgt der Nettozuwachs ausländischer Fonds nur 95.

1 Regulierung

1.1 Revision des Übernahme- und Offenlegungsrechtes

2002 begann eine Arbeitsgruppe mit der Teilrevision der Verordnung der Bankenkommision über die Börsen und den Effektenhandel (BEHV-EBK) und der Verordnung der Übernahmekommision über öffentliche Kaufangebote (UEV-UEK).¹ Nach Genehmigung der beiden von der Arbeitsgruppe im zweiten Halbjahr 2003 eingereichten Teilrevisionsprojekte durch die Bankenkommision wurde am 17. Oktober 2003 auf deren Internetseite ein Vernehmlassungsverfahren eröffnet, an dem interessierte Kreise Stellung nehmen konnten. Die Teilrevision der BEHV-EBK und der UEV-UEK soll in der zweiten Jahreshälfte 2004 in Kraft gesetzt werden. Sie orientiert sich im Wesentlichen an der von der Übernahmekommision und der Offenlegungsstelle der SWX Swiss Exchange entwickelten Praxis. Bei der BEHV-EBK soll neu unter anderem eine Gesellschaft bei einer Kapitalerhöhung, -herabsetzung oder -restrukturierung verpflichtet sein, eine Überschreitung des für die eigenen Aktien geltenden Grenzwerts innerhalb von vier Tagen nach der Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt zu melden. Erfolgt die Veröffentlichung nicht, kann die Offenlegungsstelle die notwendigen Publikationen veranlassen. Die Berechnung des Börsenkurses im Sinne von Art. 37 Abs. 2 BEHV-EBK soll künftig auf Basis des Datums der Übernahme erfolgen und nicht mehr des Datums der Angebotsveröffentlichung. Mit der neuen UEV-UEK soll die «Best Practice»-Regel auch während der zwölf Monate nach Ablauf des Angebots zur Anwendung gelangen. Bei Veröffentlichung des Angebots soll zudem der Rückkauf von Beteiligungspapieren durch die Zielgesellschaft zu unterbrechen sein. Schliesslich wird der Präsident des Ausschusses der Übernahmekommision künftig die Möglichkeit haben, verfahrensleitende Anordnungen zu erlassen.

Integration der Praxis

1.2 Meldepflichten für Börsentransaktionen

Das Fertigstellen des Entwurfs eines Rundschreibens über die Meldepflicht nach Art. 15 Abs. 2 BEHG (Meldung von börslichen und ausserbörslichen Abschlüssen)² erwies sich als schwierig und zeitaufwändig, da es zahlreiche offene Fragen zu bereinigen galt. Die Bankenkommision gab den Entwurf im November zur Vernehmlassung frei. Nach dieser soll das Rundschreiben 2004 in Kraft treten.

Vernehmlassung Rundschreiben Meldepflicht

Da in Lehre und Praxis wieder verstärkt Diskussionen über allfällige Informationsasymmetrien im Markt zugunsten der Leerverkäufer laut wurden, setzte die Bankenkommision eine Arbeitsgruppe mit Vertretern der Indus-

Leerverkäufe bzw. short selling

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 68

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 68

trie-Holding, der SWX Swiss Exchange und der Bankiervereinigung ein, die, unter Beachtung der nationalen Situation und der internationalen Entwicklungen, einen allfälligen Regulierungsbedarf in Richtung einer sinnvollen Transparenzregel prüfen soll.¹

1.3 Rundschreiben Marktverhaltensregeln

Entwurf der Arbeitsgruppe

Die Bankenkommission hatte im November 2002 beschlossen, den von ihr verabschiedeten Entwurf zum geplanten Rundschreiben Marktverhaltensregeln vor der Vernehmlassung einer Arbeitsgruppe zur Weiterbearbeitung vorzulegen.² Diese setzte sich aus sechs Vertretern von Banken und Effekthändlern, je einem Vertreter der SWX Swiss Exchange, der Revisionsstellen und der Emittenten sowie aus Mitarbeitern der Bankenkommission zusammen. Das Ergebnis dieser Arbeiten wurde im Oktober verabschiedet.

Geltungsbereich

Die Bankenkommission entschied unter anderem, dass das Rundschreiben für alle regulierten Marktteilnehmer in der Schweiz gelten soll, die mit Effekten handeln, die an einem schweizerischen Markt gehandelt werden. Es richtet sich somit an direkt regulierte Finanzintermediäre (Banken, Effekthändler, Börsen, Depotbanken, Fondsleitungen, Vertriebsträger und Vertreter) sowie an Emittenten, deren Effekten an einer schweizerischen Börse zum Handel zugelassen sind. Letztere sind über das Kotierungsreglement der Börse reguliert und unterliegen deren Disziplinarregime. Nicht regulierte Marktteilnehmer können hingegen nicht über das geltende Aufsichtsrecht erfasst werden. Marktmissbräuchliches Verhalten von nicht regulierten Marktteilnehmern kann in der Regel nur über das Strafrecht geahndet werden.

Organisationspflichten für Finanzintermediäre

Neben den vier Marktmissbrauchskategorien³ sieht das Rundschreiben spezifische Organisationspflichten für die regulierten Finanzintermediäre vor. Diese beinhalten namentlich ausführliche Regeln über Interessenkonflikte und Chinese walls (Vertraulichkeitsbereiche) sowie Grundsätze über die Unabhängigkeit der Finanzanalysten und über die Emissionstätigkeit von Finanzintermediären. Ein besonderes Augenmerk wurde zudem den Kurschnitten gewidmet, für die eine einvernehmliche Regelung gefunden werden konnte.

¹ vgl. Ziff. VI /1.2.4

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 68 ff.

³ vgl. Jahresbericht 2001 S. 75 f.

Dem Börsenplatz Schweiz und seinen Marktteilnehmern sollen mit diesem Rundschreiben Leitlinien und Anhaltspunkte zur Verfügung stehen, die besagen, welches Marktverhalten aufsichtsrechtlich zulässig ist und welches nicht. Der Bankenkommission ist es ein Anliegen, den Marktteilnehmern ihre Praxis in der Marktaufsicht transparent und sachgerecht zu vermitteln und sie dadurch noch mehr für ihre Belange zu sensibilisieren. Informationsmissbrauch, Marktmanipulation und Marktirreführung sind keine geringfügigen Verfehlungen. Mit solchen Praktiken werden nicht nur Kunden geschädigt, sondern auch das Ansehen des Börsenplatzes nachhaltig beeinträchtigt. Dagegen ist entschlossen vorzugehen.

Ziele

Die Vernehmlassung wurde im Dezember mit einer Frist von drei Monaten eröffnet. Die Inkraftsetzung des Rundschreibens ist für Mitte 2004 geplant.

Vernehmlassung

1.4 Richtlinien der SWX Swiss Exchange zur Corporate Governance

Im Februar 2002 hatte die Bankenkommission die «Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate Governance» der SWX Swiss Exchange genehmigt. Die Genehmigung wurde mit der Auflage verbunden, dass die SWX Swiss Exchange die Weiterentwicklung der Corporate-Governance-Standards zu verfolgen und der Bankenkommission darüber zu berichten habe.¹ Der Bericht lag im Januar vor. Darin äusserte sich die SWX Swiss Exchange unter anderem generell zur Emittentenregulierung, aber auch zu Aspekten wie der Finanzberichterstattung und ihrer Durchsetzung oder der Offenlegung von Managementtransaktionen.

SWX-Bericht zur
Emittentenregulierung

Ob die Corporate-Governance-Richtlinie der Überarbeitung bedarf, wird zum einen die genaue Analyse der Erfahrungen in der Anwendung der Richtlinie zeigen. Zum anderen sind die Entwicklungen der – auch international geführten – Corporate-Governance-Diskussion in die Überlegungen einzubeziehen. Bereits heute können in diesem Sinne jedoch die Einzelpublikation der Organbezüge sowie die Offenlegung von Management-Transaktionen herausgehoben werden. Letztere führte bereits zur Teilrevision des Kotierungsreglementes², während Erstere aus Sicht der Bankenkommission nun rasch umgesetzt werden muss. Die heutige Regelung – Publikation der Gesamtbezüge für Verwaltungsrat und Geschäftsleitung unter anonymisierter Einzelnennung des höchsten Bezuges im Verwaltungsrat – ist ungenügend und wurde nur als Zwischenlösung akzeptiert. In diesem Sinn

Offenlegung von
Organbezügen und
Managementtransaktionen

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 70

² vgl. Ziff. 1.5

äusserte sich die Bankenkommission auch in der Ämterkonsultation zu einer Gesetzesvorlage über Änderungen im Aktienrecht. Diese Vorlage sieht für den Verwaltungsrat börsengehandelter Emittenten zwar eine Einzelpublikation vor, bleibt aber für die Geschäftsleitung bei der geltenden Lösung – Gesamtbetrag und anonymisierte Einzelnennung des höchsten Bezuges – stehen. Die Bankenkommission wies darauf hin, dass auch für die Mitglieder der Geschäftsleitung eine vollständige individuelle Offenlegung vorgesehen sein sollte.

1.5 Rechnungslegungsvorschriften der SWX Swiss Exchange

Im November 2002 hatte die SWX Swiss Exchange aufgrund namentlich der Entwicklungen in der Europäischen Union beschlossen, für die Finanzberichterstattung kotierter Gesellschaften ab 2005 nur noch IFRS (International Financial Reporting Standards, vormals IAS) oder US GAAP (United States Generally Accepted Accounting Principles) zuzulassen. Ausnahmen bilden das Segment der Local Caps, für das weiterhin Swiss GAAP FER zulässig bleibt, sowie für die kotierten Banken und Effekthändler, die spezialgesetzlichen Berichterstattungspflichten unterliegen. Die Bankenkommission begrüsst die Verpflichtung der Emittenten zu strengeren Rechnungslegungsvorschriften. Von Brisanz ist jedoch die Frage der Durchsetzung der Finanzberichterstattung und damit der Überwachung der Revisionsstellen. Dieses Thema spitzte sich 2003 zu. Die SWX Swiss Exchange erarbeitete ein Durchsetzungskonzept, das bereits angewendet wird. Allerdings sind den Möglichkeiten und Kompetenzen der SWX Swiss Exchange bei der Selbstregulierung Grenzen gesetzt – sie dürften den künftigen Ansprüchen in diesem Bereich nurmehr bedingt genügen.

1.6 Teilrevision des Kotierungsreglementes: Managementtransaktionen

Die Offenlegung von Managementtransaktionen gehört in den Bereich der Corporate Governance, weshalb die Bankenkommission bereits bei der Genehmigung der Corporate Governance-Richtlinie der SWX Swiss Exchange¹ auf deren Regulierung drängte. Im Unterschied zu anderen Corporate-Governance-Angaben handelt es sich bei den Managementtransaktionen um laufend zu meldende Informationen. Deshalb beschloss die Zulassungsstelle der SWX Swiss Exchange, im Rahmen einer Teilrevision des Kotie-

Regulierung gefordert

¹ vgl. Ziff. 1.4

rungsreglementes Regeln über deren Offenlegung einzuführen und Ausführungsbestimmungen in Form einer Richtlinie zu erlassen. Sie führte dazu im Frühjahr eine breite Vernehmlassung zu einem von einer Arbeitsgruppe erarbeiteten Entwurf durch.

Die vorgeschlagene Regelung verpflichtet die Emittenten unter anderem dazu, Transaktionen der Mitglieder des Verwaltungsrats und der Geschäftsleitung in den Finanzinstrumenten des Unternehmens offenzulegen. Eine Ausnahme von der Meldepflicht ist einzig für Transaktionen vorgesehen, die den Wert von 100 000 Franken innerhalb von 30 Tagen nicht überschreiten. Zum Vergleich: In Deutschland liegt der Schwellenwert für die Gesamtzahl aller innerhalb von dreissig Tagen getätigten Geschäfte bei 25 000 Euro, in der Regelung der Europäischen Union ist kein Freibetrag vorgesehen.

Vorschlag der
SWX Swiss Exchange

In der Vernehmlassung wurden der Sinn der Regulierung grundsätzlich in Frage gestellt und namentlich der Schwellenwert als viel zu tief beanstandet. Die Zulassungsstelle hielt jedoch bei der Einarbeitung der Vernehmlassungsergebnisse an der Regelung und insbesondere auch am Freibetrag von 100 000 Franken je Kalendermonat fest. Gegenüber dem Vernehmlassungsentwurf sah sie zudem neu eine anonymisierte Meldung vor. Sie unterbreitete der Bankenkommission die Anpassungen im Kotierungsreglement im November zur Genehmigung.

Kritik in der
Vernehmlassung

Der Bankenkommission ist die Offenlegung der Managementtransaktionen ein wichtiges Anliegen. Organe verfügen gegenüber anderen Marktteilnehmern häufig über einen Informationsvorsprung, weswegen Managementtransaktionen den Anschein von Insiderwissen erwecken. Zudem wird solchen Transaktionen auch Signalwirkung für den Markt zugesprochen. Ein frühzeitiges Melden und Publizieren mindern den Anschein des heimlichen Ausnutzens von Wissensvorsprüngen.

Informationsvorsprung

Die Bankenkommission verlangte gegenüber dem Antrag der SWX Swiss Exchange folgende Änderungen:

Änderungsantrag der
Bankenkommission

- Die Meldungen haben mit Namen und ohne Freigrenze zu erfolgen,
- sie sind gleichzeitig an die SWX Swiss Exchange und an die Emittenten zu erstatten,
- die SWX Swiss Exchange publiziert die Transaktionen, wenn innerhalb eines Kalendermonats der Grenzwert von 100 000 Franken überschritten wird ohne Namensnennung, aber aufgeteilt nach exekutivem und nicht-exekutivem Organ,

- die Gesamtfrist zwischen Meldung und Publikation wird um zwei Tage verkürzt.

Die SWX Swiss Exchange wurde beauftragt, diese Änderungen in den neuen Art. 74a des Kotierungsreglements zu integrieren.

1.7 Richtlinien der Bankiervereinigung zur Zuteilung von Erstemissionen

Rückweisung zur
Überarbeitung

Aufgrund der breit angelegten Untersuchung über die Zuteilungspraxis bei Erstemissionen (Initial Public Offering IPO) an der SWX Swiss Exchange¹ und der Verfügung in Sachen Bank Vontobel AG² kam die Bankenkommis- sion zum Schluss, dass dieser Bereich zu regulieren sei. Gestützt auf die Aufforderung zur Selbstregulierung über die Zuteilung von Erstemissionen legte die Bankiervereinigung der Bankenkommis- sion einen Entwurf für Zu- teilungsrichtlinien vor mit dem Antrag, diese als aufsichtsrechtliche Min- deststandards anzuerkennen. Der Entwurf wies jedoch einige Lücken und vor allem Abweichungen zum geplanten Rundschreiben Marktverhaltens- regeln³ auf. Die Regeln über die Gleichbehandlung der Anleger, die Umset- zung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes bei der Zuteilung und die An- forderungen an die Veröffentlichung des Zuteilungsergebnisses entsprachen nicht den Erwartungen der Bankenkommis- sion. Die Richtlinien wurden deshalb zur Überarbeitung an die Bankiervereinigung zurückgewiesen.

1.8 Richtlinien der Bankiervereinigung zur Unabhängigkeit der Finanzanalyse

Interessenkonflikte

Das Rundschreiben Marktverhaltensregeln⁴ sieht Grundsätze zu den Inter- essenkonflikten und zur Unabhängigkeit der Finanzanalysten vor. Diese Grundsätze verlangen, dass

- Interessenkonflikte erkannt und begrenzt werden und sich nicht zum Nachteil von Kunden und Dritten auswirken,
- der Missbrauch von Informationen der Analyse- und Researchabteilung aufgedeckt werden kann,

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 74 f.

² vgl. Ziff. 2.2

³ vgl. Ziff. 1.3

⁴ vgl. Ziff. 1.3 und Jahresbericht 2002 S. 69 f.

- diese Abteilung von allen anderen Geschäftseinheiten unabhängig und allenfalls zu trennen ist,
- alle relevanten Empfänger inner- und ausserhalb des Unternehmens gleichzeitig über die Ergebnisse der Analyse und des Research zu informieren sind,
- die Mitarbeitenden in den Effekten analysierter Emittenten nicht handeln dürfen, und
- die Beziehungen zum analysierten Emittenten sowie allfällige Interessenkonflikte zu veröffentlichen sind.

Diese Minimalstandards wurden in Richtlinien der Bankiervereinigung umgesetzt und von der Bankenkommission als verbindlich anerkannt.

Im grenzüberschreitenden Kontext zeigte sich, dass die Anwendung der Richtlinien für international tätige Schweizer Banken einige heikle Fragen aufwarf, die jedoch zusammen mit der Bankiervereinigung bereinigt werden konnten. So wurde unter anderem klargestellt, dass die Richtlinien von ausländischen Konzerngesellschaften schweizerischer Banken und Effekthändler in Ländern, in denen vergleichbare Standards gelten, nicht angewendet werden müssen. Für schweizerische Tochterinstitute ausländischer Bankkonzerne wurde festgehalten, dass diese auf alle in der Schweiz erstellten Analyseberichte anwendbar ist, auch wenn diese unter der Verantwortung von Vorgesetzten oder Compliance-Stellen am ausländischen Hauptsitz erstellt werden. Werden die Berichte vollständig im Ausland erstellt, müssen sie jedoch, sofern keine Umgehungsabsicht vorliegt, nicht angewandt werden.

Anwendung bei
grenzüberschreitender
Geschäftstätigkeit

1.9 Selbstregulierung und ihre Durchsetzung

Die kritischen Anmerkungen zur Selbstregulierung im Jahresbericht 2002¹ lieferten Anlass für weitere Diskussionen zum Thema «Grenzen der Selbstregulierung».

