

Herr Bundespräsident  
Ueli Maurer  
Eidgenössisches Finanzdepartement  
Bundesgasse 3  
3003 Bern

Per E-Mail an: [vernehmlassungen@sif.admin.ch](mailto:vernehmlassungen@sif.admin.ch)

20. August 2019

## Stellungnahme zum Entwurf einer neuen Verordnung zum Finanzmarktaufsichtsgesetz

Sehr geehrter Herr Bundespräsident

Im Mai 2019 haben Sie uns eingeladen, in obgenannter Sache Stellung zu nehmen. Diese Gelegenheit der Meinungsäusserung nehmen wir gerne wahr. economiessuisse nimmt gestützt auf die Rückmeldungen unserer Mitglieder und unserer Arbeitsgruppe Finanzmarktregulierung aus einer übergeordneten, gesamtwirtschaftlichen Sicht wie folgt Stellung:

### Zusammenfassung

Die Mitglieder von economiessuisse begrüessen den Verordnungsentwurf FINMAV (VE-FINMAV) grossmehrheitlich und sind der Auffassung, dass die wichtigsten Anliegen der Motion Landolt gebührend berücksichtigt werden. Einzig die SFAMA (Swiss Funds & Asset Management Association) ist der Meinung, dass durch die Vorlage insgesamt grosse administrative Hürden für die Aufsichts- und Regulierungstätigkeit der FINMA eingeführt würden.

Aus gesamtwirtschaftlicher Sicht erachten wir insbesondere die Bestrebung als positiv, umfassende Regulierungsgrundsätze zu definieren. Diesen werden wir im Rahmen der vorliegenden Stellungnahme besondere Beachtung schenken (Art. 6 VE-FINMAV). In Bezug auf die Gesamtvorlage besteht hauptsächlich noch Anpassungsbedarf bei den folgenden Punkten:

#### 1. Deutlichere Unterscheidung zwischen Aufsichts- und Regulierungstätigkeit der FINMA

Die FINMA soll als Aufsichts- und Enforcementbehörde im Finanzmarktbereich unterstützt und gestärkt werden. Im Gegensatz hierzu ist im Interesse der Rechtssicherheit und auch zur Wahrung des

Legalitätsprinzips auf die Aktivitäten der FINMA in ihrer Funktion als Regulatorin besonderes Augenmerk zu legen. Hierzu ist eine klare Trennung zwischen Aufsichts- und Regulierungstätigkeit anzustreben. Es besteht ansonsten das Risiko, dass gestützt auf Erfahrungen im Rahmen der Aufsichtstätigkeit direkte regulatorische Korrekturen vorgenommen werden, die nicht zwingend erforderlich sind (bad cases make bad law).

## **2. Regulierungsgrundsätze (Art. 6 VE-FINMAV)**

Wir begrüssen die Definition von klaren Regulierungsgrundsätzen, welche mithelfen sollen, die Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandortes Schweiz im internationalen Wettbewerb zu stärken. Die Einschränkung unnötiger oder überschüssiger Regulierung im Interesse der schweizerischen Wirtschaft ist ein Kernanliegen von *economiesuisse*.

## **3. Streichung der Selbstregulierungsbestimmung (Art. 12 VE-FINMAV)**

Bedingt die Anerkennung der Selbstregulierung als Mindeststandard gemäss Art. 7 Abs. 3 FINMAG die Durchführung eines vorgängigen öffentlichen Konsultationsprozesses, werden sämtliche Vorteile einer Selbstregulierung aufgehoben. Art. 12 VE-FINMAV ist deshalb ersatzlos zu streichen.

## **4. Überprüfung auf Stufengerechtigkeit (Art. 16 VE-FINMAV)**

Die FINMA soll ihre Aufsichtstätigkeit selbständig und unabhängig ausüben (Art. 21 FINMAG). Im Bereich der Regulierungssetzung sollen ihre Kompetenzen aber klar definiert (und deren Grenzen respektiert) werden. Aufgrund der Bedeutung der Überprüfung der bestehenden FINMA-Regulierungen auf deren Stufengerechtigkeit hin ist die Frist von fünf auf drei Jahre zu reduzieren.

