

Urs Zulauf

Dr. iur., Fürsprecher

Mirjam Eggen

Dr. iur., LL.M., Fürsprecherin

Finanzmarktrecht

in a nutshell



Inhaltsverzeichnis

Vorwort	III
Vertiefungsboxen	XII
Abkürzungsverzeichnis	XIV
Literatur	XVIII
1. Teil: Grundlagen	1
1. Finanzmarkt Schweiz	1
1.1 Was ist der Finanzmarkt?	1
1.2 Fakten und Akteure	2
2. Finanzmarktregulierung – Gegenstand und Ansätze	6
2.1 Regelungsgegenstand und Ziele	6
2.2 Regulierungsstufen	7
2.3 Regulierungsansätze	8
3. Schweizer Finanzmarktregulierung – ein Überblick	10
3.1 Finanzmarktaufsichtsgesetz	10
3.2 Pfandbriefgesetz	11
3.3 Bankengesetz	12
3.4 Börsengesetz	13
3.5 Kollektivanlagengesetz	14
3.6 Versicherungsaufsichts- und Versicherungsvertragsgesetz	15
3.7 Geldwäschereigesetz	16
4. Regulierungsprozess	16
4.1 Entstehung neuer Regulierungen	16
4.2 Gesetze und Verordnungen	17
4.3 FINMA-Regulierungsprozess	18
5. Ausblick	20
2. Teil: Marktorganisation	23
6. Börsen und Effektenabwicklungssysteme	23
6.1 Handel und Abwicklung über Plattformen	23
6.2 Börsen	24
6.3 Zulassung von Teilnehmern	25

6.4	Produktzulassung und Börsenhandel	27
6.5	Weitere Handelsplattformen	28
6.6	Zahlungs- und Effektenabwicklungssysteme	29
7.	Primär- und Sekundärmarkt	30
7.1	Begriffe	30
7.2	Transaktionen auf dem Primärmarkt	30
7.3	Effektenhandel auf dem Sekundärmarkt	31
8.	Ausblick	33
8.1	Verbesserte Regulierung der Finanzmarktinфраstruktur	33
8.2	Erhöhte Transparenz auf Primär- und Sekundärmarkt	34
3. Teil:	Finanzprodukte	37
9.	Effekten	37
9.1	Begriff	37
9.2	Prospektpflicht und Genehmigung	39
9.3	Weitere Wirkungen	40
10.	Bucheffekten	40
10.1	Begriff	40
10.2	Wirkungen	42
11.	Kollektivanlagen	43
11.1	Begriff	43
11.2	Abgrenzung	45
11.3	Formen schweizerischer kollektiver Kapitalanlagen	47
11.4	Genehmigung	49
11.5	Prospektpflicht und Rechenschaftsablage	50
11.6	Weitere Anforderungen	51
11.7	Ausländische kollektive Kapitalanlagen	52
12.	Derivate	53
12.1	Begriff	53
12.2	Formen	53
12.3	Prospektpflicht und Genehmigung	55
12.4	Weitere Anforderungen	55
13.	Strukturierte Produkte	56
13.1	Begriff	56
13.2	Abgrenzung	56
13.3	Prospektpflicht und Genehmigung	57
13.4	Weitere Anforderungen	58

14. Versicherungsprodukte	58
14.1 Versicherungsprodukte als Finanzprodukte	58
14.2 Allgemeine Versicherungsbedingungen und Informationspflicht	59
14.3 Weitere Anforderungen	60
4. Teil: Marktteilnehmer	61
15. Bewilligungspflichten	61
15.1 Bewilligung, Zulassung, Anerkennung, Genehmigung, Registrierung	61
15.2 Kundengelder als zentrale Anknüpfung	62
15.3 Bewilligungsgesuche, Bewilligungsstandards und unbewilligte Tätigkeit	62
15.4 Ausländische Anbieter	63
16. Banken und Effektenhändler	64
16.1 Universalbankensystem	64
16.2 Anforderungen für den Bankbetrieb	65
16.3 Bankenaufsicht	67
16.4 Rechnungslegung für Banken	68
16.5 Finanzgruppen und Finanzkonglomerate	69
16.6 Effektenhändler	70
17. Versicherungen	71
17.1 Tätigkeit der Versicherungen	71
17.2 Bewilligungsanforderungen	72
17.3 Versicherungsaufsicht	73
17.4 Swiss Solvency Test	74
17.5 Geteilte Aufsicht über die berufliche Vorsorge und Krankenversicherung	76
18. Bewilligungsträger gemäss Kollektivanlagenrecht	77
18.1 Allgemeines	77
18.2 Fondsleitung	78
18.3 Kollektivanlagegesellschaft	79
18.4 Depotbank	81
18.5 Vermögensverwalter von Kollektivanlagen	82
18.6 Vertriebsträger von Kollektivanlagen	82
18.7 Vertreter ausländischer Kollektivanlagen	83