Grenzen der
Selbstregulierung

Gesetzlich vorgesehene Selbstregulierung bedeutet im Grundsatz eine Aufgabenteilung zwischen behördlicher Aufsicht und Anordnung auf der einen und von privaten Organisationen gesetzter Regulierung und Kontrolle auf der anderen Seite. In der Börsenaufsicht sind die Börsen in diesem Sinne beauftragt, die Rahmenvorgaben des Börsengesetzes zu konkretisieren, indem sie eine angemessene Betriebs-, Verwaltungs- und Überwachungsorga-

Aufgabenteilung zwischen
Aufsicht und Börse

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 71 f.

nisation bereitstellen. Die von ihr geschaffenen Regelwerke betreffen die Organisation und Überwachung des Handels, die Börsenmitgliedschaft sowie die Emittentenregulierung. Nach Auffassung der Börsen hat sich dieser Weg bewährt.

Interessenkonflikte bei der
Emittentenregulierung

Nach Ansicht der Bankenkommission stösst jedoch die Selbstregulierung der Börsen, namentlich in der Emittentenregulierung, an Grenzen. Sie stellt die Selbstregulierung zwar nicht grundsätzlich in Frage, trägt ihren Grenzen aber mit wohldosierter Obergrenze Rechnung. Ein Verzicht auf die Selbstregulierung würde eine direkte Aufsicht der Bankenkommission bedeuten, die sie unter den heutigen Gegebenheiten unmöglich oder nur mit einem massiven Ausbau bewältigen könnte. Da es die möglichen Interessenkonflikte der Börsen in ihrer Doppelstellung als Wettbewerber und Selbstregulatoren zu beobachten und gegebenenfalls Gegensteuer zu geben gilt, wird die Bankenkommission die Börsen bei ihrer Regulierungstätigkeit und deren Durchsetzung näher und proaktiver begleiten. Davon betroffen ist in erster Linie das Emittentenrecht (Kotierungsreglement, Corporate Governance, Ad-hoc-Publizität), aber auch die börseneigene Corporate Governance. Der Hauptzweck der näheren Begleitung liegt in der nationalen und internationalen Glaubwürdigkeit und Akzeptanz des Börsenplatzes Schweiz. Das Konzept der Selbstregulierung, das international im Gegenwind steht, lässt sich nur verteidigen, wenn jeder Anschein ungenügender Durchsetzung vermieden wird.

1.10 Insiderstrafrecht und Kursmanipulation

Arbeitsgruppe
Börsendelikte

Die Arbeitsgruppe Börsendelikte, die 2001 von der Kommission für organisierte Kriminalität und Wirtschaftskriminalität der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektoren eingesetzt worden war, überwies im Oktober ihren Schlussbericht an das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement. Sie war eingesetzt worden, weil der Insider- und der Kursmanipulationstatbestand im Strafgesetzbuch viele Fragen und Probleme aufwirft und die Zuständigkeit für die Verfolgung dieser Delikte kritisch hinterfragt werden muss. Die Arbeitsgruppe unter Leitung des Zuger Regierungsrates Hanspeter Uster setzte sich aus Vertretern von kantonalen Strafverfolgungsbehörden, der SWX Swiss Exchange, der Bundeskriminalpolizei und der Bundesanwaltschaft, des Bundesamts für Justiz sowie der Bankenkommission zusammen.

Um eine effiziente Strafverfolgung zu gewährleisten, spricht sich die Arbeitsgruppe für eine zentrale Verfolgungsbehörde aus. Die Gründe dafür sind namentlich:

Zentrale
Verfolgungsbehörde

- die Konzentration des erforderlichen Fachwissens bei einer Behörde,
- die Möglichkeit einheitlicher und zeitverzugsloser Verfahren,
- die Ausschaltung von Gerichtsstandskonflikten sowie
- die Entlastung der Untersuchungsbehörden in kleinen Kantonen.

Nachdem die Arbeitsgruppe verschiedene Zuständigkeitsmodelle (Bankenkommission, Bundesanwaltschaft, Konkordatslösung unter den Kantonen) geprüft hatte, entschied sie sich einstimmig für eine «Lösung Bankenkommission» und damit für die Zentralisierung der Untersuchungsverfahren bei der Bankenkommission unter gleichzeitiger Ausdehnung von deren Sanktionskompetenzen (namentlich das Auferlegen hoher Bussen und das Einziehen unrechtmässiger Gewinne). Diese Lösung wurde auch im Sanktionenbericht der Bankenkommission¹ aufgezeigt. Dieser spricht sich für Verwaltungssanktionen aus, während die Arbeitsgruppe von der Anwendung des Verwaltungsstrafrechts ausgeht. Beide Modelle sehen jedoch vor, dass nur noch die schwerstwiegenden Verstösse strafgerichtlich beurteilt und die Mehrzahl der Zuwiderhandlungen verwaltungs- bzw. verwaltungsstrafrechtlich verfolgt werden.

Zuständigkeit der
Bankenkommission

In ihrem Schlussbericht formulierte die Arbeitsgruppe ferner Vorschläge für eine materielle Revision der Tatbestände. Art. 161 StGB verbietet das Ausnutzen der Kenntnis über kursrelevante Tatsachen durch Effekentransaktionen oder die Weitergabe dieser Kenntnis an Dritte. Ein wesentlicher Punkt der vorgeschlagenen Neuerungen ist die Streichung von Ziffer 3 der Insiderstrafnorm, womit die sachlich nicht gerechtfertigte Beschränkung der Strafbarkeit von Insidergeschäften auf fusions- und emissionsähnliche Sachverhalte fallen gelassen und alleine auf die erhebliche Kursrelevanz der Insidertatsache abgestellt würde. Neu wären damit wichtige Sachverhalte, wie die Publikation von Gewinn- oder Verlustwarnungen, als Insidertatbestand erfasst. Der Vorschlag der Arbeitsgruppe präzisiert aber auch eine ganze Reihe anderer Fragen, die in Lehre und Rechtsprechung immer wieder zu Diskussionen Anlass gaben. Revisionsvorschläge wurden auch für Art. 161^{bis} StGB eingereicht, der die Manipulation des Kurses börsengehandelter Effekten durch Scheintransaktionen oder das Verbreiten irreführender Informationen untersagt. So sollen beispielsweise die Beschränkung des so genannten Transaktionsdelikts des Kursmanipulationstatbestandes auf

Materielle
Revisionsvorschläge

¹ vgl. Jahresbericht 2002, S. 24 ff.

Manipulationen durch Scheingeschäfte aufgehoben und weitere, hinlänglich bekannte Manipulationsformen (wie Cornering oder Parking) miterfasst werden.

Schnittstellen

Die Arbeitsgruppe Börsendelikte verstand ihre Vorschläge als Grundlagenarbeit und berücksichtigte bei ihren Überlegungen Schnittstellen zu anderen Projekten, namentlich zu den Arbeiten der Expertenkommission unter der Leitung von Prof. Ulrich Zimmerli für eine integrierte Finanzmarktaufsicht.¹

2 Marktaufsicht

2.1 Umfang der Untersuchungsverfahren

Verfahren der
Marktaufsicht

Gestützt auf Art. 6 BEHG meldeten die Überwachungsstellen der SWX Swiss Exchange und der Eurex Zürich AG 2003 der Bankenkommission 12 mögliche Marktmissbräuche an den beiden schweizerischen Börsen. Diese Meldungen führten bei der Bankenkommission zu 193 neuen Untersuchungsverfahren der Marktaufsicht. Die Ermittlungen in diesen und in den Vorjahren eröffneten Vorabklärungen und Verfahren führten 2003 zu 191 Einstellungen, nachdem sich die ursprünglichen Verdachtsmomente nicht bestätigten oder entkräftet werden konnten. Ende 2003 waren damit noch 225 Untersuchungsverfahren hängig. 2003 reichte die Bankenkommission fünf Strafanzeigen (gegen insgesamt zehn Personen) wegen Ausnützens der Kenntnis kursrelevanter Tatsachen bei verschiedenen kantonalen Strafverfolgungsbehörden ein.

«Power enforcement»

Da zahlreiche hängige und auch ältere Untersuchungen dank der sich stetig verstärkenden Aktivität der Bankenkommission in der Marktaufsicht abgeschlossen werden konnten, war es ihr 2003 in zwei grösseren Fällen möglich, beschleunigte und konzentrierte Verfahren («Power enforcement Verfahren») durchzuführen. Mit diesen werden eine zeitnahe Verfahrensaufnahme in enger Zusammenarbeit mit den Überwachungsstellen der Börsen (unmittelbar nach einem verdächtigen Vorfall an der Börse), rasche Sachverhaltsermittlungen und eine schnellstmögliche Erledigung des Verfahrens durch eine Verfügung, eine Anzeige oder eine Einstellung beabsichtigt.

Hilti und Hero

Beschleunigte Verfahren wurden im Zusammenhang mit den Bekanntgaben des Going Private der Hilti AG im Februar 2003 und der Hero AG im März 2003 durchgeführt. In beiden Fällen waren der Überwachungsstelle der SWX

¹ vgl. Ziff. I/5

Swiss Exchange verdächtige Volumen- und Kursbewegungen im Vorfeld der Veröffentlichung aufgefallen. Hinzu kamen Gerüchte über mögliche Informationslecks. Bereits am Tag nach der Bekanntgabe des Going Private durch die Gesellschaften wurden jeweils, basierend auf Auswertungen der Überwachungsstelle, die ersten Institute angeschrieben. Im Fall Hilti AG wurden innerhalb einer Woche 23 Banken und Effekthändler zu der Angelegenheit befragt und Daten einverlangt. Weiter führte die Bankenkommision innerhalb der ersten fünf Wochen zehn Einvernahmen mit involvierten Mitarbeitern von Instituten und Kunden durch und reichte zwei Amtshilfeersuchen bei ausländischen Aufsichtsbehörden ein. Bereits rund einen Monat nach Untersuchungsbeginn führten die Ermittlungen in beiden Fällen zu fundierten Anzeigen bei kantonalen Strafverfolgungsbehörden.¹ Im Verlauf des Jahres wurden schliesslich 45 von 48 im Zusammenhang mit diesen beiden Untersuchungen eröffneten Verfahren abgeschlossen oder eingestellt.

Dieses breit angelegte und zugleich äusserst rasche Vorgehen bewährte sich nicht zuletzt, weil Zeitnähe ein entscheidender Vorteil bei der Ermittlung des Sachverhalts und zugleich auch die Grundlage für eine hohe Akzeptanz und die Bereitschaft zur Kooperation bei den involvierten Instituten ist. Die Bankenkommision beabsichtigt daher, künftig vermehrt solche beschleunigten Untersuchungen durchzuführen.

Zeitnähe

2.2 Zuteilungspraxis bei Erstemissionen

Das in Zusammenhang mit den IPO-Untersuchungen hängige Verfahren zur Zuteilungspraxis bei Erstemissionen² konnte im Frühjahr mit einer Verfügung abgeschlossen werden. Die Untersuchung ergab, dass die Bank Vontobel AG als Bookrunner und Lead-Manager beim Börsengang der Think Tools AG unverhältnismässig hohe Eigenzuteilungen (über 17 Prozent des Emissionsvolumens) sowie Zuteilungen von Aktien an Personen und Gesellschaften (über 34 Prozent des Emissionsvolumens), die der Bank und dem einzuführenden Unternehmen nahe standen, vornahm. Die Bank Vontobel AG bzw. die Vontobel-Gruppe realisierte durch die Zuteilung von 100 000 Inhaberaktien Think Tools an sich selbst einen Kursgewinn von rund 55,5 Mio. Franken. Allein durch den Verkauf von 45 000 Aktien am ersten Handelstag fiel der Bank ein risikoloser Kursgewinn von 21,3 Mio. Franken zu. Die Bankenkommision stellte in der Folge fest, dass dieses Verhalten dem

Bank Vontobel AG und
Think Tools

¹ vgl. Ziff. 2.3

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 74 f.

Gebot einwandfreier Geschäftstätigkeit nicht entspricht. Zudem wurde die Bank aufgefordert, der Bankenkommission vorzuschlagen, wie sie sich des risikolos erzielten Kursgewinnes zu entreichern gedenke. Die Bank Vontobel kam dieser Aufforderung nach, indem sie dem Internationalen Komitee vom Roten Kreuz 21,3 Mio. Franken zugunsten von Kriegsoffern überwies. Damit wurde die beanstandete Bereicherung in aner kennenswerter Weise rückgängig gemacht.¹

2.3 Untersuchungsverfahren und Strafanzeigen

Royal Ahold N.V.

Im Februar kündigte das niederländische Unternehmen Royal Ahold N.V. an, dass der Gewinn für das Jahr 2002 erheblich tiefer ausfallen würde als erwartet und dass die Gewinn- und Verlustrechnung für die Jahre 2000 und 2001 sowie der Zwischenbericht für das Jahr 2002 neu formuliert werden müssten. Zudem meldete es den Rücktritt des Geschäftsführers und des Finanzchefs.

Niederländisches
Amtshilfegesuch

In diesem Zusammenhang erhielt die Bankenkommission ein Amtshilfegesuch der niederländischen Aufsichtsbehörde über Verkaufstransaktionen in Aktien, Bonds und Optionen von Ahold, die während einem bestimmten Zeitraum im Vorfeld der Bekanntgabe an der SWX Swiss Exchange erfolgt waren. Die Bankenkommission führte in der Folge eigene umfangreiche marktaufsichtsrechtliche Untersuchungen bei rund 20 schweizerischen Banken und Effekthändlern durch. Die Auswertung der einverlangten Daten und Informationen ergab keine insiderrelevanten Sachverhalte. Die niederländische Aufsichtsbehörde wurde über das Ergebnis der Abklärungen informiert und die Verfahren eingestellt.

Die erstmals in dieser Form im Rahmen der Marktaufsicht erfolgte Zusammenarbeit zwischen der Bankenkommission und einer ausländischen Aufsichtsbehörde erwies sich als effizient.

Verdacht auf
Insiderhandel in Hilti

Am 11. Februar 2003 kündigte die Hilti AG an, dass der Martin-Hilti-Familien-Trust beschlossen hatte, allen Inhabern von Partizipationsscheinen ein öffentliches Kaufangebot zu unterbreiten. Der Trust offerierte einen Kaufpreis von 1150 Franken je Partizipationsschein, was einem Aufpreis von 33,9 Prozent gegenüber dem letztbezahlten Kurs entsprach. Aufgrund von Gerüchten und auffälligen Volumen am 10. Februar 2003 wurde der Handel in Partizipationsscheinen an der SWX Swiss Exchange auf Antrag der Hilti AG

¹ vgl. EBK Bulletin 45/2003 S. 164 ff.

eingestellt. Die Abklärungen der Bankenkommission führten zu zwei Strafanzeigen gegenüber vier Personen (zwei Primärinsider und zwei Tippnehmer) bei der Bezirksanwaltschaft III für den Kanton Zürich wegen Verdachts auf Ausnützung einer vertraulichen Tatsache. Der eine Fall betraf den Geschäftsführer der Ernst & Young AG, Marcel Maglock. Da dieser als Organ bei einer von der Bankenkommission anerkannten Revisionsstelle tätig war, prüfte diese die Frage der einwandfreien Geschäftstätigkeit. Nachdem sich Marcel Maglock und die Ernst & Young AG wegen der hängigen Strafuntersuchung im gegenseitigen Einvernehmen trennten, erübrigte sich die Weiterführung des Gewährsverfahrens. Das Strafverfahren war Ende 2003 hingegen noch nicht abgeschlossen. Der Fall des Tippgebers betraf einen weiteren Mitarbeiter der mit der Durchführung der Kapitalmarkttransaktion beauftragten Ernst & Young AG. Auch dieses Strafverfahren ist noch hängig.

Mit Voranmeldung vom 21. März 2003 kündigte die FIM AG mit Sitz in Zug an, ein öffentliches Kaufangebot für alle Hero-Inhaberaktien, die sich im Publikum befinden, zum Angebotspreis von 165 Franken je Aktie zu unterbreiten. Wegen des Verdachts eines Informationslecks wurde die Hero-Inhaberaktie am 20. März vom Handel an der SWX Swiss Exchange suspendiert. Die Bankenkommission führte umgehend flächendeckende Abklärungen über Transaktionen in Hero-Inhaberaktien durch, die im Vorfeld der Ankündigung getätigt worden waren. Gestützt auf die Erkenntnisse dieser Abklärungen reichte die Bankenkommission bei zwei kantonalen Strafverfolgungsbehörden Strafanzeigen gegen insgesamt vier Personen (sowohl Primärinsider als auch Tippnehmer) wegen Verdachts auf Ausnützen der Kenntnis vertraulicher Tatsachen ein. Zwischenzeitlich wurden gegenüber mehreren Personen Strafbefehle ausgesprochen, in denen die Betroffenen des Insiderhandels schuldig gesprochen wurden.

Insiderhandel in Hero

3 Offenlegung von Beteiligungen

3.1 Praxis der Offenlegungsstelle

Die von der Offenlegungsstelle der SWX Swiss Exchange an die Bankenkommission weitergeleiteten Fälle von Meldepflichtverletzungen nahmen gegenüber 2002 ab. Da bei keinem Fall eine Absicht vorlag, konnte von Anzeigen an das Eidg. Finanzdepartement abgesehen werden. Die Zusammenarbeit mit den ausländischen Behörden wurde verstärkt.¹

Keine absichtlichen
Verletzungen

¹ vgl. Jahresbericht der Offenlegungsstelle:
http://www.swx.com/admission/disclosure_anualreport_de.html

Nichteinhaltung der
Meldepflicht

3.2 Strafanzeigen

Die Bankenkommision erstattete 2002 beim Eidg. Finanzdepartement zwei Strafanzeigen.¹ Dieses verurteilte eine natürliche Person, die im Namen einer Holding handelte, wegen Verletzung der Meldepflicht mit Eventualvorsatz zu einer Geldstrafe von 50 000 Franken. Es handelt sich dabei um die erste Verurteilung auf Grundlage von Art. 41 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 BEHG, die zeigt, dass die Nichteinhaltung der Meldepflicht im Sinne von Art. 20 BEHG schwer wiegende Folgen haben kann. Der komplexere Fall der Meldepflichtverletzung betraf eine Gruppe von Aktionären der Feldschlösschen Hürlimann Holding AG (FHH, inzwischen REG Real Estate Group). Das Eidg. Finanzdepartement stellte das Verfahren ein.

