

5 Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz, BankG; SR 952.0)

51 Allgemeiner Teil

511 Einleitung

Mit dem Abschluss eines Allgemeinen Dienstleistungsabkommens (General Agreement on Trade in Services/GATS) ist erstmals auf globaler Ebene ein rechtlicher Rahmen für die Finanzdienstleistungen geschaffen worden. Den spezifischen Eigenheiten des Finanzsektors, insbesondere in regulatorischer Hinsicht, wird in einem besonderen Anhang zum Abkommen Rechnung getragen. Die konkreten Marktzugangsverpflichtungen der einzelnen Länder sind in diesem Sektor bis Verhandlungsabschluss teilweise sehr ungleich geblieben, was nach zähem Ringen der Unterhändler zu folgendem Kompromiss Anlass gegeben hat: Mit Inkrafttreten des GATS sind die Marktzugangskonzessionen im Bereich der Finanzdienstleistungen grundsätzlich auf Meistbegünstigungsbasis zu gewähren, doch können die GATS-Mitglieder ihre Verpflichtungslisten sowie ihre Ausnahmelisten betreffend die Meistbegünstigungspflicht im fünften und sechsten Monat nach Inkrafttreten des Abkommens abändern, und zwar ohne Kompensationspflicht.

Das Verhandlungsergebnis bedeutet einerseits, dass in den ersten sechs Monaten ab Inkrafttreten der Welthandelsorganisation (WTO) die Niederlassung ausländischer Finanzinstitute aus Mitgliedländern nicht vom Gegenrecht abhängig gemacht werden kann. Andererseits ermöglicht das Verhandlungsergebnis die Weiterführung der Marktzugangsverhandlungen in den Finanzdienstleistungen bis sechs Monate nach Inkrafttreten des Abkommens. Zu diesem Zeitpunkt wird sich definitiv entscheiden, welche Marktzugangsverpflichtungen die Schweiz im Finanzbereich konkret eingehen wird. Gleichzeitig muss entschieden werden, ob auf das Gegenrecht als Zulassungserfordernis für Banken aus Mitgliedländern des GATS weiterhin verzichtet wird oder nicht. Die Anwendung des Gegenrechtserfordernisses auf Banken aus GATS-Mitgliedländern ab dem genannten Zeitpunkt setzt eine entsprechende, zeitlich begrenzte, nationale Befreiung von der Meistbegünstigungspflicht des GATS für die Schweiz voraus (vgl. GATT-Botschaft 1 Ziff. 2.3.3.3.1.) Diese Entscheidungen werden vom Stand der Marktzugangsofferten der anderen Verhandlungsparteien sowie von den Absichten wichtiger Partnerländer der Schweiz abhängen.

Die Revision des Bankengesetzes ist weitgehend positiv aufgenommen worden. Es haben lediglich ein Kanton, zwei Parteien, acht Wirtschaftsverbände sowie die Schweizerische Nationalbank (SNB) dazu Stellung genommen.

Der Kanton Genf hält fest, dass der Gläubigerschutz und die Integrität des Finanzplatzes der internationalen Oeffnung vorgehen muss.

Die Sozialdemokratische Partei der Schweiz und die Schweizerische Volkspartei sind mit der Revision einverstanden, verlangen aber, dass an die "angemessene Aufsicht" ausländischer Aufsichtsbehörden strenge Anforderungen gestellt werden.

Der Schweizerische Gewerkschaftsbund und die Vereinigung schweizerischer Angestelltenverbände (VSA) sind einverstanden. Die VSA begrüsst die Flexibilität (kann-Bestimmung) der vorgeschlagenen Lösung.

Der Vorort und die Fédération Romande des Syndicats Patronaux verlangen, dass die Meistbegünstigung lediglich gewährt wird, wenn alle mitmachen, ansonsten sei nach wie vor zwingend vom Gegenrecht auszugehen. Der Vorort macht geltend, der neue Artikel 3^{quater} des Bankengesetzes genüge, um den Verpflichtungen aus dem GATS nachzukommen.

Die Schweizerische Bankiervereinigung (SBVg) verlangt, dass das Gegenrechtserfordernis zwingend, dafür aber mit dem Zusatz "sofern keine internationale Verpflichtungen entgegenstehen" beibehalten wird. Lediglich die Bestimmung betreffend die angemessene konsolidierte Aufsicht sei fakultativ auszugestalten. Die Schweizer Börse und der Verband der Auslandsbanken schliessen sich dieser Stellungnahme an.

Der Schweizerische Bund für Naturschutz erachtet es als sinnvoll, künftige Verhandlungslösungen durch eine offenere Formulierung nicht zu präjudizieren.

Die SNB verlangt die Streichung der Kompetenzdelegation an die Eidgenössischen Bankenkommission (EBK) in Artikel 3^{bis} des Bankengesetzes. Die Bestimmung

sei rechtsstaatlich problematisch. Artikel 3^{quater} des Bankengesetzes genüge, um die völkerrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen.