## **1 Deutlichere Differenzierung zwischen Aufsichts- und Regulierungstätigkeit der FINMA**

Die FINMA nimmt Aufsichts- wie auch Regulierungsfunktionen wahr. Ein Teil unserer Mitglieder beanstandet, dass diese beiden unterschiedlichen Funktionen zu wenig deutlich getrennt sind. Dies führt dazu, dass die Regulierungstätigkeit zu wenig unabhängig ausgeübt wird. Auch werden potenzielle Interessenkollisionen begünstigt. Im Interesse der Rechtssicherheit sollen im Rahmen des Aufsichtsverfahrens Geschäfte mit grosser Tragweite stets durch eine formelle und damit anfechtbare Verfügung abgeschlossen werden. Die zunehmende Bedeutung internationaler Standards im Finanzmarktregulierungsbereich rechtfertigt eine Konsultation grundlegender Positionen in den parlamentarischen Kommissionen. Auch im Interesse der Wahrung des Legalitätsprinzips soll dabei die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen FINMA und Gesetzgeber verdeutlicht werden.

## **2 Regulierungsgrundsätze**

Die Einschränkung unnötiger Regulierung im Interesse der schweizerischen Wirtschaft ist ein Kernanliegen von *economiesuisse*. Regulierungseingriffe müssen stets auf ihre Erforderlichkeit und darauf, ob sie geeignet sind, den eigentlichen Regulierungszweck zu erfüllen, überprüft werden. Einzelfälle bedeuten noch nicht, dass ein grundsätzliches, einen Regulierungseingriff rechtfertigendes Systemversagen besteht.

### **a) Begründungs- und Dokumentationspflichten, Grundsatz der Verhältnismässigkeit und Verfolgung einer prinzipienbasierten Regulierung (Art. 6 Abs. 1 bis 4 VE-FINMAV)**

Wir unterstützen die Begründungs- und Dokumentationspflicht der FINMA in Bezug auf neue oder zu ändernde Regulierungen (Abs. 1), ebenso auch die Pflicht zur Darlegung der rechtlichen Grundlagen sowie der Gesetzes- und Verhältnismässigkeit (Abs. 2). Wir begrüssen auch die explizite Nennung der

kostengünstigsten unter den möglichen, angemessenen Lösungen sowie die Berücksichtigung der Auswirkungen auf die Zukunftsfähigkeit und die Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes (Abs. 3). Als ebenso positiv erachten wir die Begründungspflicht bei Abweichungen. Damit sollte ein über internationale Standards hinausgehender und wettbewerbsverzerrender «Swiss Finish» bei Regulierungen nur noch in seltenen, begründeten Ausnahmefällen möglich sein. Aus Gründen der Verhältnismässigkeit sollten solche weitergehenden Eingriffe nur äusserst zurückhaltend angewendet werden. Das bedeutet auch, dass mögliche «Regulierungsalternativen» wie i) Selbstregulierung, ii) eine institutsspezifische Intervention im Einzelfall oder iii) ein gänzlicher Regulierungsverzicht **bereits im Vorfeld** zu evaluieren sind und nicht erst im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung, nachdem man sich schon auf eine bestimmte Grundrichtung geeinigt und die Wirtschaft allenfalls bereits kostspielige Investitionen getätigt hat. Hinzu kommt, dass die in Art. 7 E-FINMAV aufgeführten Wirkungsanalysen, welche sich auf Regulierungsfolgenabschätzungen übergeordneter Rechtserlasse stützen können, idealerweise **durch eine unabhängige Stelle** erfolgen sollte. Zudem ist aufgrund der ausgesprochenen Wichtigkeit ausdrücklich – in Präzisierung von Art. 7 Abs. 2 FINMAG - aufzunehmen, dass die FINMA wenn immer möglich die Grundsätze einer prinzipienbasierten Regulierung zu verfolgen hat.

#### **b) Risikoorientierte Regulierung (Art. 6 Abs. 5 VE-FINMAV)**

Wir unterstützen auch die Festlegung dieses Ansatzes, welcher klar im Interesse unserer FINMA-beaufsichtigten Mitglieder ist. Durch den Grundsatz der risikoorientierten Regulierung können Unterschiede bei den Risiken von Finanzinstituten, Produkten und Dienstleistungen angemessen berücksichtigt werden. Im Interesse der Klarheit und aufgrund der Wichtigkeit sollte die Differenzierung nach den Kriterien «Grösse», «Komplexität», «Struktur», «Geschäftsmodell» und «Risiko» präzisiert werden.

Wesentlich ist zudem, dass insbesondere die Finanzmarktteilnehmer – auch als Ausfluss des Verhältnismässigkeitsprinzips – in den Genuss von Vereinfachungen kommen sollen, wenn der entsprechende Geschäfts- bzw. Risikobereich aus Ertrags- bzw. Risikosicht von geringer Bedeutung ist (De-Minimis-Ansatz). Angemessene Vereinfachungen sind allen Banken - nicht nur für einzelne Kategorien von Banken – zu gewähren, allenfalls auch nur für ausgewählte Geschäftsbereiche.