4 Öffentliche Kaufangebote

4.1 Praxis der Übernahmekommission

2003 behandelte die Übernahmekommission (UEK) 26 Fälle und erliess 40 Empfehlungen nach Art. 23 Abs. 3 BEHG, die sie auf ihrer Website² veröffentlichte.

4.2 Ersatzwahlen der Übernahmekommission

Neue Vizepräsidentin

Weil sie die Altersgrenze erreicht hatten, traten Dr. Ulrich Oppikofer, der bisherige Vizepräsident der Übernahmekommission (UEK), und Peter Hügler auf Ende Jahr zurück. Nach Anhörung der SWX Swiss Exchange ernannte die Bankenkommision Prof. Henry Peter und Dr. Hans Rudolf Widmer zu deren Nachfolgern und Dr. Anne Héritier Lachat zur neuen Vizepräsidentin.

Weil die Amtsdauer bei ausserparlamentarischen Kommissionen 2003 endete, nahm die Bankenkommision auch die Erneuerungswahlen der Übernahmekommission vor, in denen sie die übrigen Mitglieder bestätigte.

Somit setzt sich die Übernahmekommission bis zum Ende der Amtsperiode am 31. Dezember 2007 wie folgt zusammen: Prof. Hans Caspar von der Crone (Präsident), Dr. Anne Héritier Lachat (Vizepräsidentin), Dr. Maja Bauer-Balmelli, Dr. Raymond Brey, Thierry de Marniac, Prof. Claire Huguenin, Prof. Henry Peter, Alfred Spörri, Walter Knabenhans und Dr. Hans Rudolf Widmer.

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 80 f.

² vgl. www.takeover.ch

4.3 Praxis der Übernahmekammer der Bankenkommission

4.3.1 Quadrant AG

Die Übernahmekammer erliess eine Verfügung, in der sie die Empfehlung der Übernahmekommission bestätigte, wonach René-Pierre Müller, Adrian Niggli und Arno Schenk eine Gruppe bildeten und den Aktionären der Quadrant AG seit dem 17. Oktober 2000 ein öffentliches Kaufangebot hätten unterbreiten sollen.¹ Zudem lehnte sie es ab, diesen nachträglich eine Ausnahme von der Angebotspflicht zu gewähren, und erweiterte den Gegenstand des Verfahrens auf die Frage der Festlegung des Angebotspreises. Zu diesem Zweck lud sie René-Pierre Müller, Adrian Niggli und Arno Schenk sowie die Übernahmekommission ein, Stellung zu nehmen. Die Herren fochten die Verfügung in der Folge an. Das Verfahren ist beim Bundesgericht hängig.

Gruppenbildung

4.3.2 Centerpulse AG

Im Rahmen des Übernahmekampfes zwischen der amerikanischen Zimmer Holdings Inc. und der britischen Smith & Nephew plc. um die Centerpulse AG mit Sitz in Zürich bestätigte die Übernahmekammer mit Verfügungen vom 23. Juli und 15. August 2003 verschiedene Empfehlungen der Übernahmekommission.

Konkurrierende
Übernahmeangebote auf
Centerpulse

Wie diese entschied auch die Übernahmekammer (Verfügung vom 23. Juli 2003), dass das Tender agreement nicht mit Art. 30 Abs. 1 BEHG vereinbar war. Dieser besagt, dass sich die Inhaber von Beteiligungspapieren der Zielgesellschaft bei konkurrierenden Angeboten frei für ein Angebot entscheiden können müssen. Diesem Grundsatz lief das Tender agreement zuwider. In dieser Vereinbarung hatten sich die Hauptaktionäre von InCentive – InCentive hielt eine Beteiligung von rund 19 Prozent des Kapitals und der Stimmrechte an Centerpulse – unter anderem dazu verpflichtet, das Angebot von Smith & Nephew während der ersten zwei Tage der Angebotsfrist anzunehmen und die Annahmeerklärungen nicht zu widerrufen. Durch ein solches «Lock-up agreement» schützt sich nach Meinung der Übernahmekammer der Erstanbieter rechtswidrig vor konkurrierenden Angeboten. Weiteren möglichen Anbietern wird der Eintritt in den Übernahmekampf so erschwert. Der Erstanbieter schränkt so den Wettbewerb ein, da er nicht gezwungen ist, ein bestmögliches Angebot zu machen.

Die zwei Verfügungen der Übernahmekammer wurden nicht angefochten und sind zwischenzeitlich rechtskräftig. Im September gab Zimmer

Verfügungen

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 82

Holdings Inc. bekannt, dass ihre Angebote auf Centerpulse und InCaptive zustande gekommen seien.

4.4 Überprüfung der Behördenorganisation

Konsequenzen der Revision
der Bundesrechtspflege

Die Totalrevision der Bundesrechtspflege wird tief greifende Konsequenzen auf den Instanzenzug und die Verfahrensdauer im Übernahme- und Offenlegungswesen haben. Sofern die einschlägigen Verfahrensbestimmungen unverändert bleiben, werden übernahme- und offenlegungsrechtliche Verfahren bis zum Erlass eines letztinstanzlichen Urteils neu über vier (Übernahme-kommission bzw. Offenlegungsstelle der SWX Swiss Exchange, Bankkommission, Bundesverwaltungsgericht, Bundesgericht) und nicht wie bisher über drei Instanzen gehen.

Adäquate
Behördenorganisation

In Anbetracht des Zeitdrucks namentlich bei Übernahmeverfahren wird ein vierstufiges Verfahren den Bedürfnissen der Praxis nicht gerecht, weshalb die Bankkommission – in Zusammenarbeit mit der Übernahmekommission und der SWX Swiss Exchange – Varianten einer adäquateren Behördenorganisation prüft.

Verkürzung des
Instanzenzuges

Sie ist der Auffassung, dass die Offenlegungsstellen der Börsen mit der Übernahmekommission sinnvollerweise zusammenzulegen sind und die damit neu auch für das Offenlegungswesen zuständige Übernahmekommission Verfügungskompetenz erhalten soll. Zudem erachtet es die Bankkommission als sinnvoll, im Rahmen eines neu auszugestaltenden, nurmehr zweistufigen Verfahrens einzig eine direkte Weiterzugsmöglichkeit der Verfügungen der Übernahmekommission an das Bundesverwaltungsgericht vorzusehen. Offenlegungs- und Übernahmefälle würden damit durch das Bundesverwaltungsgericht zweit- und letztinstanzlich beurteilt.

Das Sekretariat der Bankenkommision hat alljährlich bei den beiden Pfandbriefzentralen zu prüfen, ob die Jahresrechnungen nach Form und Inhalt den gesetzlichen, statutarischen und reglementarischen Vorschriften entsprechen und ob das Pfandbriefgesetz eingehalten wurde (Art. 42 PfG). Dagegen werden die Pfandregister und die Darlehensdeckungen bei den Mitgliedern der Pfandbriefzentralen durch die bankengesetzlichen Revisionsstellen geprüft.

Gesetzlicher Auftrag

Die Prüfungsergebnisse gaben 2003 zu keinen materiellen Bemerkungen Anlass. Bei einzelnen Mitgliedsinstituten wurde die manuelle Pfandregisterführung beanstandet. Verschiedene Banken mussten die Darlehensdeckungen erhöhen, d.h. weitere Schuldbriefe verpfänden, weil die Zinserträge der verpfändeten Hypotheken den Zinsaufwand der Pfandbriefdarlehen nicht mehr abzudecken vermochten (Art. 20 PfG).

Prüfungsergebnisse

Die Laufzeiten der im Berichtsjahr emittierten Pfandbriefanleihen haben sich wieder etwas erhöht. Es ist Sache der beiden Pfandbriefzentralen, aufgrund der Lage am Kapitalmarkt sowie der Bedürfnisse der Darlehensnehmer und unter Berücksichtigung des Zweckartikels des Pfandbriefgesetzes die Laufzeiten der Anleihen zu bestimmen.

Laufzeiten

Die Einführung des elektronischen Pfandregisters durch die Pfandbriefbank schweizerischer Hypothekarinstitute und deren Mitgliedbanken ist auf gutem Wege. Es sind bereits rund 55 Prozent der Registerkarten übernommen worden.

Elektronisches
Pfandregister

1 Internationale Organisationen

1.1 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht

1.1.1 Überblick über die wichtigsten Arbeiten

Basel II

Die Arbeiten an der Revision der Eigenkapital-Vereinbarung (Basel II) stehen seit Mitte 1998 im Zentrum der Tätigkeit des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht und führen angesichts der Komplexität dieses Regulierungsprojektes immer wieder zur Erstreckung des Zeitplanes. Ende April veröffentlichte der Ausschuss zwar plangemäss sein drittes, angeblich letztes Konsultationspapier, sah sich jedoch im Oktober aufgrund von Änderungswünschen der USA gezwungen, das interne Ratingverfahren für Kreditrisiken konzeptionell zu überarbeiten und hierzu eine zusätzliche Vernehmlassung durchzuführen.¹ Der Erlass von Basel II soll nunmehr anstatt Ende 2003 spätestens Mitte 2004 erfolgen. Unverändert bleibt einstweilen der auf Ende 2006 festgelegte Zeitpunkt, an dem Basel II in den Mitgliedländern und der Europäischen Union in Kraft tritt. Die vom Ausschuss eingesetzte Accord Implementation Group, die die Koordination und den Erfahrungsaustausch über Umsetzungsprobleme unter den Mitgliedern sowie mit den Ländern ausserhalb der G10-Staaten bezweckt, veröffentlichte im August allgemeine Grundsätze zur grenzüberschreitenden Anwendung von Basel II.

Rechnungslegung

Ein enger Bezug der neuen Eigenmittelvorschriften besteht zu den internationalen Rechnungslegungs-Standards des International Accounting Standards Board (IASB). Der Basler Ausschuss führte den Dialog mit dem IASB fort und nahm zu dessen Richtlinien-Entwürfen Stellung, um die am Gläubiger- und Systemschutz ausgerichteten Anliegen der Bankenaufsicht einzubringen, bisher allerdings ohne durchschlagenden Erfolg.² Die Accounting Task Force des Ausschusses nahm sodann eine umfassende Analyse problematischer Auswirkungen der International Accounting Standards auf die Berechnung des regulatorischen Eigenkapitals und der BIZ-ratios in Angriff. Der in vielen Ländern geplante Wechsel zu einem international harmonisierten Rechnungslegungs-Standard bietet für die Aufseher eine einmalige Chance, eine gemeinsame Antwort zu finden. Die Rechnungslegung soll zwar weiterhin Ausgangspunkt für die regulatorische Eigenmittelberechnung bilden, aber nicht alle Folgen aus den neuen Rechnungslegungs-Standards können unbeschadet hingenommen werden. Im Weiteren wurde ein von der Accounting Task Force erstelltes Konsultationspapier zur Compliance-Funktion in Banken veröffentlicht.

Standards für
Prüfungsgesellschaften

Der Basler Ausschuss beteiligte sich an einer durch das Financial Stability Forum ausgelösten Initiative, die als Reaktion auf Bilanzfälschungen und Revisionsversagen den öffentlichen Interessen beim Erlass von Standards

¹ vgl. Ziff. 1.1.2

² vgl. Ziff. 1.1.4

für Wirtschaftsprüfer durch die International Federation of Accountants (IFAC) verstärkt Nachachtung verschaffen soll. Da auf internationaler Ebene noch keine Organisation der Aufsichtsbehörden über Prüfgesellschaften besteht, wurde ein so genanntes Public Interest Oversight Board (PIOB) geschaffen, dem Vertreter der verschiedenen Dachorganisationen der sektoriellen Aufsicht (IOSCO, Basler Ausschuss, IAIS), der EU-Kommission und der Weltbank angehören. Das PIOB überwacht das Standard-Setzungsverfahren der IFAC aufgrund der ihm von IFAC eingeräumten Mitbestimmungsrechte über die Wahl der zuständigen IFAC-Ausschüsse und deren Arbeitsprogramm sowie durch Berichterstattungspflichten. Diese einzigartige Konstruktion, die einer Bevormundung einer privaten Berufsstands-Vereinigung gleichkommt, lässt sich nur mit der ausserordentlichen Lage der Wirtschaftsprüfer erklären, die einerseits verzweifelt um eine Wiederherstellung des angeschlagenen Vertrauens bemüht sind und andererseits wegen der Dominanz von vier global tätigen Firmen-Netzwerken («Big Four») eine international koordinierte Kontrolle rechtfertigen.

Die Working Group on Cross-border Banking, eine ständige Arbeitsgruppe aus Vertretern des Basler Ausschusses und der Vereinigung der Aufsichtsbehörden von Offshore-Finanzplätzen, erstellte Weisungen für das Identifizierungsverfahren bei Kontoeröffnungen sowie Grundsätze zur konsolidierten Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken.¹ Die Risk Management Group des Ausschusses ihrerseits veröffentlichte Grundsätze für das Management und die Überwachung von operationellen Risiken einerseits und von Zinsänderungsrisiken andererseits. Die Electronic Banking Group publizierte die definitive Fassung ihrer Grundsätze für das elektronische Bankgeschäft im Allgemeinen und bei grenzüberschreitender Tätigkeit im Besonderen.

Risikomanagement

1.1.2 Revision der Eigenkapital-Vereinbarung / Basel II

Die Prognose, dass die seit Sommer 1998 laufenden Arbeiten zur Revision der aus dem Jahre 1988 stammenden Eigenkapital-Vereinbarung («Capital Accord», auch Basel I genannt) des Basler Ausschusses² bis Ende 2003 abgeschlossen werden könnten, erwies sich einmal mehr als zu optimistisch. Stattdessen rechnet der Ausschuss nunmehr mit dem Erlass des neuen Regelwerkes zur Bestimmung der regulatorischen Eigenmittelanforderungen für Banken («New Basel Capital Accord», bekannt unter der Kurzbezeichnung Basel II) bis spätestens Mitte 2004. Trotz dieser Verzögerung hofft der

Verzögerung

¹ vgl. Ziff. 1.1.3

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 95 ff.

Basler Ausschuss, am international koordinierten Termin für die nationale Umsetzung in den Mitgliedländern und der Europäischen Union auf Ende 2006 festhalten zu können.

Änderungswünsche der
US-Aufsichtsbehörden

Ausgelöst wurde die halbjährige Verschiebung durch Änderungswünsche der US-Aufsichtsbehörden, die unter dem Druck des Kongresses eine breit angelegte Vernehmlassung über die beabsichtigte Umsetzung von Basel II in den USA angeordnet hatten («Advance Notice of Proposed Rulemaking») und die von ihrer Finanzbranche geäußerte Kritik am dritten Konsultationspapier des Basler Ausschusses berücksichtigt sehen wollten. Insbesondere die Forderung grosser amerikanischer Banken nach einer konzeptionellen Änderung des vom Ausschuss vorgeschlagenen internen, institutsspezifischen Verfahrens zur Berechnung der Eigenmittelanforderungen für Kreditrisiken («Internal Ratings Based Approach, IRB») führte zu erheblichen Spannungen, die nur dank der umsichtigen Führung des neuen Ausschussvorsitzenden, des spanischen Notenbank-Gouverneurs Jaime Caruana, und der Flexibilität aller Mitglieder mit einer Kompromisslösung bereinigt werden konnten. Unsicherheit löste anfänglich ebenso die bereits im Februar erfolgte Ankündigung der US-Aufsichtsbehörden aus, lediglich die fortgeschrittensten Verfahren von Basel II – Advanced IRB für Kreditrisiken und Advanced Measurement Approaches (AMA) für operationelle Risiken – umzusetzen. Diese sollen lediglich für die zehn grössten US-Banken zwingend und für rund zehn weitere Banken auf freiwilliger Basis angewendet werden, während für Tausende mittlerer und kleiner lokal tätiger Banken weiterhin Basel I gelten wird. Da diese unter Basel II fallenden 20 US-Institute aber beinahe alle Auslandaktiven und zwei Drittel der inländischen Aktiven des amerikanischen Bankensystems halten, ist durch die eigenwillige Interpretation keine Gefährdung der Stabilität des globalen Finanzsystems zu befürchten. Überdies sicherten die US-Aufsichtsbehörden zu, US-Tochtergesellschaften ausländischer Banken, die einfachere Verfahren von Basel II anwenden, zur Vereinfachung der konsolidierten Überwachung nach dem Herkunftslandprinzip flexibel zu behandeln. Das schweizerische Umsetzungskonzept¹ deckt sich insofern mit dem amerikanischen, als die komplexeren Verfahren (IRB und AMA) in erster Linie auf die Spitzenklasse international tätiger Grossbanken zugeschnitten und nicht für eine flächendeckende Anwendung auf eine Vielzahl mittlerer und kleiner Banken geeignet sind. Aus schweizerischer Sicht verfehlt wäre indessen der Verzicht auf die Umsetzung des risikogerechteren, aber in der Anwendung kaum aufwändigeren Standardverfahrens für Kreditrisiken von Basel II oder gar ein

¹ vgl. Ziff. I/2

Verzicht auf die neue Eigenmittelunterlegung operationeller Risiken mit der von den USA abgelehnten einfachen Verfahren.