19. Vermögensverwalter und Anlageberater	83
19.1 Allgemeines	83
19.2 Vermögensverwalter und KAG	84
20. Publikumsgesellschaften	85
20.1 Publikumsgesellschaften und Transparenz	85
20.2 Kotierung von Publikumsgesellschaften	85
20.3 Obligationenrechtliche Besonderheiten	87
5. Teil: Querschnittsregeln	89
21. Bekämpfung der Geldwäscherei	89
21.1 Idee und Zweck	89
21.2 Kernelemente der Geldwäschereiregulierung	90
21.3 Regulierungsachsen und ihre Treiber	91
21.4 Verbrechen als Vortaten	92
21.5 Bewilligungspflicht und Aufsicht von Finanzintermediären	93
21.6 Pflichten der Finanzintermediäre	95
22. Verhaltensregeln	96
22.1 Ausgangslage	96
22.2 Diskussions- und Positionspapier der FINMA	99
23. Marktschutzregeln	100
23.1 Offenlegung von Beteiligungen an Publikums- gesellschaften	101
23.2 Öffentliche Kaufangebote für Publikumsgesellschaften	101
23.3 Marktmissbrauch	103
24. Konkurs und Sanierung im Finanzmarktrecht	104
24.1 Regelwerk	104
24.2 Bankeninsolvenzrecht	105
24.3 Bankenaufsichtsrechtliche Schutzmassnahmen bei Insolvenzgefahr	106
24.4 Bankenreorganisationsrecht vor allem für systemrelevante Banken	107
24.5 Bankensanierungsrecht	108
24.6 Bankenkonzursrecht	110
24.7 Einlegerschutzrecht	111
24.8 Konkursrecht für Versicherungen und Kollektivanlagen	112
25. Ausblick	113

6. Teil: Finanzmarktaufsicht	115
26. Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA)	115
26.1 Ziele, Aufgaben, Strategie	115
26.2 Organisation	116
26.3 Kernprozesse	118
26.4 Unabhängigkeit, Rechenschaft und Kontrolle	119
26.5 Risikoorientierter Aufsichtsansatz	120
26.6 Auskunftspflicht und Prüfung als Aufsichtsinstrumente	121
26.7 Zusammenarbeit mit inländischen Behörden	122
27. Schweizerische Nationalbank	122
27.1 Aufsichtsfunktionen der SNB	122
27.2 Beitrag zur Finanzstabilität	123
27.3 Makroprudenzielle Aufsicht	123
27.4 Lender of Last Resort	125
27.5 Bestimmen systemrelevanter Banken und Funktionen	127
27.6 Andere Überwachungsaufgaben	128
27.7 Zusammenarbeit zwischen SNB, FINMA und EFD	128
28. Übernahmekommission	129
28.1 Aufgaben und Organisation	129
28.2 Statut und Rechtsmittel	129
29. Eidgenössische Revisionsaufsichtsbehörde	130
29.1 Revisionsaufsichtsgesetz (RAG)	130
29.2 Aufgaben und Organisation	131
29.3. Internationale Zusammenarbeit	132
30. Selbstregulierungsorganisationen (SRO)	134
30.1 Selbstregulierung im Finanzmarktrecht	134
30.2 Vor- und Nachteile der Selbstregulierung	135
30.3 Durchsetzung durch Selbstregulierungsorganisationen	137
7. Teil: Finanzmarktenforcement	139
31. Durchsetzung des Finanzmarktrechts	139
31.1 Was ist «Finanzmarktenforcement»?	139
31.2 Finanzmarktenforcement und Finanzmarktaufsicht	139
31.3 Themen des Finanzmarktenforcement der FINMA	140
32. Massnahmen der FINMA	142
32.1 Wiederherstellen des ordnungsgemässen Zustands	142