#### **c) Umgang mit internationalen Standards (Art. 6 Abs. 6 VE-FINMAV)**

Wie mit internationalen Standards im Finanzmarktbereich umgegangen werden soll, ist für den Wirtschaftsstandort Schweiz von grosser Bedeutung. Wir schlagen vor, internationale Standards im Hinblick auf die Wettbewerbsfähigkeit und unter Berücksichtigung einer geringstmöglichen Belastung der Finanzmarktteilnehmer – auch in zeitlicher Hinsicht – als zwingenden Massstab zu definieren („kein vorauseilender Gehorsam“). Damit soll sichergestellt werden, dass die FINMA unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips vom ihr zustehenden Ermessen Gebrauch macht und der Schweizer Finanzplatz sowohl inhaltlich wie auch zeitlich mit den anderen, international massgebenden Finanzplätzen abgestimmt ist (kein überschüssiger „Swiss Finish“; vgl. auch Stellungnahme SBVg, S. 11).

Unser Mitglied Forum SRO betonte in diesem Zusammenhang zudem die Wichtigkeit der Einhaltung des Gesetzmässigkeitsprinzips und der Voraussehbarkeit der Rechtsanwendung für die Beaufsichtigten, weshalb internationale Standards lediglich im Rahmen des schweizerischen Erlassrechts (Gesetze und Verordnungen) berücksichtigt werden sollen (vgl. Stellungnahme Forum SRO, S. 5).

#### **d) Berücksichtigung der Finanzmarktpolitik des Bundes (Art. 6 Abs. 7 VE-FINMAV)**

Der Finanzmarktpolitik des Bundesrates soll Rechnung getragen werden; dies bedingt, dass sich die FINMA auch mit den Materialien der Gesetzgebung auseinandersetzt.

**e) Periodische Überprüfung der Regulierungen (Art. 6 Abs. 8 VE-FINMAV)**

economiesuisse begrüsst, dass bestehende Regulierungen der FINMA periodisch auf Notwendigkeit, Angemessenheit und Wirksamkeit hin überprüft und die Ergebnisse in einem Bericht publiziert werden sollen.

**3 Streichung der unklaren Selbstregulierungsbestimmung (Art. 12 VE-FINMAV)**

Die Selbstregulierung ist im schweizerischen Finanzmarkt von grosser Bedeutung und bietet zahlreiche Vorteile wie Praxisnähe und eine daraus resultierende breit abgestützte Akzeptanz der Marktteilnehmer. Vor allem die rasche Anpassung an veränderte Verhältnisse ist in Zeiten dynamischer und schneller technischer Entwicklungen von massgebender Bedeutung. Mit der geforderten Durchführung von Konsultationsverfahren vor der Anerkennung von Selbstregulierungsbestimmungen als Mindeststandard gemäss Art. 7 Abs. 3 FINMAG würden die klar bestehenden Vorteile von Selbstregulierung in wettbewerbsschädlicher Art und Weise neutralisiert, da diese schwerfällig sind und zeit- und ressourcenintensive Überadministration zur Folge haben. Letztlich widerspricht dies der Natur der Selbstregulierung (wie der Name schon nahelegt). Dieser Artikel ist demnach ersatzlos zu streichen.

**4 Überprüfung auf Stufengerechtigkeit (Art. 16 VE-FINMAV)**

Im Interesse der Rechtssicherheit begrüssen wir die Prüfung der Stufengerechtigkeit der FINMA-Regulierungen und schlagen vor, die Frist von fünf auf drei Jahre zu reduzieren (vgl. auch Stellungnahme SVV, S. 5).

**5 Weiterer Anpassungsbedarf**

Den Anliegen der Schweizer Fonds- und Asset Management Industrie ist insbesondere im Zusammenhang mit technischen und komplexen Vereinbarungen und MoU's, welche die FINMA mit ausländischen Aufsichtsbehörden abschliesst, Rechnung zu tragen (Art. 2 Abs. 2 E-FINMAV und Art. 4 E-FINMAV). Insofern ist beim Erlass der FINMAV Wert darauf zu legen, dass die bislang gut funktionierende Zusammenarbeit mit der FINMA im Bereich des KAG auf internationaler Ebene nicht in unnötiger Weise zulasten des schweizerischen Fonds- und Asset Management-Standortes beeinträchtigt wird (vgl. Stellungnahme SFAMA, 2f.).

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen und stehen Ihnen bei Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse  
economiesuisse

Erich Herzog  
Mitglied der Geschäftsleitung

Sandrine Rudolf von Rohr  
Stv. Leiterin Wettbewerb & Regulatorisches