

Rundschreiben der Eidg. Bankenkommission: Auslagerung von Geschäftsbereichen (Outsourcing) vom 26. August 1999

1. Zweck

Das vorliegende Rundschreiben umschreibt die Voraussetzungen, unter denen Outsourcing-Lösungen den Erfordernissen einer angemessenen Organisation, des Bankgeheimnisses und des Datenschutzes entsprechen und deshalb ohne separate Bewilligung der Bankenkommission zulässig sind. **1**

2. Definition

Outsourcing (Auslagerung von Geschäftsbereichen) im Sinne des vorliegenden Rundschreibens bedeutet, dass eine Unternehmung einen Dienstleister beauftragt, eine für ihre Geschäftstätigkeit wesentliche Dienstleistung dauernd in seiner eigenen Organisation oder unter seiner Verantwortung bei Dritten für sie zu erbringen. "Wesentlich" im Sinne dieses Rundschreibens sind Dienstleistungen, welche sich insbesondere auf die Erfassung, Begrenzung und Überwachung von Markt-, Kredit-, Ausfall-, Abwicklungs-, Liquiditäts-, und Imagerisiken sowie operationellen und rechtlichen Risiken auswirken können, z. B. Auslagerungen im Bereich Informatik, Administration oder Rechnungswesen. Nicht anwendbar ist das Rundschreiben auf die Auslagerung unwesentlicher Tätigkeiten (z. B. Restaurationsbetrieb, Reinigungsdienst, usw.). **2**

Outsourcing umfasst einerseits die Auslagerung von Dienstleistungen, die bisher von der Unternehmung selber erbracht wurden. Andererseits gehören dazu auch Dienstleistungen, die die Unternehmung neu von einem Dienstleister bezieht und welche sie somit selber bis anhin nicht erbracht hat. **3**

3. Geltungsbereich

3.1. Sachlicher Geltungsbereich

Dieses Rundschreiben gilt für nach schweizerischem Recht organisierte Banken und Effekthändler sowie schweizerische Zweigniederlassungen ausländischer Banken und Effekthändler. Diese werden nachfolgend als „Unternehmungen“ bezeichnet. **4**

3.2. Örtlicher Geltungsbereich

Die Unternehmungen, soweit sie nach schweizerischem Recht organisiert sind, sorgen dafür, dass auch ihre konsolidierungspflichtigen ausländischen Konzerngesellschaften sowie Zweigniederlassungen die Grundsätze des vorliegenden Rundschreibens befolgen, sofern keine vergleichbare lokale Regeln existieren. **5**

3.3. Teilweise Anwendbarkeit des Rundschreibens

Die Grundsätze 1-4, 7 und 9 (vgl. Kapitel 5) sind nicht anwendbar auf Auslagerungen **6**

- durch Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmungen an den Hauptsitz (oder umgekehrt) oder an andere Zweigniederlassungen, **7**

- an Dienstleister innerhalb eines Konzerns oder einer zentralen Organisation von Unternehmungen, oder **8**

- an nach schweizerischem Recht organisierte Dienstleister, welche von einer Gruppe von Unternehmungen gemeinsam gehalten werden, deren Geschäftstätigkeit ausschliesslich darin besteht, Dienstleistungen für diese Unternehmungen zu erbringen. 9

In den Fällen von Rz. 7-9 gilt die Ausnahme nur, wenn die Dienstleister

- die erbrachten Dienstleistungen im Interesse der auslagernden Unternehmungen von einer durch die Bankenkommission anerkannten Revisionsstelle prüfen lassen und 10
- sich gegenüber der Bankenkommission verpflichten, ihrer Revisionsstelle, den auslagernden Unternehmungen und ihren internen und externen Revisionsstellen und der Bankenkommission alle verlangten Informationen offenzulegen, sowie der Bankenkommission und den internen und externen Revisionsstellen der auslagernden Unternehmungen auf Anfrage den Revisionsbericht zur Verfügung zu stellen. 11

Die Bankenkommission kann einer Unternehmung verbieten, irgendwelche Geschäftsbereiche an einen Dienstleister auszulagern, sofern dieser die Bestimmungen von Rz. 10 und 11 dieses Rundschreibens nicht einhält. 12

4. Zulässigkeit

Grundsätzlich ist die Auslagerung jedes Geschäftsbereiches ohne Bewilligung durch die Bankenkommission möglich. Dies bedingt jedoch, dass das Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (Datenschutzgesetz, DSG; SR 235.1) gemäss Rz. 30ff und die nachfolgenden Voraussetzungen für ein sicheres Outsourcing eingehalten und im Falle einer Auslagerung ins Ausland die geforderten Nachweise erbracht werden. 13

