

Schweizerische Nationalbank
Herrn Dr. Andy Sturm
Bundesplatz 2
CH-3003 Bern

oversight@snb.ch

Basel, 3. Mai 2013
J.1 CWI/MFE

Revision der Nationalbankverordnung (NBV)

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir sind **grundsätzlich einverstanden mit der Stossrichtung des Vorhabens**, obschon es aussergewöhnlich erscheint, wenn kurz vor Eröffnung der Vernehmlassung zu einem entsprechenden Gesetz Änderungen, die damit im Zusammenhang stehen, auf Verordnungsstufe vorweggenommen werden (müssen). Deshalb unterstreichen wir, dass die jetzige Überarbeitung der NBV die Arbeiten für ein Finanzinfrastrukturgesetz (FinfraG) nicht präjudizieren darf. Dies betrifft v.a. gewisse Aussagen im Erläuternden Kommentar, die den Inhalt des FinfraG z.T. schon als selbstverständlich voraussetzen.

Zunächst stellt sich die Frage, warum der international gebräuchliche **Begriff der Finanzmarktinфраstruktur** nicht vollständig übernommen wird, sondern die Transaktionsregister weggelassen werden (Art. 2 Abs. 1 Bst. h E-NBG). Gäbe es ein solches Register in der Schweiz, wäre es zweifellos Teil der Finanzmarktinфраstruktur. Angesichts der Tatsache, dass Central Counterparties (CCPs) alle Einzelheiten der über sie abgerechneten Geschäfte zentral sammeln und aufbewahren müssen (Art. 22b Abs. 2 E-NBV), also in der Schweiz Transaktionsregister eingeführt werden müssen, leuchtet es nicht ein, warum diese nicht als Finanzmarktinфраstruktur gelten (auch wenn es für die prudenzielle Aufsicht ggf. noch einer besonderen Gesetzesgrundlage bedarf, sollte man zum Schluss kommen, die Register seien nicht per se Teil eines Effektenabwicklungssystems, vgl. Erläuternder Kommentar, S. 6). Das gilt umso mehr, als sich die SNB mit der Übernahme des Begriffs der Finanzmarktinфраstruktur ohnehin von der gesetzlichen Terminologie der „Zahlungs- und Effektenabwicklungssysteme“ (z.B. in Art. 10^{bis} BEHG, Art. 19ff. NBG) verabschiedet. Es ist unbestritten, dass ein Transaktionsregister die erforderlichen Daten der SNB zur Verfügung stellen müsste (zumindest aufgrund von Art. 15 Abs. 2 NBG). So erscheint das Fehlen der Transaktionsregister in der Definition der Finanzmarktinфраstruktur, seltsam, um nicht zu sagen: unverständlich.

Primäre Quellen zur Auslegung von Schweizer Recht sind allerdings weder die CPSS-IOSCO PFMI noch Titel IV und V von EMIR, wie es der Erläuternde Kommentar auf S. 6 ausführt.

Art. 24b E-NBV betr. **Trennung und Übertragbarkeit** versucht ein anerkanntes Problem zu lösen, ohne über die dafür notwendige Gesetzesgrundlage zu verfügen. In teilweiser Anerkennung dieser Sachlage verlangt Art. 24b Abs. 3 lediglich dann die Übertragbarkeit, wenn dies ein indirekter Teilnehmer verlangt. Das wiederum ist jedoch bereits aufgrund von Art. 17 ff. des Bucheffektengesetzes (BEG) möglich, und es erscheint unklar, was eine CCP darüber hinaus vorsehen müsste, und was die vergleichbaren Schutzmöglichkeiten gemäss Art. 24b Abs. 4 E-NBV umfassen sollten. Generell ist vor der Übernahme ausländischer Konzepte für deren Einbettung in den schweizerischen Rechtsrahmen zu sorgen. Die meisten Jurisdiktionen verfügen nicht über den umfassenden Kundenschutz in Form einer gesetzlichen Vermutung wie in Art. 19 BEG. Entsprechend ist eine Segregierung in der Schweiz von weit geringerer Wichtigkeit als im Ausland und das entsprechende Schutzbedürfnis vor einer Übernahme solcher Konzepte zu hinterfragen. Das gilt namentlich für die auf S. 15 des Erläuternden Kommentars angedeutete Anforderung, dass Teilnehmer an einer CCP Einzelkundentrennung anbieten müssten (im Einklang mit EMIR). Hinzu kommt, dass die Entscheidung zwischen Sammelkonto (Omnibus Account) und Einzelkundentrennung (Segregierung) getrost dem Markt überlassen werden kann.

Im Bereich der Trennung und Übertragbarkeit sollte unbedingt auch der **Bogen zwischen einzelnen Gesetzgebungsprojekten** geschlagen werden. So wurde mit der Änderung des Bankengesetzes (BankG) zum Schutz der Einlagen eine Kompetenz der FINMA geschaffen, Teile einer Bank im Rahmen eines Sanierungsplans auf andere Rechtsträger oder eine Übergangsbank zu übertragen. Hier stellt sich die Frage nach dem Zusammenwirken dieser Bestimmung mit den jetzt in der NBV vorgesehenen Regelungen. Entsprechend wäre es z.B. hilfreich, wenn die NBV klarstellte, dass Mitgliedschaftsrechte an einer FMI übertragen werden können, wenn die FINMA z.B. eine Übertragung auf eine Brückenbank anordnet. Gewöhnlich besteht der Zugang zu einer FMI ja nicht bloss aus einem Vertrag, sondern aus einem Geflecht verschiedener Beziehungen sowohl juristischer als auch technischer Art. Eine Verpflichtung in der NBV zur Akzeptanz der Mitgliedschaft einer Einheit, auf welche die Mitgliedschaft im Rahmen eines Sanierungsplans übertragen wurde, schüfe Rechtssicherheit und wäre deshalb sehr begrüssenswert.

Art. 26 E-NBV verlangt vom Betreiber die **Weiterführung systemisch bedeutsamer Geschäftsprozesse bei drohender Insolvenz**. Der Erläuternde Kommentar führt dazu aus, es gehe um Massnahmen, die der Betreiber selber umsetzen könne. Das scheint auf ein klassisches Pauliana-Problem hinauszulaufen. Dieselbe Forderung bei den systemrelevanten Banken in Art. 9 Abs. 2 Bst. d BankG wurde jedoch zumindest parallel durch Art. 31a Abs. 3 BankG ergänzt, der das Problem entschärft. Es ist deshalb unersichtlich, wie ein Betreiber die Vorgaben von Art. 26 E-NBV einhalten können soll, ohne sich der Gläubigerungleichbehandlung schuldig zu machen.

Wir bitten Sie um wohlwollende Berücksichtigung der vorstehenden Überlegungen und bedanken uns für die Gelegenheit der Stellungnahme.

3

Freundliche Grüsse
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob

Christoph Winzeler