Im letzten Quartal 2002 führte der Basler Ausschuss die dritte quantitative Berechnungsstudie («Quantitative Impact Study 3, QIS3») durch, an der sich über 350 Banken aus 43 Ländern beteiligten. QIS3 beruhte auf den vom Ausschuss im Sommer 2002 beschlossenen substantiellen Änderungen an Basel II¹ und enthielt detaillierte Anweisungen, die den Banken eine wesentlich genauere Schätzung der Auswirkungen ermöglichten. Gestützt auf die Ergebnisse von QIS3 wurden anschliessend noch kleinere Änderungen vorgenommen, die in das dritte Konsultationspapier einflossen. So wurde unter anderem im Standardverfahren für Kreditrisiken die Risikogewichtung für bestimmte Wohnbauhypotheken von 40 auf 35 Prozent reduziert. Anfang Mai veröffentlichte der Ausschuss die Resultate von QIS3, wobei die im dritten Konsultationspapier angebrachten Modifikationen gleich einberechnet wurden. Sie zeigten, dass die vom Ausschuss verfolgten Kalibrierungsziele insgesamt erreicht wurden.²

Dritte quantitative
Berechnungsstudie

Ende April veröffentlichte der Basler Ausschuss das dritte Konsultationspapier³ einschliesslich einer Übersicht zu den Grundsätzen von Basel II und den gegenüber den QIS3-Vorgaben angebrachten Änderungen.⁴ In der bis Ende Juli angesetzten Vernehmlassung gingen über 200 Stellungnahmen nationaler und internationaler Branchenverbände, international tätiger Banken, von Aufsichtsbehörden und Vertretern der Wissenschaft ein. Sie zeigten eine breite Unterstützung für die Struktur von Basel II und ein risikosensitiveres Regelwerk, enthielten aber auch viel Detailkritik.

Vernehmlassung

Mitte Oktober einigte sich der Basler Ausschuss in Madrid auf eine Änderung der Berechnungsbasis für die Eigenmittelanforderungen für Kreditrisiken im IRB-Verfahren⁵, die zum eingangs geschilderten transatlantischen Zwist geführt hatte. Das dritte Konsultationspapier vom April sah im IRB-Verfahren wie schon die früheren Konzepte eine Unterlegung sowohl der erwarteten wie auch der unerwarteten Verluste vor. Dem Begehren der USA folgend müssen nach dem neuen Konzept nunmehr lediglich die unerwarteten Verluste mit Eigenmitteln unterlegt werden. Die erwarteten Verluste werden jedoch bei der Berechnung der anrechenbaren Eigenmittel berücksichtigt, indem die vorhandenen spezifischen und allgemeinen Wertberich-

Änderung der
Berechnungsbasis

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 96 f.

² vgl. <http://www.bis.org/bcbs/qis/qis3results.pdf>

³ vgl. <http://www.bis.org/bcbs/cp3full.pdf>

⁴ vgl. <http://www.bis.org/bcbs/cp3ov.pdf>

⁵ vgl. <http://www.bis.org/press/p031011.htm>

tigungen («specific and general provisions») den erwarteten Verlusten gegenübergestellt werden. Im Falle einer Unterdeckung – die Wertberichtigungen sind kleiner als die erwarteten Verluste – wird der Fehlbetrag vom Eigenkapital abgezogen, und zwar zu 50 Prozent vom Kernkapital (Tier 1) und zu 50 Prozent vom ergänzenden Kapital (Tier 2). Im Falle eines Überschusses – die Wertberichtigungen übersteigen die erwarteten Verluste – wird dieser zum ergänzenden Kapital (Tier 2) hinzugerechnet, höchstens aber im Umfang von 20 Prozent von Tier 2. Die von Basel I erlaubte Anrechnung allgemeiner Wertberichtigungen im ergänzenden Kapital entfällt stattdessen. Hinter dieser auf den ersten Blick bloss technisch anmutenden Aufteilung von erwarteten und unerwarteten Verlusten steht die Idee, Anreize für die Bildung angemessener Wertberichtigungen für erwartete Verluste zu schaffen, und zwar unabhängig von den national sehr unterschiedlichen Rechnungslegungsvorschriften. Insbesondere wird damit anerkannt, dass Banken gute Gründe haben können, ihre Wertberichtigungen höher als die nach dem IRB-Verfahren geschätzten erwarteten Verluste anzusetzen, was andernfalls zu Konflikten mit eng ausgelegten Buchhaltungsregeln führen könnte.

Weiteres Vorgehen

Über die in Madrid beschlossene Änderung führte der Basler Ausschuss bis Ende Dezember ein Vernehmlassungsverfahren durch und nahm aufgrund der in QIS3 erhobenen Datenbasis eine neue Berechnung der Auswirkungen vor. Er behielt sich auch eine Rekalibrierung der Risikogewichtungskurven im IRB-Verfahren vor, um die gesetzten quantitativen Ziele weiterhin sicherzustellen. Eine Änderung des Standardverfahrens wird hingegen nicht ins Auge gefasst. Die Vorschläge von Madrid wurden von den Banken grundsätzlich begrüßt, und der Ausschuss konnte im Januar 2004 seine Absichten für das weitere Vorgehen festlegen.¹ Er brachte dabei zum Ausdruck, dass das bis Mitte 2004 erstellte Regelwerk eine solide Grundlage für die nationalen Umsetzungsprozesse darstellt, bis zu seinem Inkrafttreten jedoch noch Änderungen erfahren kann. So sollen insbesondere die Regeln im Bereich der Kreditrisikominderung auf den neuesten Stand gebracht und die Kalibrierung aufgrund verlässlicherer Daten überprüft werden.

1.1.3 Grenzüberschreitende Aufsicht

Working Group on
Crossborder Banking

Die Working Group on Cross-border Banking, eine Arbeitsgruppe des Basler Ausschusses und der Vereinigung der Aufsichtsbehörden von Offshore-Finanzplätzen², setzte ihre Arbeiten im Bereich der grenzüberschreitenden

¹ vgl. <http://www.bis.org/press/p040115.htm>

² vgl. Jahresbericht 2001 S. 114

Aufsicht fort. Den Schwerpunkt bildeten die Sorgfaltspflichten zur Geldwäschereiprävention sowie die globale Überwachung und Begrenzung von Rechts- und Reputationsrisiken. In Ergänzung zu den Sorgfaltspflichten der Banken bei der Kundenidentifizierung (Customer due diligence for banks)¹, die im Oktober 2001 verabschiedet wurden, formulierte die Arbeitsgruppe Weisungen für das Identifizierungsverfahren bei Kontoeröffnungen (General Guide to Account Opening and Customer Identification).²

Im August gab der Basler Ausschuss ein Dokument der Arbeitsgruppe zur konsolidierten Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken (Consolidated KYC Risk Management) in die Vernehmlassung.³ Dieses erläutert die Anforderungen an ein Risikomanagementsystem zur Erfassung, Begrenzung und Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken auf konsolidierter Basis. Ein einheitlicher Sorgfaltsstandard innerhalb einer Finanzgruppe und der Informationsfluss zwischen den zuständigen Organen von Mutter- und Tochtergesellschaften sollen gewährleisten, dass konsolidiert und konzernweit Geschäftsbeziehungen mit Kunden mit erhöhten Risiken selbst dann erfasst und überwacht werden können, wenn Geschäftsbeziehungen mit einer ausländischen Zweigniederlassung oder Gruppengesellschaft eingegangen wurden. Mit der neuen Geldwäschereiverordnung der Bankenkommision⁴ werden diese Standards in Schweizer Recht umgesetzt.

Konsolidierte Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken

1.1.4 International Accounting Standards

Die Accounting Task Force (ATF) des Basler Ausschusses brachte verschiedene Anliegen der Bankenaufseher in den Prozess zur Erarbeitung von neuen oder der Überarbeitung bestehender Standards des International Accounting Standards Board (IASB) ein. Der Basler Ausschuss zeigte sich besorgt darüber, dass seine Anliegen vom IASB nicht angemessen berücksichtigt werden.

Besorgte Bankenaufseher

Im Frühjahr diskutierte der IASB mit den betroffenen Kreisen, unter anderem mit Vertretern des Basler Ausschusses und der Banken, die überarbeiteten IAS 32 (Financial Instruments: Disclosure and Presentation) und IAS 39 (Financial Instruments: Recognition and Measurement), um das gegenseitige Verständnis zu erhöhen. Wichtig waren den Banken und den Bankenaufsehern zum einen die Möglichkeit für Unternehmen, in eigener

¹ vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs85.htm>

² vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs85annex.htm>

³ vgl. <http://www.bis.org/publ/bcbs101.pdf>

⁴ vgl. Ziff. I/3

Verantwortung jedes Finanzinstrument zum Fair value bewerten zu können, und zum anderen die Abkehr des IAS vom Ansatz, dass Rückstellungen für Kreditrisiken auf erwarteten Verlusten basieren sollen.

Portfolio-Absicherung von
Zinsänderungsrisiken

Der Bankenverband der Europäischen Union schlug im April einen Ansatz für ein Hedge accounting für ein Portfolio vor, für das die Zinsänderungsrisiken abgesichert werden sollen. Darauf aufbauend veröffentlichte der IASB im August den Lagebericht «Fair Value Hedge Accounting for a Portfolio Hedge of Interest Rate Risk», der Änderungen für das IAS 39 vorschlug. Die von der ATF ausgearbeitete Stellungnahme wurde dem IASB im Namen des Basler Ausschusses im November zugestellt.

Versicherungsprojekt

Im Juli gab der IASB den Dokumententwurf «ED 5 Insurance Contracts», der die erste Phase des Versicherungsprojektes des IASB darstellt, heraus. Auch zu diesem Entwurf verfasste die ATF eine Stellungnahme. Diese konzentrierte sich vor allem darauf, den IASB auf Unterschiede in der Rechnungslegung von ähnlichen Geschäften bei Banken und Versicherungen aufmerksam zu machen. Zudem gab der Basler Ausschuss der Hoffnung Ausdruck, dass der IASB die zweite Phase des Versicherungsprojektes möglichst bald abschliessen wird, da der Berichtsentwurf keinen Rechnungslegungsstandard für eine längere Zeitperiode darstellen könne.

1.2 Börsen und Effektenhandel

1.2.1 Jahreskonferenz der IOSCO

Jahresversammlung
in Seoul

Die 28. Jahresversammlung der IOSCO, der Internationalen Organisation der Effektenhandelsaufseher, fand im Oktober in Seoul statt. Gastgeberin der Konferenz mit rund 500 Teilnehmerinnen und Teilnehmern aus gegen 100 Ländern bzw. Jurisdiktionen waren die südkoreanischen Finanzmarkt-aufsichtsbehörden. Die global abgestützte Organisation nahm 13 neue Mitglieder auf, wodurch die Gesamtmitgliedschaft auf 181 anstieg.

Regulatorische
Herausforderungen

Die Jahresversammlung stand unter dem Motto «Neue Herausforderungen für Wertpapiermärkte und Regulierungs- bzw. Aufsichtsbehörden». Das Konferenzthema trug vor allem der Erkenntnis Rechnung, dass die in jüngster Vergangenheit erfolgten Zusammenbrüche bedeutender Unternehmen und weitere globale Ereignisse regulatorische Mängel aufgezeigt haben, die behoben werden müssen. Die Bewahrung der Integrität der internationalen Kapitalmärkte ist im Hinblick auf den Anlegerschutz zentraler Bestandteil der Aufgaben der zuständigen Behörden. Diese Ereignisse zeigen, dass die Integrität der Kapitalmärkte entscheidend von der Qualität der von

Emittenten publizierten Finanzinformationen und von einer angemessenen Lösung der Interessenkonflikte, mit denen professionelle Akteure konfrontiert sind, abhängt.

Die Bankenkommission als Mitglied der IOSCO und deren Technical Committee bzw. die SWX Swiss Exchange als Mitglied des SRO Consultative Committees nahmen als schweizerische Vertreter an der Jahreskonferenz teil. Die verabschiedeten Resolutionen und die publizierten Berichte geben einen Überblick über die wesentlichen Arbeiten der IOSCO.¹

1.2.2 Multilaterales Memorandum of Understanding

Die Internationale Organisation der Effektenhandelsaufseher (IOSCO) verabschiedete bereits an ihrer Jahreskonferenz 2002 eine multilaterale Vereinbarung über die Zusammenarbeit und den weltweiten Informationsaustausch zwischen Börsenaufsichtsbehörden (Memorandum of Understanding MOU).² Bis zu diesem Zeitpunkt existierten lediglich Vereinbarungen auf bilateraler oder regionaler Ebene. Mit dieser Vereinbarung wurde erstmals eine internationale «Benchmark» für die Zusammenarbeit bei Verletzungen der Börsenregulierung geschaffen. Sie widerspiegelt das Engagement der IOSCO-Mitglieder, eine wirksame Zusammenarbeit zu entwickeln, um Marktmissbräuche zu bekämpfen. Das MOU gilt als wichtiges Instrument bei der länderübergreifenden Untersuchung und Verfolgung von Verstössen auf den Finanzmärkten. Es muss einen Informationsaustausch erlauben, damit die Gesetzesbestimmungen der ersuchenden Behörde ungeachtet der von ihr gewählten verwaltungs- oder strafrechtlichen Verfahren eingehalten werden.

Kodifizierung der
Standards

Die Börsenaufsichtsbehörden, die das MOU unterzeichnen wollen, müssen sich zuvor einer Prüfung unterziehen um festzustellen, inwieweit sie auf der Grundlage der Bestimmungen des MOU wirklich zu einer Zusammenarbeit fähig sind. Der Implementierungsprozess der Vereinbarung soll jene IOSCO-Mitglieder, die die Anforderungen noch nicht erfüllen, dazu bringen, ihre jeweiligen nationalen Normen auszubauen. Das MOU können nur jene IOSCO-Mitglieder unterzeichnen, die sämtliche Anforderungen erfüllen. Es besteht indessen die Möglichkeit, eine Zusage abzugeben, bei ihrer Regierung die notwendigen Schritte zu unternehmen, um die bestehenden gesetzlichen oder regulatorischen Lücken zu schliessen. Ein Mechanismus zur

Beitritt

¹ vgl. <http://www.iosco.org/iosco.html>

² <http://www.iosco.org/pubdocs/pdf/IOSCOPD126-English.pdf>

Prüfung der schweizerischen Bestimmungen

Überprüfung, ob die Unterzeichnerstaaten die eingegangenen Verpflichtungen einhalten, ist ebenfalls vorgesehen. Im Fall der Nichteinhaltung können Mitglieder sogar ausgeschlossen werden. Ende Dezember 2003 hatten 24 Parteien das MOU unterzeichnet.

Als Mitglied des Technical Committee der IOSCO nimmt die Bankenkommission aktiv an der Überprüfung der Gesetzes- und Regelwerke teil, denen diejenigen Behörden unterliegen, die das MOU unterzeichnen wollen. Sie unterzieht sich selbst ebenfalls dem Prüfverfahren. Die Bankenkommission ist sich der gesetzlichen Lücken, die mit Blick auf das MOU bestehen, bewusst und stellt nicht den Anspruch, das MOU als Vollmitglied zu unterzeichnen. Es war aber wichtig zu wissen, wie die IOSCO die Schweizer Vorschriften beurteilt, um in voller Kenntnis der Sachlage über die anstehenden Änderungen der gesetzlichen Bestimmungen über die internationale Amtshilfe¹ zu entscheiden. Die IOSCO deckte mehrere Lücken auf, die eine Unterzeichnung des MOU durch die Bankenkommission verhindern. Das Prinzip der langen Hand, die zu strengen Vertraulichkeitsbestimmungen sowie das Prinzip der doppelten Strafbarkeit bei der Übermittlung von Informationen an die Strafbehörden werden als dem MOU zuwiderlaufend betrachtet. Hingegen stellt das Verfahren, mit dem die Kunden Entscheidungen der Bankenkommission anfechten können, per se kein Hindernis für die Unterzeichnung dar.

1.2.3 Überblick über wesentliche Arbeiten

Neue Methodologie

Neben den Fortschritten, die die IOSCO bei der Vereinbarung über den Austausch von Informationen zwischen Wertpapieraufsichtsbehörden erzielte, gehörte die Umsetzung der an der Jahresversammlung 1998 verabschiedeten Ziele und Grundsätze der Effektenhandelsaufsicht zu den obersten Prioritäten der Jahresversammlung 2003. Im Hinblick auf eine möglichst hohe Verbindlichkeit und wirksame Umsetzung in den einzelnen Ländern wird Letztere von der IOSCO begleitet und sichergestellt. Sie kündete zusätzlich die Einsetzung eines neuen Instrumentes an, das ihren Mitgliedern beim Erlass von effektiveren Regulierungen behilflich sein soll. Mit der neuen IOSCO-Methodologie zur Beurteilung dieser Umsetzung können Länder bzw. Rechtsordnungen diejenigen Bereiche identifizieren, in denen ihre entsprechenden Vorschriften die in den IOSCO-Grundsätzen niedergelegten internationalen Standards nicht erfüllen. Die Methode sieht eine Kategorisierung der Versäumnisse nach Schweregrad, eine Identifizierung der

¹ vgl. Ziff. I/5

Bereiche mit vorrangigem Handlungsbedarf und die Entwicklung eines Aktionsplans für die Einleitung notwendiger Reformen vor.

Neben den zahlreichen laufenden Projekten, die in den Arbeitsgruppen des Technical Committee in Bearbeitung stehen¹, veröffentlichte die IOSCO zudem Grundsätze zu Interessenkonflikten bei Analysten und zu Rating-Agenturen. Diese sehen vor allem Mechanismen vor, die eine Beeinflussung der Analysen und Empfehlungen durch finanzielle Interessen von Analysten oder sie beschäftigenden Unternehmen verhindern. Die entsprechenden Regeln sollen derart ausgestaltet sein, dass aktuelle und potenzielle Interessenkonflikte vermieden werden können. Ein unbotmässiger Einfluss von Emittenten, institutionellen Anlegern und Dritten auf Analysten soll verhindert werden. Ein Vergleich mit den in der Schweiz 2003 von der Bankiervereinigung erlassenen und von der Bankenkommission zu aufsichtsrechtlichen Mindeststandards erklärten Richtlinien zur Sicherstellung der Unabhängigkeit der Finanzanalyse² zeigt, dass die schweizerischen Normen dem nun international gesetzten Standard durchaus genügen bzw. diesen zum Teil an Strenge und Prägnanz übertreffen.