Kann eine Unternehmung diese Anforderungen nicht erfüllen, so hat sie der Bankenkommission vor der Auslagerung ein begründetes Gesuch um einzelne Abweichungen einzureichen. 14

Falls in anderen Rundschreiben der Bankenkommission deren Zustimmung für die Auslagerung eines bestimmten Bereiches (beispielsweise EBK-RS 95/1 Interne Revision, Rz. 7 und 8) vorausgesetzt wird, gehen diese Bestimmungen dem vorliegenden Rundschreiben vor. 15

Nicht auslagerbar sind die Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle durch den Verwaltungsrat sowie zentrale Führungsaufgaben der Geschäftsführung. Vorbehalten bleiben allgemeine Weisungen und Entscheide im Rahmen der Konzernüberwachung, sofern die Unternehmung Teil einer im Finanzbereich tätigen Gruppe bildet, welche einer angemessenen konsolidierten Aufsicht durch Aufsichtsbehörden untersteht (Art. 7 Abs. 4 BankV). Ebenfalls nicht auslagerbar sind die Entscheide über die Aufnahme und den Abbruch von Geschäftsbeziehungen. 16

Die Auslagerung kann an einen Dienstleister erfolgen, der entweder zum Konzern gehört oder der rechtlich und wirtschaftlich unabhängig ist. In beiden Fällen kann dieser eine Bank oder ein Effektenhändler sein oder aber aus einem andern Tätigkeitsbereich stammen. 17

Die nachfolgenden Voraussetzungen für ein sicheres Outsourcing gelangen jedoch unabhängig der rechtlichen oder wirtschaftlichen Stellung und Herkunft des Dienstleisters zur Anwendung. 18

5. Voraussetzungen

Grundsatz 1: Bestimmung des auszulagernden Geschäftsbereiches

Der auszulagernde Geschäftsbereich ist zu definieren. 19

Entsprechend den mit der Auslagerung verfolgten Zielen sind die genauen Anforderungen für die Leistungserbringung festzulegen und zu dokumentieren. Die Leistung des Dienstleisters muss anhand von vordefinierten qualitativen und quantitativen Merkmalen mess- und beurteilbar sein. 20

Grundsatz 2: Auswahl, Instruktion und Kontrolle des Dienstleisters

Die Unternehmung hat den Dienstleister sorgfältig auszuwählen, zu instruieren und zu kontrollieren. 21

Die für die Auswahl und Zusammenarbeit mit einem Dienstleister massgebenden Kriterien und Faktoren sind vor dem Eingehen einer vertraglichen Beziehung festzulegen. Die Auswahl des Dienstleisters hat unter Berücksichtigung und Prüfung seiner professionellen Fähigkeiten sowie finanziellen und personellen Ressourcen zu erfolgen. Der Dienstleister muss Gewähr für eine sichere und dauerhafte Leistungserbringung bieten. 22

Die Zuständigkeiten von Unternehmung und Dienstleister sind genau festzulegen und abzugrenzen. Schnittstellen, Verantwortlichkeiten, Zuständigkeiten und Haftungsfragen sind vertraglich zu regeln. 23

Der ausgelagerte Geschäftsbereich ist in das interne Kontrollsystem der Unternehmung zu integrieren. Es ist unternehmensintern eine verantwortliche Stelle zu definieren, die für die Überwachung und Kontrolle des Dienstleisters zuständig ist. Dessen Leistungen sind fortlaufend zu überwachen und zu beurteilen, so dass allfällig nötige Massnahmen sofort ergriffen werden können. 24

Die Unternehmung hat sich die dazu nötigen Einsichts-, Weisungs- und Kontrollrechte vom Dienstleister vertraglich einräumen zu lassen. 25

Grundsatz 3: Verantwortung

Die Unternehmung trägt gegenüber der Aufsichtsbehörde weiterhin die Verantwortung für den ausgelagerten Geschäftsbereich. 26

Die Unternehmung ist gegenüber der Aufsichtsbehörde auch für die ausgelagerten Geschäftsbereiche verantwortlich, wie wenn sie diese selbst betreiben würde. 27

Grundsatz 4: Sicherheit

Die Unternehmung und der Dienstleister legen Sicherheitsanforderungen fest und erarbeiten ein Sicherheitsdispositiv. 28

Die Unternehmung und der Dienstleister haben die Sicherheitsanforderungen, die der Dienstleister zu erfüllen hat, zu definieren. Dies ist vertraglich festzuhalten und die Unternehmung hat deren Einhaltung zu überwachen. Die Unternehmung und der Dienstleister arbeiten ein Sicherheitsdispositiv aus, das die Weiterführung des ausgelagerten Geschäftsbereiches erlaubt, falls der Dienstleister aus irgendwelchen Gründen verhindert ist, seine Leistung zu erbringen. Die ordnungsmässige Geschäftsführung muss jederzeit aufrecht erhalten werden können. 29

