

Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA
Matthias Obrecht
Laupenstrasse 27
CH-3003 Bern
matthias.obrecht@finma.ch

Bern, 8. November 2016 sgv-Sc

Stellungnahme

FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme», 2008/11 «Meldepflicht Effek- tengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizerische Gewerbeverband sgv, die Nummer 1 der Schweizer KMU-Wirtschaft, vertritt 250 Verbände und gegen 300 000 Unternehmen. Im Interesse der Schweizer KMU setzt sich der grösste Dachverband der Schweizer Wirtschaft für optimale wirtschaftliche und politische Rahmenbedingungen sowie für ein unternehmensfreundliches Umfeld ein.

Im Folgenden beschränkt sich der sgv auf allgemeine Bemerkungen zu den drei Rundschreiben. Für konkrete Änderungsanträge der Randziffern verweist der sgv auf die Eingabe des VSKB. Der sgv schliesst sich den Vorschlägen des VSKB gesamthaft an.

FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme»

Trotz allen Präzisierungen ist es zentral, dass der gesetzlich vorgegebene Rahmen für organisierte Handelssysteme respektiert wird, die Verhältnismässigkeit gewahrt bleibt und nicht ungebührlich in die Wirtschaftsfreiheit der betroffenen Unternehmen eingegriffen wird. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass das grundsätzlich berechnete Bestreben der Orientierung an relevanten EU-Rechtsakten (MiFID II, MiFIR) nicht dazu führen darf, dass bewährte schweizerische Regulierungsgrundsätze über Bord geworfen werden oder der gesetzlich vorgegebene Rahmen, der sich in mancherlei Hinsicht bewusst und zu Recht von den nicht immer zielführenden EU-Regelungen unterscheidet, durch die Rundschreiben übersteuert wird. An diversen Stellen scheinen diese Grundsätze nicht angemessen umgesetzt.

Ein Kernelement des FINMA-Rundschreibens 2018/xx «Organisierte Handelssysteme (OHS)» betrifft die Definition des bilateralen OHS. FinfraG und FinfraV verzichten bei der Definition bekanntlich auf quantitative Schwellenwerte. Das Rundschreiben strebt die Abgrenzung nun über eine Begriffsdefinition des «organisierten Handelssystems» an. Der Begriff wird so definiert, dass i) der Handel nach einem für die Teilnehmer einheitlichen und verpflichtenden Regelwerk erfolgt, ii) der Vertragsabschluss innerhalb des Geltungsbereichs des Regelwerks erfolgt und iii) die Initiative zum Handel von den Teilnehmern ausgeht bzw. ausgehen kann.

Diese Begriffsdefinition ist nicht zielführend, denn sie erlaubt keine klare Abgrenzung der massgeblichen Sachverhalte. Eine zweifelsfreie Beantwortung der Frage «bilaterales OHS – ja/nein» ist auf dieser Grundlage nicht möglich, wobei insbes. unklar bleibt, welche «Systeme» nicht als bilaterale OHS einzustufen sind. Aus Gründen der Rechtssicherheit und der Praktikabilität soll die FINMA im Rundschreiben die von den OHS ausgenommenen «Systeme» klar definieren und erläutern.