Grundsätze zu
Interessenkonflikten

Mit ihren Grundsätzen zu den Rating-Agenturen verfolgt die IOSCO verschiedene Ziele. Die Agenturen sollen mit ihren Stellungnahmen den Informationsstand bei Kreditnehmern, Kapitalgebern und andern Marktteilnehmern angleichen. Ihre Bewertungen sollen unabhängig von politischen und wirtschaftlichen Zwängen oder finanziellen Abhängigkeiten getroffen werden. Offenlegung und Transparenz haben in der Bewertungstätigkeit der Agenturen als wesentliche Zielgrössen zu gelten, wobei Informationen bei vereinbarter Geheimhaltung vertraulich zu behandeln sind.

Mit den Grundsätzen veröffentlichte das Technical Committee auch einen umfassenden Bericht zur grenzüberschreitenden Untersuchung über die Tätigkeit der Rating-Agenturen.

1.2.4 Arbeitsgruppen des Technical Committee

Die Studie des Standing Committee 2 (SC2) über die Auswirkungen von Indexprodukten auf den Kassamarkt und über Mechanismen, durch Indexprodukte verursachten Marktstörungen zu begegnen, konnte abgeschlossen und dem Technical Committee zur Verabschiedung vorgelegt werden. Die

Standing Committee 2

¹ vgl. Ziff. 1.2.4

² vgl. Ziff. IV/1.7

Studie empfiehlt unter anderem eine enge Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden namentlich bei Indexprodukten, die auf Effekten mehrerer Börsen aus verschiedenen Ländern basieren.

Leerverkäufe

Das Mandat über die Regulierung von Leerverkäufen, namentlich zur Schaffung von Transparenz, konnte ebenfalls abgeschlossen werden. Die Bedeutung von Leerverkäufen für den Effektenmarkt, namentlich zu Absicherungszwecken und zur Aufrechterhaltung von Liquidität, wurde anerkannt. Es wurde festgestellt, dass die unterschiedlichen Marktstrukturen in den Mitgliedstaaten des SC2 auch zu unterschiedlichen Ansätzen in der Regulierung führten. Eine Meldepflicht von Leerverkäufen wurde als mögliche Regulierung identifiziert, mit dem Vorbehalt, dass diese Informationen zu unterschiedlichen Interpretationen führen können.¹

Aktienrückkaufprogramme

Im Rahmen des Mandats zu Aktienrückkaufprogrammen wurden die verschiedenen Rückkaufmechanismen und die unterschiedlichen Regulierungen in den SC2-Mitgliedstaaten untersucht. Dabei stellte sich heraus, dass die aufsichtsrechtliche Erfassung weit gefächert ist und von keiner Regulierung bis zu einer Anwendung des Übernahmerechts – wie zum Beispiel in der Schweiz – reicht. Schlussfolgerungen und Empfehlungen werden dem Technical Committee in der ersten Hälfte 2004 unterbreitet.

Corporate Bonds

Das neue Mandat «Corporate Bonds» beinhaltet eine Untersuchung zur Transparenz im Obligationenmarkt. Aufgrund der Umfrage in den SC2-Mitgliedstaaten liess sich feststellen, dass der Obligationenmarkt in zahlreichen Ländern ein nicht regulierter ausserbörslicher Markt (Over-The-Counter OTC) mit wenig Transparenz ist. Für die Schweiz trifft dies so nicht zu. Der Handel mit schweizerischen Obligationen findet zum weitaus grössten Teil an der SWX Swiss Exchange statt. Auch der Eurobonds-Handel im entsprechenden, seit Herbst 1998 eröffneten SWX-Segment, ist börslich reguliert.

Standing Committee 3

Das für die Regulierung der Marktintermediäre zuständige Standing Committee 3 (SC3) reichte dem Technical Committee die Berichte zu den Phasen II und III des Projektes zur Regulierung der grenzüberschreitenden Geschäftsaktivitäten von Marktintermediären ein. Dabei wurde vor allem aufgezeigt, welche Faktoren die nationale Rechtsprechung bei der Regulierung von grenzüberschreitenden Dienstleistungen beachtet, falls der Anbieter keine physische Präsenz in dem Land hat, in dem die Dienstleistungen angeboten werden.

¹ vgl. <http://www.iosco.org/pubdocs/pdf/IOSCOPD147.pdf>

Das starke Wachstum im Bereich des Outsourcings sowie die Tatsache, dass viele Unternehmungen aus Kostengründen immer häufiger Outsourcingdienstleistungen beanspruchen, hat das SC3 dazu bewogen, eine Untersuchung durchzuführen. In einem ersten Schritt wurden die aufsichtsrechtlichen Grundlagen zusammengetragen, die in den einzelnen Ländern für das Outsourcing gelten. In einem weiteren Schritt soll das Thema Informationstechnologie in die Untersuchung integriert werden. Dabei kann auf die Arbeiten der Internet-Projektgruppe zurückgegriffen werden.

Outsourcing

Das Standing Committee 4 (SC4) beschäftigte sich an vier Sitzungen hauptsächlich mit zwei Mandaten, die ihm vom Technical Committee übertragen wurden. Das erste betraf die Diskussion der Möglichkeiten der Kooperation und des Informationsaustausches, die der Börsenaufsicht – nach der eigentlichen Untersuchungsphase – zur Verfügung stehen, um die Einhaltung der Gesetzesbestimmungen durchzusetzen. Hierbei kann es sich um verwaltungs- oder strafrechtliche Massnahmen handeln, die möglicherweise in den Kompetenzbereich einer anderen Behörde als der Aufsichtsbehörde fallen. Ein Bericht des SC4 zuhanden des Technical Committee ist in Vorbereitung.

Standing Committee 4

Das zweite Mandat betrifft die Zusammenarbeit mit Offshore- oder nicht kooperativen Jurisdiktionen. Nachdem mehrere Offshore-Jurisdiktionen der IOSCO ein Beitritts-gesuch unterbreitet hatten, forderte das Technical Committee das SC4 auf, eine Analyse über die Zusammenarbeit mit den betreffenden Behörden vorzulegen. Auf der Grundlage der von einzelnen Mitgliedern mitgeteilten Erfahrungen untersucht das SC4, wie die Zusammenarbeit verbessert werden kann.

Offshore-Jurisdiktionen

Dem für den Anlagefondsbereich zuständigen Standing Committee 5 (SC5) übertrug das Technical Committee das Mandat, Gebühren und Kommissionen bei Anlagefonds zu untersuchen. Behandelt wurden unter anderem die Definition und Verwendung der Total Expense Ratio (TER), die Definition der Performance Fee, die Best Practice bei den Kosten von Fund of Funds sowie die Problematik von hard and soft Commissions.

Standing Committee 5

In einem weiteren Mandat übertrug das Technical Committee dem SC5 die Aufgabe, die aufsichtsrechtlichen Konsequenzen zu untersuchen, die sich bei Fusionen und Vereinigungen von Anlagefonds ergeben. Hier ist anzufügen, dass die geltende Anlagefondsverordnung die Voraussetzungen und das Verfahren für die Vereinigung von schweizerischen Fonds regelt.

Rolle der Revisionsstelle

In einem neuen Mandat des Technical Committee geht es darum, die spezifische Rolle der Revisionsstelle bei der Bewertung des Fondsvermögens und der Berechnung der TER zu untersuchen.

1.3 Futures and Options Markets Regulators' Meeting, Bürgenstock

Bürgenstock Meeting

Im September trafen sich die für die Überwachung der Derivatbörsen zuständigen Aufsichtsbehörden unter schweizerischem Vorsitz zum traditionellen jährlichen Futures and Options Markets Regulators' Meeting. Dieses fand anlässlich des von der Swiss Futures and Options Association SFOA veranstalteten mehrtägigen Bürgenstock Meetings statt. Diskussionspunkte dieser Konferenz beinhalteten nationale (Vereinigte Staaten, Deutschland, Irland) und internationale regulatorische Entwicklungen (Europäische Union). Erfahrungen von integrierten Aufsichtsbehörden, die Tendenz zu grösserer Regulierungsdichte sowie der europäische Richtlinienentwurf für die Märkte für Finanzdienstleistungen und dessen Auswirkungen auf die nationalen Systeme bildeten wichtige Themen.

Regulierung und Selbstregulierung in der Schweiz

Auf Interesse stiessen die Präsentationen über die Regulierung und Selbstregulierung in der Schweiz. Die Bankenkommission stellte die schweizerischen Marktverhaltensregeln zur Vermeidung von Marktmissbrauch vor.¹ Anschliessend präsentierte die SWX Swiss Exchange das Konzept der Selbstregulierung der Börse im schweizerischen Finanzmarkt.

1.4 Institut francophone de la régulation financière

Zusammenarbeit

Ein erstes Treffen der französischsprachigen Finanzmarktaufsichtsbehörden fand im Juni 2001 auf Initiative der Commission des Opérations de Bourse COB in Paris statt. Ziel dieser Zusammenkunft war die Schaffung einer flexiblen Kooperations-, Ausbildungs- und Dialogstruktur, durch die der Know-how- und Erfahrungsaustausch gefördert werden sollen. Zudem gilt es, Studien und den Austausch von Informationen über die Finanzmärkte zwischen den verschiedenen Mitgliedern des Instituts zu ermöglichen.²

Jüngste Entwicklungen

Auf Einladung der Commission des valeurs mobilières du Québec CVMQ fand 2003 die dritte Zusammenkunft der Präsidenten der französischsprachigen Finanzmarktaufsichtsbehörden in Montreal statt, an dem die

¹ vgl. Ziff. IV/1.3

² vgl. Jahresbericht 2002 S. 108 f.

jüngsten Entwicklungen der verschiedenen Jurisdiktionen präsentiert und Meinungen über aktuelle internationale Finanzfragen ausgetauscht wurden.

Folgende Themen erfuhren eine vertiefte Behandlung:

- Einheitliche oder individuelle Regulierung je nach Aufsichtsbereich (Banken, Versicherungen, Effekten),
- Formulierung von verwaltungs- und strafrechtlichen Sanktionen im Rahmen der Verfolgung von Finanzdelikten sowie die damit verbundene Frage der entsprechenden Untersuchungsverfahren unter Berücksichtigung der Menschenrechtsbestimmungen,
- Corporate Governance, Standespflichten der Revisoren und Bilanztransparenz.

Die nächste Zusammenkunft im Jahre 2004 organisiert die Schweiz.

1.5 Financial Action Task Force

Die Financial Action Task Force (FATF) ist das wichtigste Gremium der internationalen Zusammenarbeit gegen die Geldwäscherei. Sie wurde während des G7-Gipfels in Paris 1989 gegründet und hat mittlerweile 33 Mitglieder.¹ Aufgabe der FATF ist es, Methoden der Geldwäscherei aufzudecken, Empfehlungen für wirksame Massnahmen gegen die Geldwäscherei zu entwickeln und die Geldwäschereipolitik auf internationaler Ebene durch die Formulierung von internationalen Minimalstandards zu vereinheitlichen.

Die Mitgliedstaaten, darunter auch die Schweiz, verabschiedeten im Juni 2003 die umfassend geänderten 40 Empfehlungen.² Diese gelten heute als international anerkannter Standard für Massnahmen, die ein Land zur wirksamen Bekämpfung der Geldwäscherei ergreifen muss. Die Anpassung der Empfehlungen war nötig geworden, um den veränderten Geldwäschereimethoden sowie den bisherigen Erfahrungen bei der Umsetzung der 40 Empfehlungen Rechnung tragen zu können. Die Verabschiedung der revidierten Empfehlungen setzt einen Schlusspunkt unter zwei Verhandlungsjahre, an denen sich die Schweiz aktiv beteiligte. Einige der neuen Regeln, namentlich diejenigen, die die Identifikation des Kunden oder des wirt-

Revidierte Empfehlungen

¹ vgl. http://www.fatf-gafi.org/Members_en.htm

² vgl. http://www.fatf-gafi.org/40Recs_en.htm

schaftlich Berechtigten sowie die Sorgfaltspflicht gegenüber politisch exponierten Personen (PEP) betreffen, entstanden in Anlehnung an die Schweizer Regulierung und Praxis.

Wesentliche Neuerungen

Die neuen Empfehlungen definieren namentlich Minimalanforderungen für die Vortat zur Geldwäscherei, die Identifizierung von Kunden und wirtschaftlich Berechtigten, die Behandlung von Kunden und Transaktionen mit besonderen Risiken, die Aufbewahrung von Unterlagen, die Meldung verdächtiger Kunden und Transaktionen, die Ausdehnung der Minimalanforderungen über die Finanzinstitute auf gewisse nicht im Finanzbereich tätige Berufe (Anwälte, Buchhalter, Immobilienhändler, usw.), die Behandlung von Inhaberaktien und Trusts, sowie die Aufsicht und die dafür verantwortlichen Behörden, die Befugnisse der Meldestelle und die internationale Rechtshilfe und Amtshilfe.

Konformität mit den FATF-Empfehlungen

Im Bereich der Sorgfaltspflichten ist die Schweizer Regelung vollends konform mit den Anforderungen der FATF. Der neu in den Empfehlungen verankerte risikoorientierte Ansatz bei der anzuwendenden Sorgfalt wurde bereits mit der Geldwäschereiverordnung der Bankenkommission umgesetzt.¹ Anpassungen der schweizerischen Gesetzgebung könnten hingegen im Bereich des Strafrechts erforderlich sein, da die neuen Empfehlungen die Liste mit den Straftaten, die als Vortaten zur Geldwäscherei gelten, erweitert.

1.6 Joint Forum

Zusammensetzung und Zweck

Das Joint Forum setzt sich aus Vertretern der Banken-, Effektenhandels- und Versicherungsaufsicht zusammen. Für die Schweiz nimmt die Bankenkommission in diesem Gremium Einsitz. Das Mandat des Forums umfasst Aspekte der Konglomerataufsicht und gilt der Erörterung von Gegenständen gemeinsamen Interesses auf Stufe technischer Experten.

Risikointegration und -aggregation in Finanzkonglomeraten

Im August verabschiedete das Joint Forum zwei Berichte. Der erste (Trends in risk integration and aggregation)² streicht die Anstrengungen hervor, die Finanzunternehmen dem konzernumfassenden Risikomanagement und damit verbunden den Methoden zur Entwicklung quantitativer Erfassungsgrößen – wie Economic-Risk-Capital-Modellen – widmen, und stellt unterschiedliche Vorgehensweisen beim Risikomanagement und bei den Aggregationsmethoden fest. Der zweite Bericht (Operational risk transfer across

¹ vgl. Ziff. I/3

² vgl. <http://www.bis.org/publ/joint07.htm>

sectors)¹ befasst sich mit aufsichtsrechtlichen Aspekten im Zusammenhang mit dem intersektoriellen Transfer von operationellen Risiken. Gegenstand ist insbesondere die Deckung von operationellen Risiken – die sich aus der Geschäftstätigkeit von Banken und Effekthändlern ergeben – durch Versicherungsprodukte.

Beide Dokumente setzen frühere Anstrengungen des Joint Forums fort, Risikomanagement und Eigenmittelanforderungen über die Sektorgrenzen hinaus zu vergleichen. Der Dialog mit der Privatwirtschaft (31 internationale Finanzkonglomerate wurden beigezogen) wurde im November an einem runden Tisch zwischen Vertretern der Aufsicht und der Finanzindustrie fortgeführt.

Eine neue Arbeitsgruppe begann mit der Arbeit an einer Studie, die sich dem Kreditrisikotransfer (credit risk transfer CRT) widmet. Sie stellte sich der Frage, ob diese Unternehmen die Risiken im Kredit- und Rechtsbereich bewältigen und ob eine Verlagerung innerhalb der Finanzsektoren oder darüber hinaus auf Drittinvestoren erfolgt. Unter den Teilnehmern des CRT-Marktes befanden sich auch schweizerische Firmen des Banken-, Versicherungs- und Rückversicherungsbereichs.

Kreditrisikotransfer

1.7 Europäische Union

Die Schweiz und die Europäische Union (EU) begannen im Juni 2001 eine zweite bilaterale Verhandlungsrunde (Bilaterale II). Die ursprünglich auf zehn Bereiche festgelegten Verhandlungen umfassen sowohl offene Punkte der Bilateralen I wie auch neue Anliegen beider Verhandlungsseiten.

Bilaterale II

Im Bereich Liberalisierung der Dienstleistungen, in dem die Finanzdienstleistungen einen Schwerpunkt darstellen, nahm die Bankenkommission bei Themen der Finanzmarktaufsicht in beratender Funktion an den Verhandlungen teil. Dabei tauchten grundsätzliche Fragen auf, die im Vergleich zu den anderen neun Verhandlungsbereichen den Fortschritt der Verhandlungen erschwerten. Sie betrafen hauptsächlich die Art und den Umfang des angestrebten Abkommens sowie institutionelle Einzelheiten. Um die Bilateralen II rasch zu einem ausgewogenen Gesamtergebnis führen zu können, einigten sich die Verhandlungsparteien im Frühjahr darauf, die Liberalisierung der Dienstleistungen von den anderen Bereichen zu entkoppeln.

Liberalisierung des
Dienstleistungsverkehrs

¹ vgl. <http://www.bis.org/publ/joint06.htm>

Wegen unterschiedlicher Ansichten über die Voraussetzungen für die Rechtshilfe in Steuerfragen fanden die Verhandlungen bislang keinen Gesamtabschluss.

2 Kontakte mit ausländischen Aufsichtsbehörden

2.1 Bilaterale Kontakte

Verstärkung der Kontakte
fortgeführt

Wegen der Globalisierung und der damit einhergehenden Notwendigkeit, international tätige Institute bzw. Finanzgruppen verstärkt zu überwachen, fanden wiederum zahlreiche bilaterale Gespräche mit Banken- und Wertpapieraufsichtsbehörden aus verschiedenen Ländern (Vereinigte Staaten, Grossbritannien, Frankreich, Belgien, Guernsey, Bahamas, Cayman Islands, Japan, Russland und Israel) statt. Die Verstärkung der Kontakte wurde fortgeführt. Es wurden Informationen über die Finanzinstitute ausgetauscht und, in einigen Fällen, auch Verhandlungen für den Abschluss von Vereinbarungen zur Regelung der Modalitäten für die künftige Zusammenarbeit geführt. Im Rahmen der internationalen Amtshilfe sowie der Aufsicht über die Schweizer Grossbanken- bzw. Finanzkonzerne UBS AG und Credit Suisse Group fand zudem eine enge Zusammenarbeit mit Vertretern ausländischer Aufsichtsbehörden statt.