Kundendaten müssen durch angemessene technische und organisatorische Massnahmen gegen unbefugtes Bearbeiten geschützt werden. 30

Die Unternehmung und der Dienstleister sorgen für die Vertraulichkeit, die Verfügbarkeit und die Richtigkeit der Daten, um einen angemessenen Datenschutz zu gewährleisten. Insbesondere schützen sie die Systeme gegen unbefugte oder zufällige Vernichtung, zufälligen Verlust, technische Fehler, Fälschung, Diebstahl oder widerrechtliche Verwendung, unbefugtes Ändern, Kopieren, Zugreifen oder andere unbefugte Bearbeitungen. 31

Die technischen und organisatorischen Massnahmen müssen folgenden Kriterien Rechnung tragen: 32

- Zweck der Datenbearbeitung,
- Art und Umfang der Datenbearbeitung,
- Einschätzung der möglichen Risiken für die betroffenen Kunden und
- gegenwärtiger Stand der Technik.

Diese Massnahmen sind periodisch zu überprüfen. Bei der automatisierten Bearbeitung von Kundendaten trifft der Dienstleister die technischen und organisatorischen Massnahmen, die geeignet sind, namentlich die Zugangs-, Personendatenträger-, Transport-, Bekanntgabe-, Speicher-, Benutzer-, Zugriffs- und Eingabekontrolle (vgl. Art. 7 DSG und Art. 8-9 der Verordnung vom 14. Juni 1993 zum Bundesgesetz über den Datenschutz; VDSG; SR 235.11) gerecht zu werden. 33

Grundsatz 5: Geschäfts- und Bankgeheimnis

Der Dienstleister ist dem Geschäftsgeheimnis der Unternehmung und, soweit ihm Kundendaten bekannt sind, dem Bank- oder dem Berufsgeheimnis der auslagernden Unternehmung zu unterstellen. 34

Der Dienstleister untersteht in bezug auf alle Daten, die er von der auslagernden Unternehmung erhält, deren Geschäftsgeheimnis und, soweit Kundendaten betroffen sind, dem Bankgeheimnis (Art. 47 BankG) oder dem Berufsgeheimnis (Art. 43 BEHG). Er hat sich ausdrücklich zu verpflichten, die daraus folgende Vertraulichkeit zu wahren. 35

Bietet der Dienstleister seine Dienstleistungen mehreren Unternehmungen an, so ist durch besondere technische, personelle und organisatorische Massnahmen sicherzustellen, dass die Vertraulichkeit der Daten nicht nur gegenüber Dritten, sondern auch zwischen den verschiedenen auslagernden Unternehmungen gewahrt bleibt. 36

Grundsatz 6: Kundenorientierung

Kunden, deren Daten durch eine Outsourcing-Lösung an einen Dienstleister gelangen, sind über die Auslagerung zu informieren. 37

Die Kunden sind in allgemeiner Form über die Möglichkeit (z. B. in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen) und das Ausmass (z. B. durch Hinweise auf Bankdrucksachen oder Informationsbroschüren) von Outsourcing-Lösungen zu informieren, wenn ihre Daten an einen Dienstleister übermittelt werden. 38

Die Kunden sind mit besonderem Schreiben und detailliert zu informieren und auf die getroffenen Sicherheitsvorkehrungen hinzuweisen, bevor im Rahmen einer Outsourcing-Lösung Daten über Kunden in codierter oder uncodierter Form ins Ausland (vgl. Grundsatz 8) gehen. In diesem Falle muss den Kunden die Möglichkeit offeriert werden, innert einer angemessenen Frist und ohne Nachteile die Vertragsverhältnisse abubrechen. 39

Grundsatz 7: Revision und Aufsicht

Die auslagernde Unternehmung, deren interne und externe Revision sowie die Bankenkommission müssen den ausgelagerten Geschäftsbereich vollumfänglich, jederzeit und ungehindert einsehen und prüfen können. 40

Prüftätigkeiten können an die externe Revisionsstelle des Dienstleisters delegiert werden, sofern diese über die notwendigen fachlichen Kompetenzen verfügt, um die Prüfung vorzunehmen. 41

Die interne und externe Revision der Unternehmung müssen in der Lage sein, die Einhaltung der banken- und börsengesetzlichen Bestimmungen beim Dienstleister zu prüfen. Ihnen ist vertraglich ein jederzeitiges, vollumfängliches und ungehindertes Einsichts- und Prüfrecht einzuräumen, damit sie ihre Prüfungshandlungen vornehmen können. Beim Einsichts- und Prüfrecht sind jedoch die Bestimmungen von Rz. 36 zu beachten. 42