Inhaltsverzeichnis

32.2	Feststellen von Aufsichtsrechtsverletzungen	143
32.3	Entfernung von Gewährsträgern und Berufsverbote	143
32.4	Einziehung unrechtmässiger Gewinne – keine Busse	146
32.5	Veröffentlichung von Verfügungen und Werbeverbote	146
32.6	Bewilligungsentzug, Liquidation und Konkurs	147
33.	Verfahrensablauf	148
33.1	«Eingreifende» Verwaltungsverfahren	148
33.2	Verfahrensphasen	149
33.3	Rechtsmittelverfahren	150
34.	Verfahrensparteien – ihre Rechte und Pflichten	150
34.1	Parteien	150
34.2	Parteirechte	151
34.3	Parteipflichten	151
35.	Beauftragte der FINMA	152
35.1	Auswahlprozess	152
35.2	Auftrag, Überwachung, Kosten und Untersuchungsbericht	153
36.	Leitlinien und Information über Enforcement	153
36.1	Enforcementpolicy	153
36.2	Öffentliche Information über Verfahren	154
37.	Finanzmarktstrafrecht	155
37.1	Börsendelikte	155
37.2	Übrige Finanzmarktdelikte	156
8. Teil:	Internationale Aspekte	157
38.	Internationale Finanzmarktregulierung	157
38.1	Ausgangslage	157
38.2	Internationale Standardsetter	157
38.3	Der internationale Währungsfonds	159
38.4	Die Group of 20 (G20)	161
38.5	EU-Recht	162
39.	Internationale Zusammenarbeit	163
39.1	Notwendigkeit internationaler Zusammenarbeit in der Finanzmarktaufsicht	163
39.2	«Bankgeheimnis» als Zugangsbeschränkung für ausländische Behörden	164

39.3	Internationale und nationale Grundlagen der Zusammenarbeit	166
39.4	Amtshilfe mit ausländischen Finanzmarktaufsichts- behörden	166
39.5	Grenzüberschreitende Vor-Ort-Kontrollen	168
39.6	Zusammenarbeit in Konkurs und Sanierung	168

Vertiefungsboxen

1 – Sonderfall PostFinance	3
2 – Börsen, Zahlungs- und Effektenabwicklungssysteme	5
3 – Pfandbriefzentralen	11
4 – Internationale Bankenregulierung	12
5 – Richtlinien für Finanzmarktregulierung	18
6 – Regulierungsgrundsätze und Leitlinien der FINMA	19
7 – Organisation der SIX Swiss Exchange	25
8 – Händlerkategorien nach BEHG	26
9 – Securities Lending and Borrowing	32
10 – Infrastrukturregulierung in der EU – EMIR	34
11 – Der Fall Lehman Brothers	35
12 – Finanzinstrumente gemäss europäischer MiFID	38
13 – Qualifizierte Anleger	45
14 – Anlagevorschriften für offene Kollektivanlagen	48
15 – Vertrieb nach Kollektivanlagengesetz	50
16 – Management der mit dem grenzüberschreitenden Geschäft mit ausländischen Privatkunden verbundenen Rechtsrisiken	65
17 – Kantonale Gebäudeversicherungsmonopole	72
18 – Swiss Solvency Test und Solvency II der EU	75
19 – Aufgaben der Fondsleitung	78
20 – Selbstverwaltete und fremdverwaltete SICAV	80
21 – Aufgaben der Depotbank	81
22 – Kotierungsprospekt	86
23 – Urteile in Sachen Postfinance (Geldwäscherei) und Alstom (Korruption)	90
24 – Zehn Grundpflichten für Finanzintermediäre nach GwG	95
25 – Retrozessionen	97
26 – Verhaltensregeln gemäss FINMA-Positionspapier	99
27 – Abschaffung der «Kontrollprämie» bei Pflichtangeboten	102
28 – Beschlüsse des FINMA-Verwaltungsrats von grosser Tragweite zur UBS im Februar 2009	117
29 – Makroprudenzielle Massnahmen gegen die Gefahr einer Immobilienblase im Sommer 2012	124

30 – Unterstützung der UBS durch SNB und Bund im Oktober 2008	126
31 – Abschaffung der doppelten Aufsicht über Prüfgesellschaften durch FINMA und RAB	131
32 – Zusammenarbeit zwischen RAB und US-PCAOB	133
33 – Selbstregulierung der Banken zu Hypothekarkrediten	136
34 – Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit / Fall KPT	141
35 – «Watchlist» und «Gewährsbrief» der FINMA	145
36 – «Enforcementpolicy» der FINMA	154
37 – IMF und die globale Finanzkrise	160