2.2 Vierländertreffen

Die traditionelle Zusammenkunft der Aufsichtsbehörden Deutschlands, Österreichs, Liechtensteins und der Schweiz fand im Juni in Vaduz statt. Dabei wurden insbesondere folgende aktuelle Themen besprochen:

Die Erfahrungen der integrierten Finanzmarktaufsichtsbehörden, die in Deutschland (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht BaFin) und Österreich (Finanzmarktaufsicht FMA) beide im Frühjahr 2002 ihre operative Tätigkeit aufnahmen und sogleich mit den Problemen des Versicherungssektors konfrontiert waren. Liechtenstein und die Schweiz berichteten über den Planungsstand ihrer Projekte für eine integrierte Finanzmarktaufsicht.

Die in Deutschland und Liechtenstein durchgeführten Financial Sector Assessment Programs des Internationalen Währungsfonds sowie die Arbeiten zur Umsetzung von dessen Empfehlungen in der Schweiz, insbesondere der Sanktionenbericht der Bankenkommission.

2.3 Deutschland

Im September verschärfte die deutsche Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) ihre Verwaltungspraxis über die Bewilligungspflicht grenzüberschreitender Finanzdienstleistungen, die sie in einem Merkblatt zur Auslegung von Paragraph 32 Abs. 1 Satz 1 des deutschen Kreditwesengesetzes veröffentlichte. Diese Verschärfung, die den Anlegerschutz stärken soll, richtet sich an Finanzdienstleistungsanbieter ausserhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes. Die Anbieter, zu denen auch die schweizerischen Finanzdienstleistungserbringer gehören, benötigen künftig eine schriftliche Erlaubnis der BaFin, wenn sie in Deutschland gewerbsmässig oder in einem Umfang, der einen kaufmännisch eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, Bankgeschäfte betreiben oder Finanzdienstleistungen anbieten wollen. Die Pflicht, eine Erlaubnis einzuholen, soll auch dann bestehen, wenn sich ein Dienstleistungserbringer, der seinen Sitz oder seinen Aufenthalt ausserhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes hat, zielgerichtet an Unternehmen oder Personen mit Sitz oder gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland wendet, um ihnen wiederholt und geschäftsmässig Bankgeschäfte oder Finanzdienstleistungen anzubieten.

Merkblatt

Im Gegensatz dazu sieht die schweizerische Gesetzgebung für die Werbung für Bankdienstleistungen, die beispielsweise von Deutschland aus für Kunden in der Schweiz erbracht werden, keine Bewilligungspflicht vor. Nach dem Merkblatt der BaFin ist es im Einzelfall jedoch auch möglich – beispielsweise für Interbankgeschäfte und Geschäfte mit institutionellen Anlegern –, von der Bewilligungspflicht freigestellt zu werden. Voraussetzung dafür ist, dass der Anbieter in seinem Herkunftsstaat von der dort zuständigen Behörde nach internationalen Standards beaufsichtigt wird und diese mit der BaFin zusammenarbeitet. Die Bankenkommission – deren Aufsicht über die unterstellten Banken und Effektenhändler dieser Voraussetzung entspricht – nahm mit der BaFin im November Kontakt auf, um in der Anwendung des Merkblattes eine Unterscheidung zwischen den nach internationalen Standards überwachten Banken und Effektenhändlern und den nichtunterstellten Finanzintermediären zu erwirken. Die Kontaktnahme diente zudem der Klärung des Rahmens für eine ausgedehnte Freistellung von der Erlaubnispflicht für weitere Tätigkeitsbereiche wie das Geschäft mit privaten Anlegern.

Freistellung

3 Internationale Amtshilfe

3.1 Vereinbarungen

Memoranda of Understanding

Die internationalen Kontakte der Bankenkommision mit anderen Banken- und Börsenaufsichtsbehörden nahmen einen wesentlichen Teil der Ressourcen in Anspruch. Mit verschiedenen Behörden fanden eingehende Diskussionen statt, um eine Einigung über die Modalitäten der Zusammenarbeit zu erzielen. Daraus resultierten Memoranda of Understanding (MOU) mit der Börsenaufsichtsbehörde von China und der Bankenaufsicht des amerikanischen Bundesstaates Connecticut. Weitere Verhandlungen, namentlich mit Aufsichtsbehörden aus den Vereinigten Staaten, aus Grossbritannien und Italien, sind noch im Gang.

Abkommen

Ende 2003 hatten folgende ausländische Aufsichtsbehörden ihre Zusammenarbeit mit der Bankenkommision 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)
Grossbritannien	CB FSA (abgeschlossen mit BoE)	Commission Bancaire Financial Services Authority (Bank of England)
	FSA (Überwachung virt-x)	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

3.2 Praxis

Die Bankenkommission leistete parallel zur Revision der Gesetzesbestimmungen¹, an der sie beteiligt war, im Rahmen ihrer Möglichkeiten ausländischen Aufsichtsbehörden weiterhin Amtshilfe. Sie erhielt 53 neue Anfragen zu 102 Bankbeziehungen (seit dem Inkrafttreten des Gesetzes 1997 gingen insgesamt 342 Anfragen zu 893 Bankbeziehungen ein). Eine Bankbeziehung kann sich auf einen oder mehrere Kunden beziehen. Kunden mit Verwaltungsmandat werden dabei jedoch nicht berücksichtigt, da sie abgesehen von Sonderfällen als nicht beteiligte Dritte betrachtet werden. Bis Ende 2003 erhielt die Bankenkommission Amtshilfegesuche von 31 ausländischen Aufsichtsbehörden.

Zahlreiche Anfragen

Wie in früheren Jahren konnten einige Anfragen ohne formelle Verfügung erledigt werden, da 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. Die Bankenkommission erliess bislang 153 Verfügungen, wovon 90 an das Bundesgericht weitergezogen wurden. Dieses fällte bis anhin 85 Entscheide, davon 13 im Jahre 2003. In diesen 13 Entscheiden bestätigte das Bundesgericht seine frühere Rechtsprechung über die internationale Amtshilfe im Börsenbereich. 2003 wurde keine Beschwerde gutgeheissen.

Bewährte Praxis

In seiner Rechtsprechung legte das Bundesgericht insbesondere Folgendes fest:

Die Amtshilfe kann aufgrund einer einfachen einseitigen Erklärung einer ausländischen Behörde zur Verwendung der Informationen und ihrer Weiterleitung gewährt werden. Der Erklärung dieser Behörde, wonach sie

Guter Glaube der
Behörden

¹ vgl. Ziff. I/4

sich an das Spezialitätsprinzip halten wird, ist bis zum Beweis des Gegenteils Glauben zu schenken. Da die Bankenkommission ihrerseits die Strafverfolgungsbehörden unterrichten muss, wenn ihr strafbare Handlungen bekannt werden, ist eine solche Pflicht auch im Ausland zulässig. Der Amtshilfe steht dadurch nichts im Wege.¹

Keine Prüfung der
Zweckmässigkeit

Die internationale Zusammenarbeit kann nur verweigert werden, wenn die eingeforderten Dokumente keinen Bezug zu allfälligen Unregelmässigkeiten des Marktes aufweisen. Der angefragte Staat verfügt in der Regel nicht über die Mittel, um die Zweckmässigkeit der Abnahme bestimmter Beweise zu beurteilen. Er muss einzig prüfen, ob Indizien für mögliche Marktverzerrungen vorliegen, die ein Amtshilfegesuch rechtfertigen.²

Schwacher
Anfangsverdacht

Zur Klärung der Frage eines möglichen Verstosses gegen das Börsengesetz genügt, dass die betroffenen Transaktionen zeitlich mit einer auffälligen Marktentwicklung übereinstimmen. Dazu ist weder die Veröffentlichung eines Übernahmeangebotes noch die Einleitung einer Untersuchung oder eine besondere Entwicklung der Kurse oder des Volumens notwendig.³

Geldstrafen

Selbst hohe Geldstrafen, die von einer für die Überwachung der Finanzmärkte zuständigen Behörde ausgesprochen werden könnten, sind verwaltungsrechtlicher Natur. Eine solche Behörde muss demnach nicht die vorherige Zustimmung zur Übermittlung der Informationen an die Strafbehörden anfordern, damit sie diese im Rahmen ihrer verwaltungsrechtlichen Untersuchung verwenden darf, selbst wenn die erlassenen Sanktionen strafrechtlichen Charakter haben.⁴

Veröffentlichung der
Sanktionen

Ist die Offenlegung einer verwaltungsrechtlichen Untersuchung grundsätzlich mit den Anforderungen von Art. 38 BEHG unvereinbar, so ist demgegenüber die Offenlegung von verwaltungsrechtlichen Sanktionen aus einem kontradiktorischen Verwaltungsverfahren grundsätzlich zulässig.⁵

¹ BGE 2A.425/2002 vom 18. Februar 2003

² BGE 2A.340/2002 vom 13. März 2003

³ BGE 2A.55/2003 vom 17. März 2003

⁴ BGE 2A.24/2003 vom 31. Juli 2003

⁵ BGE 2A.136/2003 vom 26. August 2003

VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden

1 Behörden

1.1 Strafverfolgungsbehörden

Die Notwendigkeit der Zusammenarbeit zwischen Bankenkommission und Bundesanwaltschaft nahm seit dem 1. Januar 2002 zu. Mit der Revision des Strafgesetzbuchs, die auf diesen Zeitpunkt in Kraft trat, wurde die Verfolgung und Ahndung von Verbrechen, die von der Teilnahme an einer kriminellen Organisation (Art. 260^{ter}), von Geldwäscherei (Art. 305^{bis}) und mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305^{ter} Abs. 1) sowie von Straftaten im Zusammenhang mit Bestechung (Art. 322^{ter}–322^{septies}) ausgehen, neu zu einer Bundeskompetenz, sofern die strafbaren Handlungen zu einem wesentlichen Teil im Ausland oder in mehreren Kantonen ohne einen eindeutigen Schwerpunkt in einem Kanton begangen wurden. Hinzu kam die Bundeszuständigkeit für die strafbare Finanzierung des Terrorismus (Art. 260^{quinqüies} StGB), die am 1. Oktober 2003 in Kraft trat.

Zusammenarbeit mit der
Bundesanwaltschaft

Für die Bankenkommission stellte sich die Frage, ob sie gegenüber der Bundesanwaltschaft nicht nur rechtshilfepflichtig ist, sondern auch Rechtshilfe verlangen kann. Nach gegenseitigen Konsultationen setzte sich bei der Bundesanwaltschaft die Auffassung durch, dass diese aufgrund des geltenden Rechts der Bankenkommission tatsächlich Rechtshilfe leisten kann. Für Anwendungsfälle des Börsengesetzes ist dies sogar ausdrücklich vorgesehen (Art. 35 Abs. 6 BEHG). Ein funktionierender gegenseitiger Informationsaustausch zwischen den beiden Behörden ist gerade in jenen Fällen von grosser Bedeutung, in denen strafrechtlich oder ermittlungstechnisch notwendige Massnahmen Auswirkungen auf die Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen durch das betroffene Institut haben können. Die Bundesanwaltschaft und die Bankenkommission koordinierten ihre Vorgehensweisen in mehreren solchen Fällen.

Rechtshilfe der
Bundesanwaltschaft

Die Bankenkommission ist, um ihren Auftrag wirksam wahrnehmen zu können, auch auf die Leistung von Rechtshilfe durch die kantonalen Strafverfolgungsbehörden angewiesen. Informationen, die im Rahmen einer Strafuntersuchung erhoben wurden, sind oft auch für die Beurteilung von aufsichtsrechtlichen Fragen wesentlich. So ist beispielsweise bei einem Bankverantwortlichen, dem ein Betrug vorgeworfen wird, durch die Bankenkommission zu prüfen, ob er noch Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bietet.

Rechtshilfe kantonalen
Behörden

Während verschiedene kantonale Strafverfolgungsbehörden der Bankenkommission punktuell Rechtshilfe gewähren, anerkannte die Strafrekammer des Obergerichts des Kantons Tessin im Rahmen eines Briefwechsels das überwiegende und schutzwürdige Interesse der Bankenkommission, gestützt auf Art. 352 ff. StGB und Art. 35 Abs. 6 BEHG, die Akten hängiger oder abgeschlossener Strafverfahren einzusehen, sofern dies für

VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden

die Erfüllung ihrer Aufgaben notwendig ist. Auslöser des Briefwechsels war ein Fall, in dem die Bankenkommission die Tessiner Strafverfolgungsbehörden um Einsicht in die Akten eines Verfahrens ersucht hatte, das gegen die Organe zweier Gesellschaften hängig war, die im Verdacht standen, bewilligungspflichtige Tätigkeiten ohne die notwendige Bewilligung auszuüben.

Amtshilfe der Meldestelle

Anders als im Rahmen der Rechtshilfe bei der Bundesanwaltschaft und den kantonalen Strafverfolgungsbehörden erwies sich der amtshilfeweise Informationsaustausch mit der Meldestelle für Geldwäscherei als unerwartet schwierig. Die Meldestelle und deren vorgesetztes Amt sind der Ansicht, es sei ersterer verwehrt, der Bankenkommission, den übrigen spezialgesetzlichen Aufsichtsbehörden sowie der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei amtshilfeweise und unter Beilage der entsprechenden Unterlagen mitzuteilen, dass ein ihrer Aufsicht unterstellter Finanzintermediär eine Meldung im Sinne von Art. 9 GwG oder Art. 305^{ter} Abs. 2 StGB gemacht hat. Nach Auffassung der Meldestelle findet die Amtshilfebestimmung von Art. 29 GwG nur im konkreten Einzelfall und auf spezifisches Ersuchen der Aufsichtsbehörde hin Anwendung. Für diese restriktive Haltung führt die Meldestelle insbesondere den Datenschutz ins Feld. Die Bankenkommission bedauert die Haltung der Meldestelle, da sie die Aufsicht über die Finanzintermediäre durch die zuständigen Behörden unnötig erschwert. Für die mit Überwachungsaufgaben betrauten Behörden wären die von der Meldestelle erbetenen Informationen wichtig, um gegebenenfalls abklären zu können, ob die ihrer Aufsicht unterstellten Finanzintermediäre bei der gemeldeten Geschäftsbeziehung ihre Sorgfaltspflichten einhielten. Es wird sich zeigen müssen, ob die Praxis der Meldestelle bei spontaner Amtshilfe in Einzelfällen die fehlende generelle Amtshilfe ersetzen kann.

Genfer
Strafverfolgungsbehörden

Im Rahmen des Strafverfahrens, das im Kanton Genf gegen ehemalige Organe und Revisoren der Genfer Kantonalbank eröffnet wurde, sah sich die Bankenkommission gezwungen, die Anklagekammer des Bundesgerichtes anzurufen, damit diese über eine Streitigkeit zwischen ihr und den zuständigen Untersuchungsrichtern entscheide. Nachdem die Bankenkommission den zuständigen Richtern das vollständige Dossier übergeben und dem Beamten, der den Fall bestens kannte, die Zeugenaussage erlaubt hatte, verlangten die Untersuchungsrichter von der Bankenkommission, dass sie zudem ihre internen Arbeitspapiere, etwa ihre Aktennotizen und Protokolle, zur Verfügung stelle. Die Bankenkommission weigerte sich, diese Dokumente herauszugeben, mit der Begründung, dass es sich dabei nicht um Beweismittel, sondern ausschliesslich um interne Dokumente handle, die der Willensbildung der Behörde dienen. Diese Dokumente werden den Parteien nicht weitergeleitet und können nicht als Meinungs- oder Willensäußerung

der Behörde gegenüber den Parteien betrachtet werden. Im Übrigen bilde die Offenlegung, die der Eingang der Dokumente in das Verfahrensdossier bedeutet hätte, ein Grundsatzproblem, weil dadurch die Funktionsfähigkeit der Bankenkommission in Frage gestellt würde. Die Untersuchungsrichter drohten, auf Zwangsmassnahmen des kantonalen Verfahrensrechts zurückzugreifen, um dennoch in den Besitz dieser Dokumente zu gelangen.

Die von der Bankenkommission angerufene Anklagekammer des Bundesgerichts präzisierte zunächst in ihrem Entscheid vom 12. Februar 2003 (BGE 129 IV 141), dass es sich bei der Beziehung zwischen den Genfer Untersuchungsrichtern und der Bankenkommission um Rechtshilfe im Sinne von Art. 352 f. StGB handelt. Demzufolge darf ein Untersuchungsrichter keine kantonalrechtlichen Zwangsmassnahmen ergreifen. Weigert sich eine Behörde, Rechtshilfe zu leisten, so muss er sich an die Anklagekammer des Bundesgerichts wenden. Im Grundsatz ging die Anklagekammer auf den Antrag der Bankenkommission ein. Zwar bestätigte sie den Vorrang der Strafuntersuchung gegenüber den Interessen der Bankenkommission. Dennoch anerkannte sie deren legitimes Interesse an der Wahrung der Vertraulichkeit ihrer internen Dokumente, um ihren Willen in heiklen Fragen frei, ehrlich und ruhig bilden zu können. Folglich unterstellte die Anklagekammer die Aushändigung interner Dokumente strengeren Anforderungen. Diese Papiere stehen den Parteien eines Strafverfahrens nur noch zur Verfügung, wenn sie für das Strafverfahren, und insbesondere für die Rechte der Verteidigung, wirklich relevant sind. Folglich kann der Untersuchungsrichter zwar alle internen Dokumente am Sitz der Bankenkommission einsehen, muss jedoch die Dokumente, die er dem Dossier beifügen will, genau benennen. Können sich die Parteien nicht einigen, entscheidet die Anklagekammer des Bundesgerichts. Die Strafbehörde muss zudem angeben, wozu die verlangten Dokumente im Strafverfahren dienen. Im vorliegenden Fall übergab die Bankenkommission dem Genfer Untersuchungsrichter alle geforderten internen Dokumente und liess deren Eingang in das Dossier zu.