Weiter werden im Rundschreiben die Begriffe «Teilnehmer» und «Kunden» alternierend und wenig trennscharf verwendet. Es wird nicht klar, ob damit unterschiedliche Personengruppen gemeint sind – womit unterschiedliche Rechtsfolgen verbunden wären – oder ob die Wortwahl zufällig gewählt wurde. Die Unterscheidung ist folgenreich und daher wichtig: So impliziert der Begriff «Kunde», dass es sich hierbei um einen (Depot-) Bankkunden der Bank handelt (bspw. eine natürliche Person oder ein institutioneller Kunde) und dass vor allem bei Effektengeschäften regelmässig die Grundsätze der bestmöglichen Ausführung zur Anwendung gelangen. Der Begriff «Teilnehmer» hingegen impliziert, dass der Vertragspartner eine Gegenpartei (bspw. ein Finanzdienstleister oder ein institutioneller Investor) ist, dem Zugang zu einem organisierten Handelssystem zwecks Handel im Auftrag und auf Rechnung von dessen Kunden erteilt wurde. Die Unterscheidung ist insofern relevant, als der vorliegende Regelungsgegenstand nur die innerhalb eines verbindlichen und einheitlichen Regelwerks abgeschlossenen Handelsgeschäfte betreffen kann, nicht aber die je nach Art des Geschäfts bestehende, vorgelagerte Pflicht der Bank gegenüber ihren Kunden zur bestmöglichen Erfüllung von Aufträgen. Die FINMA sollte die entsprechenden Begriffe im Rundschreiben klar und trennscharf definieren.

Bei der Legaldefinition von Effekten ist auf Art. 2 lit. b FinfraG abzustützen. Demzufolge beinhalten Effekten unter anderem auch Derivate. Gemäss Art. 42 FinfraG dürfen gewisse OHS Finanzinstrumente handeln, sofern diese keine Effekten sind, worunter beispielsweise Devisenkassageschäfte fallen. Vor diesem Hintergrund bleibt unklar, ob Devisenderivate ebenfalls als Finanzinstrumente oder aber als Effekten gelten. Derivate auf Devisen müssten als Finanzinstrumente und nicht als Effekten im Sinn von Art. 2 lit. b FinfraG eingestuft werden. Wir fordern daher eine entsprechende Klarstellung im Rundschreiben.

Schliesslich ist zu bedenken, dass ausländische OHS von der FINMA anerkannt werden müssen. Diese Anerkennung könnte den ausländischen OHS einen gewissen Wettbewerbsvorteil geben, da sie damit über ein qualitatives Gütesiegel verfügen. Der Gesetzgeber hat es verpasst, den Schweizerischen OHS ein ähnliches «Gütesiegel» auszustellen. Dies sollte bei einer nächsten Revision des FinfraG bzw. der FinfraV nachgeholt werden. Zwischenzeitlich ist es hilfreich, wenn die FINMA zumindest ein öffentliches Register über die schweizerischen OHS und deren Betreiber führt. Zu überlegen wäre, ob in dem Register auch die revidierende externe Revisionsstelle genannt werden sollte und um welche Art von OHS es sich handelt (bilateral / multilateral sowie diskretionär / nicht-diskretionär).

FINMA-Rundschreiben 08/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte»

In den Stellungnahmen zur Finanzmarktinfrastukturverordnung (FinfraV) resp. der Finanzmarktinfrastukturverordnung-FINMA (FinfraV-FINMA) wurde von vielen Marktteilnehmern kritisiert, dass die Meldepflicht des Effektenhändlers resp. des Teilnehmers an einem Handelsplatz in verschiedener Hinsicht erheblich erweitert wird. Insbesondere wurde kritisiert, dass neben Effekten auch «Finanzinstrumente» gegenüber den Börsen gemeldet resp. dass in der Meldung neu «Angaben zur Identifizierung der Kunden» angefügt werden müssen.

Abgesehen davon, dass weiterhin eine gesetzliche Grundlage für die Meldepflicht für Finanzinstrumente, bei welchen es sich nicht um Effekten handelt, fehlt, zeigen verschiedene Detailbestimmungen im vorliegenden Entwurf des Rundschreibens «Meldepflicht Effektengeschäfte», dass die kritisierten Punkte zu kaum lösbaren Problemen in der Umsetzung führen.

FINMA-Rundschreiben 2008/4 «Effektenjournal»

Zum FINMA-Rundschreiben 2008/4 «Effektenjournal» haben wir keine Bemerkungen.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Gewerbeverband sg



Hans-Ulrich Bigler
Direktor, Nationalrat



Henrique Schneider
stellvertretender Direktor