Sie müssen Zugang zu allen Dokumenten, Datenträgern und Systemen beim Dienstleister haben, sofern diese den ausgelagerten Bereich betreffen. 43

Sie können insbesondere auf die Tätigkeit der Revisionsstellen von Dienstleistern abstellen, welche nach schweizerischem Recht organisiert sind und die Voraussetzungen von Rz. 10 und 11 dieses Rundschreibens erfüllen. 44

Sie haben ihre Revisionstätigkeiten mit der Revisionsstelle des Dienstleisters zu koordinieren. 45

Die Auslagerung eines Geschäftsbereiches darf die Regulierung und Aufsicht durch die Bankenkommission nicht beeinträchtigen, insbesondere auch nicht bei einer Auslagerung ins Ausland oder durch Konzerngesellschaften im Ausland. 46

Ein Dienstleister, der nicht der Aufsicht der Bankenkommission untersteht, hat sich gegenüber der Unternehmung vertraglich zu verpflichten, der Bankenkommission sämtliche Auskünfte und Unterlagen, bezogen auf den ausgelagerten Geschäftsbereich, zu geben, die sie für ihre Aufsichtstätigkeit benötigt. Falls die Prüftätigkeiten an die Revisionsstelle des Dienstleisters delegiert werden, ist ihr Bericht der Bankenkommission und der internen und externen Revisionsstelle der auslagernden Unternehmung auf Anfrage zur Verfügung zu stellen. 47

Grundsatz 8: Auslagerungen ins Ausland

Auslagerungen ins Ausland sind vom ausdrücklichen Nachweis der Prüfmöglichkeiten abhängig zu machen. 48

Bei einer Auslagerung ins Ausland muss eine Unternehmung nachweisen können, dass sowohl sie selber wie auch ihre banken- oder börsengesetzliche Revisionsstelle sowie die Bankenkommission ihre Prüfrechte wahrnehmen und rechtlich auch durchsetzen können. 49

Dieser Nachweis kann z.B. mittels Rechtsgutachten oder Bestätigungen einer entsprechenden Aufsichtsbehörde erbracht werden. Die banken- oder börsengesetzliche Revisionsstelle hat den Nachweis vor der Auslagerung zu prüfen. 50

Grundsatz 9: Vertrag

Es ist ein schriftlicher und klarer Vertrag zwischen der Unternehmung und dem Dienstleister abzuschliessen. 51

Jede Outsourcing-Lösung muss auf einem schriftlichen Vertrag beruhen, der mindestens den vorstehenden generellen Voraussetzungen umfassend Rechnung trägt. 52

Die Unternehmung hat die internen Bewilligungsverfahren für Outsourcing-Projekte sowie die Zuständigkeiten für die entsprechenden Vertragsabschlüsse festzulegen. 53

6. Berichterstattung der banken- und börsengesetzlichen Revisionsstellen

Die Revisionsstellen haben im Rahmen ihrer ordentlichen Revisionstätigkeit zu prüfen, ob die Unternehmungen dieses Rundschreiben einhalten. Über Prüfung und Ergebnis ist im Revisionsbericht Bericht zu erstatten. Dabei sind Art und Umfang der verschiedenen Outsourcing-Lösungen in den Grundzügen zu beschreiben und auf die Einhaltung der Voraussetzungen dieses Rundschreibens sowie vorgenommenen Prüfungshandlungen im einzelnen einzugehen. 54

7. Ausnahmen

Die Bankenkommission kann einer Unternehmung in besonderen Fällen andere Auflagen machen und/oder sie von der Einhaltung dieses Rundschreibens ganz oder teilweise befreien. 55

8. Übergangsbestimmung

Bestehende Outsourcing-Lösungen sind innerhalb von zwei Jahren nach Inkrafttreten an das vorliegende Rundschreiben anzupassen. Die Kundenorientierung gemäss Rz. 38 kann auch später anlässlich der nächsten Änderung bestehender Allgemeiner Geschäftsbedingungen erfolgen. 56

9. Inkrafttreten

Datum des Inkrafttretens: 1. November 1999

57

Rechtliche Grundlagen:

- BankG: Art. 3 Abs. 2 Bst. a, Art. 23bis Abs. 1
- BankV: Art. 9 Abs. 2
- BEHG: Art. 10 Abs. 2 Bst. a, Art. 35 Abs. 1
- BEHV: Art. 26 Abs. 2 und 3
- DSG: Art. 6-7, Art.12-14
- VDSG: Art. 8ff