Wahrung der Vertraulichkeit von Dokumenten

1.2 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, an der auch Mitglieder der Finanzdelegation des Nationalrates teilnahmen. Einleitend berichtete die Bankenkommission über ihren an der Jahresmedienkonferenz vorgestellten Sanktionenbericht, die Verstärkung

Schwerpunkt Banque Cantonale Vaudoise

der Aufsicht über die Revisionsstellen, die Entreichung von illegal erzielten Gewinnen beim Börsengang der Think Tools, das sogenannte Power enforcement bei Verdacht auf Insidertransaktionen sowie den Stand der Arbeiten zur Revision der Amtshilfebestimmungen des Börsengesetzes und sie beantwortete verschiedene Fragen zum Jahresbericht 2002. Schwerpunkt der Anhörung bildete jedoch die Aufsicht der Bankenkommission über die Kantonalbanken und die Bankenaufsicht im Allgemeinen am Beispiel des Falles der Banque Cantonale Vaudoise. Hierzu hatte die Bankenkommission in Ergänzung zu den Ausführungen in den Jahresberichten die GPK vorgängig mit einer tabellarischen Darstellung des Aufsichtsprozesses seit den frühen 1990er-Jahren dokumentiert. Das Fallbeispiel und die Vorgänge bei der Banque Cantonale de Genève waren Ausgangspunkt einer umfassenden Diskussion und einzelner kritischer Voten zu folgenden Aspekten:

- Aufsichtsfunktion der Bankenkommission bei deliktischem Handeln
- ihre Zusammenarbeit mit den Revisionsstellen und deren nationale und internationale Kontrolle
- die durch das Bundesgericht entschiedene Auseinandersetzung mit den Genfer Justizbehörden
- Haftung der Eidgenossenschaft für Aufsichtsmängel
- Bewertung von Krediten und Grundpfanddeckungen
- Kreditrisikomanagement und vorbeugende Massnahmen
- Glaubwürdigkeit der Aufsichtsinstitutionen
- Aufsicht über die Tätigkeit der Bankenkommission.

Angesichts der Fülle von Regulierungsprojekten im Finanzmarktbereich wünschte die GPK verständlicherweise eine Übersicht, die von der Bankenkommission im Nachgang zur Aussprache geliefert wurde. Eine systematische, umfassendere und halbjährlich aktualisierte Übersicht über die Regulierungsprojekte wird nunmehr von den beteiligten Bundesbehörden auf der gemeinsamen Website¹ zur Verfügung gestellt.

Übersicht über
Regulierungsprojekte

1.3 Bundesamt für Privatversicherungen

Im Rahmen der ordentlichen halbjährlichen Aussprachen zwischen der Bankenkommission und dem Bundesamt für Privatversicherungen (BPV) wurden unter anderem folgende Themen besprochen:

¹ vgl. <http://www.finweb.admin.ch>

- Die grundlegende Neuausrichtung der Versicherungsaufsicht, die durch den neuen Direktor – unterstützt durch eine Task Force externer Experten – in die Wege geleitet und mit grosser Priorität vorangetrieben wurde,
- der Wechsel des BPV vom Eidg. Justiz- und Polizeidepartement ins Eidg. Finanzdepartement,
- die Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes, dessen Entwurf verabschiedet und dem Parlament zur Beratung überwiesen wurde,
- die Vorschläge der Expertenkommission Zimmerli (Entwurf eines Finanzmarktaufsichtsgesetzes), insbesondere praktische Aspekte der damit verbundenen organisatorischen Zusammenführung von Bankenkommission und BPV sowie die Abstimmung der Aufsichtsinstrumente beider Sektoren,
- die Entwicklung des wirtschaftlichen Umfeldes und dessen Auswirkungen auf die finanzielle Situation von Finanzdienstleistungsunternehmen,
- die öffentliche Kontroverse um die berufliche Vorsorge, die ausser den autonomen Pensionskassen auch die Lebensversicherungen und deren Aufsicht betrifft,
- die Zusammenarbeit von Bankenkommission und BPV bei der Aufsicht über Finanzkonglomerate, insbesondere die Verfügung des BPV zur Regelung der konsolidierten Aufsicht über die Rentenanstalt/Swiss Life sowie die neue Verfügung der Bankenkommission über die Credit Suisse Group.¹

1.4 Schweizerische Nationalbank

Zwischen der Nationalbank und der Bankenkommission fanden wiederum zwei Aussprachen mit folgenden Schwerpunkten statt:

- Wirtschaftslage und Geldpolitik
- Lage im Finanzsektor
- Projekte im Zusammenhang mit der Systemstabilität
- Anpassungsbedarf der Gesamtliquiditätsvorschriften
- Frühwarnsystem und Finanzmarktstatistik
- Bedeutung von Kreditderivaten für die Grossbanken
- Sanktionensystem der neuen Finanzmarktaufsicht (FINMA)
- Revision der Eigenkapital-Vereinbarung (Basel II)

Der Steuerungsausschuss Systemstabilität aus Vertretern der Nationalbank (Leitung) und der Bankenkommission liess sich an vier Sitzungen über Projekte von gegenseitigem Interesse informieren, nahm von verschiedenen

Steuerungsausschuss
Systemstabilität

¹ vgl. Ziff. II/2.3.2

VII. Beziehungen zu Behörden und Berufsverbänden

Steuerungsgremium
Business Continuity
Sektor Finanz

Berichten zur Lage auf den Finanzmärkten Kenntnis und orientierte sich über Entwicklungen des Finanzsystems.

Die Bankenkommission ist auch im Steuerungsgremium der Business Continuity im Sektor Finanz (vormals Risikoanalyse im Sektor Finanz, Info-Surance) vertreten, das die Nationalbank leitet. Ziel des Steuerungsgremiums ist es, die Sicherheit der Informationssysteme in kritischen Märkten des Finanzsektors zu erhöhen, um Instabilitäten zu vermeiden, die sich als Folge von Grossereignissen (wie EDV-Pannen, terroristische Aktivitäten, Ausfall von Schlüsselpersonen) ergeben. Das Steuerungsgremium nahm im Sommer seine Arbeit auf, um allfälligen Handlungsbedarf in den Business Continuity Plänen aufzuzeigen.

2 Berufsverbände

2.1 Schweizerische Bankiervereinigung

Delegationen der Bankiervereinigung und der Bankenkommission diskutierten an zwei Treffen folgende Themen:

- Einführung der Geldwäschereiverordnung sowie der neuen Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken
- Revision von Art. 38 BEHG über die Amtshilfe
- Revision der EBK-Gebührenverordnung
- Vorgehen bei der Anerkennung der Selbstregulierungsnormen der Bankiervereinigung durch die Bankenkommission
- Entwurf eines Rundschreibens der Bankenkommission zu Marktverhaltensregeln
- Richtlinien der Bankiervereinigung zur Sicherstellung der Unabhängigkeit der Finanzanalyse
- Schwierigkeiten, die im Rahmen der grenzüberschreitenden Dienstleistungen mit Deutschland aufgetreten sind
- Sanktionenbericht der Bankenkommission an die Expertenkommission Zimmerli
- Einlegerschutz

2.2 Swiss Funds Association

Delegationen der Swiss Funds Association (SFA) und der Bankenkommission besprachen an ihrem jährlichen Treffen insbesondere folgende Themen:

- Revision der schweizerischen Anlagefondsgesetzgebung
- Sicherstellung der Integrität der schweizerischen Fondsbranche
- Entwicklung in der europäischen Fondsregulierung

2.3 Treuhand-Kammer

Eine Delegation der Treuhand-Kammer, die ausnahmsweise um die Geschäftsführungsvorsitzenden und die Verantwortlichen aller Revisionsstellen, die für die Revision bei Banken, Effekthändlern und Anlagefonds anerkannt sind, erweitert wurde, behandelte mit der Bankenkommission folgende Themen:

- Aufsicht der Prüfgesellschaften im Allgemeinen
- Aufsicht der anerkannten Revisionsstellen für Banken, Börsen und Anlagefonds
- Unabhängigkeit der Prüfgesellschaften und mögliche Interessenkonflikte
- von der Bankenkommission angeordnete ausserordentliche Revisionen sowie routinemässig angeordnete periodisch durchgeführte Prüfungen
- Erkenntnisse, die aus den EBK-Mitteilungen Nr. 21 und 22 über das Kreditrisikomanagement gezogen wurden
- Möglichkeiten der Zusammenarbeit zwischen der internen und externen Revision
- Ergebnisse der Untersuchung über den Revisionsaufwand bei Banken und Effekthändlern
- Beteiligung der Prüfgesellschaften an Arbeitsgruppen und Vernehmlassungen
- Aufsicht der Finanzmärkte
- Stand bei der Reform der Bankrevision durch die gemischte Arbeitsgruppe Bankenprüfung und -überwachung

2.4 Verband Schweizerischer Kantonalbanken

Eine Delegation des Verbandes Schweizerischer Kantonalbanken (VSKB) diskutierte am jährlichen Treffen mit der Bankenkommission folgende Themen:

- Kreditrisikomanagement / EBK-Mitteilung Nr. 22
- IT-Systeme der Kantonalbanken
- Aktuelle Projekte des VSKB sowie Kooperationen unter den Kantonalbanken
- Abschlüsse 2003 sowie die Entwicklung des Zins- und des indifferenten Geschäftes und die Markt- und Konkurrenzsituation
- Basel II
- Eigenmittelerleichterungen für die Kantonalbanken
- Erste Beurteilung der (Aus-)Wirkungen der EBK-Geldwäschereiverordnung
- Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit ausländischer Retail-Kundschaft
- Reform des Prüfwesens

2.5 Verband der Auslandsbanken in der Schweiz

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

- Lage und Geschäftsgang der Auslandsbanken
- Fondsvertrieb
- Basel II
- Geldwäschereiverordnung der Bankenkommission
- Rundschreiben Marktverhaltensregeln
- Finanzmarktaufsicht
- Bilaterale II
- Reform des Prüfwesens

2.6 Verband der Raiffeisenbanken

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

- Jahresergebnis 2002
- Geschäftsgang 2003 / Planung 2004 und
- Strategische Planung 2003 bis 2005
- Eigenmittelvorschriften
- Geldwäschereiprävention und Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken

1 Bankenkommission

1.1 EBK-Reglement

Am 16. Juni 2003 hiess der Bundesrat eine Änderung des Reglements über die Bankenkommission (SR 952.721) gut, die die Einführung einer Kammer für die internationale Amtshilfe vorsieht. Diese ist befugt, Entscheidungen zur internationalen Zusammenarbeit im Bereich der Aufsicht von Banken, Börsen und Anlagefonds zu treffen. Die Amtshilfekammer setzt sich aus dem Präsidenten sowie zwei Mitgliedern der Bankenkommission zusammen. Sie arbeitet nach dem gleichen Modell wie die bereits bestehende Übernahmekammer.

Neben der Bildung der neuen Amtshilfekammer wurden die Kompetenzen der Übernahmekammer erweitert. Bereits anlässlich der letzten Revision des EBK-Reglementes 1997 war klar, dass die Übernahmekammer bei Bedarf auch als vorberatendes Organ zu Fragen der Offenlegung von Beteiligungen zur Verfügung stehen wird, auch wenn die Verfügungskompetenz bei der Bankenkommission belassen wurde. Die Praxis hat in der Zwischenzeit bestätigt, dass sowohl die zeitliche Dringlichkeit für die Behandlung der Offenlegungsfälle und -verfahren als auch die thematische Verwandtschaft und materiell enge Verknüpfung zwischen den beiden Bereichen Übernahme und Offenlegung die Behandlung dieser Fragen in der Übernahmekammer zur Sicherstellung einer kohärenten Praxis nahelegt. Der Übernahmekammer wurde folgerichtig die abschliessende Verfügungskompetenz auch im Bereich der Offenlegung von Beteiligungen delegiert.

1.2 Delegationsverordnung

Die Bankenkommission fasste verschiedene Beschlüsse zur Reorganisation ihres Verhältnisses zum Sekretariat und beschloss unter anderem eine Revision der Delegationsverordnung von 2000. Die neue Verordnung, die am 1. Mai 2003 in Kraft trat, sieht insbesondere vor, sämtliche Bewilligungsverfügungen an das Sekretariat zu delegieren. So sind neu auch Bewilligungen von Banken bzw. Effekthändlern sowie Genehmigungen von Fondsreglementen von Übrigen Fonds mit besonderem Risiko bzw. Bewilligungen zum Vertrieb von nicht EU-kompatiblen Anlagefonds an das Sekretariat delegiert. Ferner übertrug die Kommission dem Sekretariat auch die Rechts- und Amtshilfe im Inland. Nach wie vor nicht delegiert sind jedoch Geschäfte, deren Beurteilung und Entscheid wesentliche Fragen aufwerfen, sowie ablehnende Verfügungen. Das Sekretariat hat der Bankenkommission über die delegierten Geschäfte regelmässig zu berichten.

Neben einer Entlastung des Sekretariates hat die neue Delegationsverordnung für Gesuchsteller den Vorteil kürzerer Bearbeitungszeiten.

2 Sekretariat

2.1 Personal

Ende Jahr arbeiteten bei der Bankenkommission 141 Personen (2002: 126 Personen) auf 134,5 Vollzeitstellen (2002: 119,2). 20 Personen (2002: 20) waren teilzeitbeschäftigt. Das Durchschnittsalter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter betrug 38 $\frac{2}{3}$ Jahre.

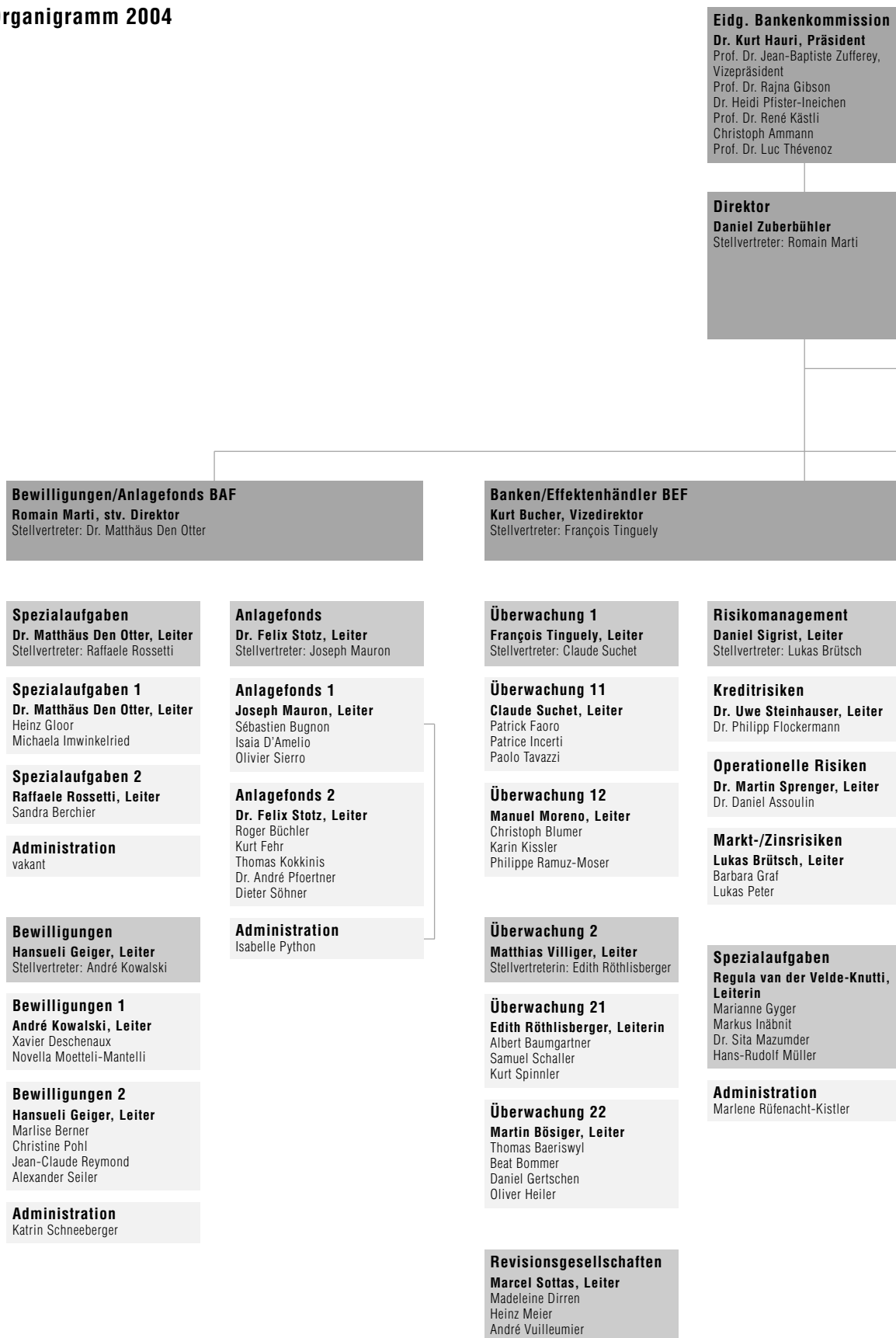
Bei der Berufsherkunft ergab sich Ende 2003 (2002) folgende Aufteilung:

32,2%	(36,0%)	Juristen
22,0%	(22,1%)	Ökonomen, Betriebswirtschaftler, Mathematiker, andere Hochschulabsolventen
15,5%	(14,0%)	Bücherexperten, Wirtschaftsprüfer, Bankfachleute
14,5%	(12,8%)	kaufmännische Berufe
5,6%	(6,2%)	Fachhochschulabsolventen / höhere kaufmännische Ausbildung
3,9%	(2,7%)	Informatiker
6,3%	(6,2%)	andere Berufe

Die Fluktuationsquote stieg auf 4,3 Prozent (2002: 4 Prozent). Für einige neu geschaffene Stellen gingen überaus viele Bewerbungen ein. Schwierigkeiten bereitete der Bankenkommission die Rekrutierung von Spezialisten für die Überwachung der Revisionsstellen. Im Finanzbereich waren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den mit der Aufsicht direkt konkurrierenden Funktionen (Revision, Compliance, Risk Management) nach wie vor stark umworben.

Anfang 2004 konnten zusätzliche Büroräumlichkeiten am Hirschengraben 3 bezogen werden. Ab Mitte 2005 sollte sich die Raumsituation merklich entspannen, da dann ein weiterer Gebäudeteil an der Schwanengasse 2 zur Verfügung steht.

2.2 Organigramm 2004



**Kommunikation/Medien
KOM**

Tanja Kocher, Leiterin
Stellvertreterin: Eveline Oehrli
Christina Bürgi
Simone Flach Florey
Thomas Trees

Grossbanken GB

Dr. Andreas Bühlmann, Vizedirektor
Stellvertreter: Christopher McHale

Spezialaufgaben

Christopher McHale, Leiter
Andreas Achermann
Roland Goetschmann
Daniel Christoph Schmid

Überwachung 1 «UBS»

Stephan Rieder, Leiter
Omar Abou-el-Maati
Irène Moullet Schlichting
Dr. Karl-Hubert Vogler
Vinzenz Vogt

Überwachung 2 «CSG»

Adrian Josi, Leiter
Arno Buchs
Oliver Buschan
Arduino Lavina
Tina Wasserfallen

Administration

vakant

Börsen/Märkte BM

Franz Stirnimann, Vizedirektor
Stellvertreter: Dr. Marcel Livio Aellen

Börsenaufsicht

Dr. Marcel Livio Aellen, Leiter
Nicole Jenni
Beat von Känel

Administration

Michèle Maurer

Marktaufsicht 1

Patric Eymann, Leiter
Marc Luginbühl
Reto Weber

**Marktaufsicht 2
Offenlegung/Übernahmen**

Daniel Engeli, Leiter
Pierre Besson
Alison Cundy
Dr. Myriam Senn*
Thomas Waller

Spezialaufgaben

Dr. Myriam Senn*

*Doppelunterstellung

Rechtsdienst RD

Dr. Urs Zulauf, Vizedirektor
Stellvertreter: Marco Franchetti

**Internationale
Angelegenheiten**

Marco Franchetti, Leiter
Rolf Gertsch

Internationale Amtshilfe

**Marco Franchetti, Leiter
ad interim**

Regulierung

Dr. Eva H. G. Hüpkes, Leiterin

Untersuchungsverfahren

Dr. David Wyss, Leiter

Unterstellungsfragen

Marc Siegel, Leiter

Jocelyne Bourquard
Fabian Burckhardt
Dr. Simona Bustini Grob
Sabine Comisetti
Antonio Fossetti
Mathias Hebeisen
Andreas Jauker
Dr. Esther Kobel Schnidrig
Céline Matthey-de-l'Endroit
Marc Robert-Nicoud
Lars Schlichting
Pascal Tanner
Dr. Oliver Zibung

Administration

Stefan Konrad
Stephan Schenk

Controlling/Logistik CL

**Max Nydegger, Mitglied der
Geschäftsleitung**
Stellvertreter: Markus Riesen

**Dienstleistungen/
Infrastruktur**

**Markus Riesen, Leiter
ad interim**
Nadine Bucher
Monique Roberts
Monica Ruprecht
Caroline Schmidt
Susanna Schüpbach

Informatik

Adrian Bürki, Leiter
Peter Baumer
Armin Beurer
Jürg Egger
Ursula Frey
Anita Stauffacher

DM/Info-Center

Roland Braunwalder, Leiter
Peter Flury
Beat Gusset
Barbara Reber
Hansueli Tschanz
Armerinda von Allmen

Finanzen

Markus Riesen, Leiter
Dina Beretta
José Miguel Pena

Personal

Maria Tuzzolino, Leiterin
Annette Bühlmann
Sibylle Kurz Handous
Katrin Senn

Spezialaufgaben

Gina Bögli-von Allmen

3 Finanzen

3.1 EBK-Gebührenverordnung

Ursprünglich beabsichtigte die Bankenkommision eine Totalrevision der Gebührenverordnung, die die Erhöhung der Aufsichtsabgaben (Grund- und Zusatzabgaben) und Gebühren sowie die Erweiterung des Kreises der Abgabepflichtigen um die anerkannten Revisionsstellen, die ausländischen Börsen und die Fondsleitungen vorsah.¹ Wegen der fundamentalen Kritik am Entwurf zu einer Totalrevision durch die Vernehmlassungsadressaten verzichtete die Bankenkommision auf die Änderung der Bestimmungen zu den Aufsichtsabgaben und beschränkte sich auf die Anpassung der Bestimmungen zu den Gebühren.

Die Obergrenze der Gebührensätze wurde aufgrund der bisherigen Teuerung und des erfahrungsgemässen Aufwandes angehoben. Es wurde eine rechtliche Grundlage für die Erhebung von Gebühren bei Unterstellungs- und Amtshilfverfahren sowie bei direkten Aufsichtshandlungen und Vor-Ort-Kontrollen geschaffen. Neu kann die Bankenkommision Gebühren nach Zeitaufwand und Auslagenersatz in Rechnung stellen.

Nach wie vor werden die Kosten der Bankenkommision (sowohl die Gemein- wie auch die Personalkosten) vollumfänglich über die Aufsichtsabgaben und Gebühren gedeckt. Der Ertrag aus den Gebühren wird sich schätzungsweise um 25 bis 30 Prozent erhöhen, was eine anteilmässige Reduktion der Erträge aus den Aufsichtsabgaben zur Folge haben wird. Die Änderungen traten am 1. November 2003 in Kraft.

Die Bankenkommision wird bei den Arbeiten zum Finanzmarktaufsichtsgesetz² die Frage der Kostendeckung überprüfen und im Rahmen einer Totalrevision eine neue Rechtsgrundlage vorschlagen.

3.2 Entlastungsprogramm des Bundes

Nach Art. 51 Abs. 5 BankV untersteht die Bankenkommision nicht den plafonierten Personalbezügen des Bundes. Der Zuwachs des Personals aufgrund neuer oder veränderter Aufgaben prägte folglich in den vergangenen Jahren ihre finanzielle Entwicklung.

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

¹ vgl. Jahresbericht 2002 S. 33 f.

² vgl. Ziff. I/5

Mehrausgaben führen somit im Folgejahr zu Mehreinnahmen und umgekehrt (Kostendeckungsprinzip). Daraus ergibt sich, dass die Bankenkommision keinen Beitrag zur Sanierung des Bundeshaushalts leisten kann. Der Auftrag zur Ausarbeitung konkreter Massnahmen nach den Aufträgen des Bundesrats im Rahmen des Entlastungsprogrammes – flächendeckende Anwendung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips im Bereich der Gebühren – ist bei der Bankenkommision bereits seit langem umgesetzt.

Obwohl die Bankenkommision der Finanzverwaltung mehrmals ihr Finanzierungsmodell erklärte, wurde sie mit einer Kreditsperre von 110 915 Franken belegt. Die Sperre für 2004 (Entlastungsprogramm 2003) beträgt zur Zeit 96 620 Franken.

Die linearen Kürzungen mit Kreditsperre vermögen bei der sich im Wachstum befindlichen Bankenkommision keinen Beitrag zu leisten, um die Kostenziele zu erreichen. Die Bankenkommision wird sich deshalb weiterhin für eine Dispensation bei den Sparmassnahmen des Bundes einsetzen und sich gleichzeitig auf den Weiterausbau der internen Instrumente zur Kostensteuerung konzentrieren.

3.3 Rechnung

Die Aufsichtsabgaben werden so festgesetzt, dass sie die Kosten der Bankenkommision und ihres Sekretariates decken (Art. 1 der Verordnung über die Erhebung von Abgaben und Gebühren durch die Bankenkommision). Für die Berechnung der Aufsichtsabgaben sind die Kosten des Vorjahres massgebend.

Die Deckung der Ausgaben erfolgt somit mit einer Verschiebung um ein Jahr. Durch diese zeitliche Verschiebung der Kostendeckung ergibt die Zunahme der Kosten im Vergleich zum Vorjahr ein Defizit im Betrag von 3 710 713 Franken. Dieser Fehlbetrag entspricht auf Grund des Finanzierungsmodells der Bankenkommision einem wachstumsbedingten Vorschuss des Bundes. Die erzielte Überdeckung wird auf das neue Jahr vorge tragen.

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 Minderausgaben 2003 im Vergleich zum genehmigten Voranschlag sind namentlich auf die Entwicklung des Personalbestandes zurückzuführen. Mit 134,5 Vollzeitstellen per Ende 2003 blieb der Personalbestand um 11,4 Vollzeitstellen unter der Personalplanung zum Zeitpunkt der Budgeteingabe.

Entwicklung der Ausgaben	Rechnung 2002	Rechnung 2003	Budget 2003
Personalausgaben	17 064 107	19 652 859	21 047 100
Sachausgaben	1 536 316	2 347 277	4 912 642
Investitionsausgaben	840 995	1 052 995	1 055 043
Total Ausgaben ¹	19 441 418	23 053 131	27 014 785
Gemeinkosten ²	6 067 000	6 166 000	6 166 000
Total Kosten	25 508 418	29 219 131	33 180 785

Entwicklung des Ertrags	Rechnung 2002	Rechnung 2003	Budget 2003
Spruch- und Schreibgebühren	4 385 780	3 538 687	3 000 000
Aufsichtsausgaben	19 126 078	22 203 894	23 493 200
Modellprüfungen	310 136	238 068	250 000
Rückerstattungen	40 516	2 072	25 000
Total Ertrag ¹	23 862 510	25 982 721	26 768 200

Kostendeckung	Rechnung 2002	Rechnung 2003
Ertrag	23 862 510	25 982 721
Kosten Vorjahr	25 047 233	25 508 418
Resultat	-1 184 723	474 303
Überdeckung aus dem Vorjahr	2 557 904	1 373 181
Vortrag auf neue Rechnung	1 373 181	1 847 484

¹ nach Staatsrechnung

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

1 Banken

1.1 Behandelte Geschäfte

1.1.1 Verfügungen

2003 erliess die Bankenkommission 66* (69) Verfügungen im Bankenbereich, einschliesslich Sekretariatsverfügungen. Diese betrafen folgende Sachgebiete:

• Bewilligungen	12	(14)
– Banken (Art. 3 BankG)	8	(7)
– Zweigniederlassungen (Art. 4 ABV)	2	(1)
– Vertretungen (Art. 14 ABV)	2	(6)
• Zusatzbewilligungen (3 ^{bis} BankG, Art. 12 ABV)	4	(10)
• Zusatzbewilligungen (3 ^{ter} BankG)	15	(8)
• Wechsel von Revisionsstellen (Art. 39 Abs. 2 BankV)	19	(16)
• Eigenmittel, Liquidität und Risikoverteilung	0	(0)
• Aufhebung der Unterstellung	2	(4)
• Liquidation im Zusammenhang mit unbewilligter Tätigkeit	1	(4)
• Amtshilfe	0*	(0)
• Verschiedenes	13	(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 so genannten 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.

2003 wurden 10 (11) Empfehlungen, welche alle Fragen der Jahresrechnung (8), der inneren Organisation (1) sowie diverse weitere Punkte (1) betrafen, erlassen. Zwei Banken nahmen die Empfehlungen nicht an.

1.2 Unterstellte Banken und Revisionsstellen

• Banken, wovon	351	(368)
– ausländisch beherrscht	124	(129)
– Zweigniederlassungen ausländischer Banken	28	(26)
• Raiffeisenbanken	470	(492)
• Vertreter ausländischer Banken	49	(55)
• Anerkannte Revisionsstellen	9	(9)

2 Anlagefonds

2.1 Behandelte Geschäfte

2003 wurden von der Bankenkommission 340 (490) Verfügungen einschliesslich Sekretariatsverfügungen behandelt.

2.2 Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 2003

	Anzahl		Fondsvermögen		Einzahlungen ./ Rückzahlungen	
	per 31.12.		per 31.12. in Mio. CHF		per 31.12. in Mio. CHF	
	2003	2002	2003	2002	2003	2002
Schweiz. Anlagefonds						
Effekten- und Übrige Fonds	570	477	131 995	117 887	3 617	9 546
Immobilienfonds	21	23	12 886	12 165	854	447
Total	591	500	144 881	130 052	4 471	9 993
Ausländische Fonds	3 261	3 166	–	–	48 038	17 293

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

Schweizerische Anlagefonds

Anzahl	Stand am 31.12.2002	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2003
Effektenfonds	211	25	21	+ 4	215
Übrige Fonds	227	82	5	+ 77	304
Übrige Fonds mit besonderem Risiko	39	17	5	+ 12	51
Immobilienfonds	23	1	3	- 2	21
Total	500	125	34	+ 91	591

von denen nur für institutionelle Anleger bestimmt

Anzahl	Stand am 31.12.2002	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2003
Effektenfonds	–	–	–	–	–
Übrige Fonds	66	34	1	+ 33	99
Übrige Fonds mit besonderem Risiko	4	3	–	+ 3	7
Immobilienfonds	1	1	–	+ 1	2
Total	71	38	1	+ 37	108

Bewilligte Änderungen	2002	2003
Änderung des Reglements	311	249
Wechsel der Fondsleitung	18	8
Wechsel der Depotbank	26	2
Total	355	259

Ausländische Anlagefonds

a) nach Kategorie

Anzahl	Stand am 31.12.2002	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2003
Eurokompatibel	2935	483	449	+ 34	2969
Nicht eurokompatibel	198	59	33	+ 26	224
Nicht eurokompatibel mit besonderem Risiko	33	36	1	+ 35	68
Total	3166	578	483	+ 95	3261

b) nach Ländern

Anzahl	Stand am 31.12.2002	Zugelassen	Liquidiert/ vereinigt/ nicht lanciert	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2003
Luxemburg	2371	385	347	+ 38	2409
Irland	285	75	60	+ 15	300
Deutschland	131	22	23	- 1	130
Liechtenstein	51	29	1	+ 28	79
Frankreich	52	14	1	+ 13	65
Belgien	61	-	4	- 4	57
Grossbritannien	39	15	9	+ 6	45
Dänemark	29	15	-	+ 15	44
Niederlande	8	-	-	-	8
Österreich	2	-	-	-	2
Guernsey	101	11	18	- 7	94
Jersey	31	12	20	- 8	23
USA	4	-	-	-	4
Cayman Islands	1	-	-	-	1
Total	3166	578	483	+ 95	3261

Institutionen

Anzahl	Stand am 31.12.2002	Bewilli- gungen	Verzichte	Netto- zunahme/ -abnahme	Stand am 31.12.2003
Fondsleitungen	48	-	4	- 4	44
Vertreter	150	13	29	- 16	134
Vertriebsträger	492	58	51	+ 7	499

3 Börsen und Effekthändler

3.1 Behandelte Geschäfte / Verfügungen

2003 erliess die Bankenkommision 77 (67) Verfügungen im Sinne der Börsengesetzgebung, einschliesslich Sekretariatsverfügungen. Diese betrafen folgende Sachgebiete:

• Zulassung ausländischer Börsen (Art. 3 Abs. 3 BEHG und Art. 14 BEHV)	4	(3)
• Zulassung ausländischer Börsenmitglieder (Art. 10 Abs. 4 und 37 BEHG und Art. 53 BEHV)	15	(14)
• Offenlegung von Beteiligungen (Art. 20 und Art. 22 BEHV-EBK)	0	(0)
• Öffentliche Kaufangebote (Art. 23 Abs. 4 BEHG)	3	(2)
• Bewilligungen	13	(17)
– Effekthändler (Art. 10 BEG)	2	(7)
– Zweigniederlassung (Art. 41 BEHV)	2	(2)
– Vertretung (Art. 49 BEHV)	9	(8)
• Zusatzbewilligung (10 Abs. 6 BEHG i.V.m. 56 Abs. 3 BEHV)	5	(4)
• Wechsel von Revisionsstellen (Art. 30 BEHV)	2	(2)
• Aufhebung der Unterstellung	6	(4)
• Liquidation im Zusammenhang mit unbewilligter Tätigkeit (Art. 35 Abs. 3 BEHG)	1	(2)
• Amtshilfe (Art. 38 Abs. 3 BEHG)	23	(17)
• Verschiedenes	5	(2)

3.2 Unterstellte Börsen, Effekthändler und Revisionsstellen

Bestand Ende 2003:

• Börsen	33	(29)
– Betriebsbewilligung an inländische Börsen	2	(2)
– Zulassung ausländischer Börsen	31	(27)
• Börsenähnliche Einrichtungen	2	(2)
• Zugelassene ausländische Börsenmitglieder als Effekthändler	133	(188)
• Effekthändler (ohne Banken) wovon	73	(82)
– Ausländisch beherrscht	29	(33)
– Zweigniederlassungen ausländischer Effekthändler	11	(9)
• Vertretungen ausländischer Effekthändler	50	(46)
• anerkannte Revisionsstellen	9	(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 2002 hängige Beschwerden	6	(4)
• 2003 neu eingereichte Beschwerden	14	(20)
• 2003 entschiedene oder zurückgezogene Beschwerden	17	(18)
• Ende 2003 hängige Beschwerden	3	(6)

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

• Strafanzeigen an das Eidg. Finanzdepartement	6	(8)
• Strafanzeigen an kantonale Behörden	11	(7)

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

- Bankrevisions- und Treuhand AG, Zürich
- BDO Sofirom, Lausanne
- Deloitte & Touche AG, Zürich
- Ernst & Young AG, Basel
- Inspektorat des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken, St. Gallen
- KPMG Fides Peat, Zürich
- KPMG Klynveld Peat Marwick Goerdeler AG, Zürich
- OFOR Revision Bancaire SA, Genf
- PricewaterhouseCoopers AG, Zürich