Den Bemerkungen des Vororts, der SBVg sowie der SNB konnte insofern Rechnung getragen werden, als auf die kann-Bestimmung in bezug auf das Gegenrechtserfordernis verzichtet wird. Gleichzeitig werden aber die internationalen Verpflichtungen vorbehalten. Für die künftige Praxis der EBK macht dies ohnehin kaum einen Unterschied. Wie von der SBVg anregt, wird lediglich die Bestimmung betreffend die angemessene konsolidierte Aufsicht als kann-Bestimmung beibehalten.

52 Besonderer Teil

521 Erläuterungen

Die im geltenden Artikel 3^{bis} Absatz 1 Buchstabe a des Bankengesetzes zwingend formulierte Bewilligungsvoraussetzung des Gegenrechts widerspricht den von der Schweiz mit Inkrafttreten des GATS eingegangenen Marktzugangsverpflichtungen auf Meistbegünstigungsbasis. Die Anwendung des Gegenrechtserfordernisses auf Banken aus GATS-Mitgliedländern wäre ohne entsprechende Befreiung der Schweiz nicht mehr zulässig. Artikel 3^{bis} Absatz 1 Buchstabe a des Bankengesetzes soll deshalb dahingehend ergänzt werden, dass bei ausländisch beherrschten Banken die Gewährleistung des Gegenrechts durch die Staaten, in denen die Ausländer mit qualifizierten Beteiligungen ihren Wohnsitz oder Sitz haben, nur verlangt werden kann, sofern keine anderslautenden internationalen Verpflichtungen entgegenstehen. Dieser an sich selbstverständliche Hinweis auf den Vorrang völkerrechtlicher Verpflichtungen dient lediglich der Verdeutlichung und entspricht der Formulierung in Artikel 3^{quater}, welcher mit der Aenderung vom 18. März 1994 des Bankengesetzes im Rahmen des Folgeprogramms nach der Ablehnung des EWR-Abkommens eingefügt wurde (BB1 1994 II 229 ff.). Eine parallele Ausgestaltung von Artikel 3^{bis} und Artikel 3^{quater} ist auch angezeigt, um den falschen Umkehrschluss zu vermeiden, bei der direkten Anwendung von Artikel 3^{bis} seien anderslautende internationale Verpflichtungen unbeachtlich. Im übrigen wird im Einleitungssatz der deutschen Fassung das Wort "Bedingungen" aus terminologischen Gründen durch "Voraussetzungen" ersetzt.

Der Anhang zum GATS über die Finanzdienstleistungen lässt den Mitgliedstaaten hingegen einen breiten Handlungsspielraum für aufsichtsrechtliche Massnahmen zum Schutze der Einlegerinnen und Einleger sowie im Hinblick auf die Stabilität des Finanzsystems. Ueberdies dehnen die Banken ihre Tätigkeit immer mehr auf die internationale Ebene aus. Zudem gingen auch einige internationale Banken Konkurs. Diese beiden Ursachen haben in den letzten Jahren den Ruf nach einer Aufsicht über die Finanzkonglomerate verstärkt: In diesem Zusammenhang sind namentlich die Empfehlungen von April 1990 und von Juni 1992 des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht und die verschiedenen Richtlinien der Europäischen Union zu erwähnen, besonders der Richtlinienentwurf über die verstärkte Beaufsichtigung (94/C 213/06; Abl. Nr. C 213, 3.8.94, S. 29), die sogenannte "BCCI"-Richtlinie. Aufgrund dieser Vorschriften dürfte eine Einrichtung, die Teil einer Gruppe ist, die Bewilligung zur Ausübung der Bankentätigkeit nicht erhalten, die nicht einer angemessenen, konsolidierten Aufsicht unterstellt ist, es sei denn, die zuständige Behörde sehe sich selbst in der Lage, eine hinreichende Kontrolle auszuüben, indem sie den Umfang oder die Art der Tätigkeiten soweit nötig einschränkt. In der schweizerischen Gesetzgebung ist indessen die Forderung nach einer konsolidierten Aufsicht nur sehr indirekt enthalten. Sie kann allenfalls aus den allgemeinen Bedingungen von Artikel 3 des Bankengesetzes abgeleitet werden (Bst. a: Organisation; Bst. c: einwandfreie Geschäftstätigkeit; Bst. c^{bis}: Einfluss bedeutender Aktionäre). Zudem konnten bisher Banken aus Ländern ohne angemessene Aufsicht ferngehalten werden, da diese Länder in der Regel auch kein Gegenrecht in bezug auf Marktzugang und Geschäftsbedingungen gewährten. Diese Praxis könnte allerdings dann zu Schwierigkeiten führen, wenn die Schweiz gegebenenfalls allen GATS-Mitgliedstaaten die Meistbegünstigung einräumt. Darum muss diese Lücke durch die Einführung einer neuen Bewilligungsvoraussetzung zur Aufnahme der Banktätigkeit in der Schweiz beseitigt werden: eine konsolidierte Aufsicht durch die ausländischen Behörden (Art. 3^{bis} Abs. 1^{bis} [neu]). Diese Bestimmung ist auch aus Gründen der Transparenz und der Rechtssicherheit wünschenswert. Sie entspricht dem Artikel 10 Absatz 5, der im Entwurf des Bundesgesetzes über die Börsen und den Effektenhandel eingefügt wurde (BB1 1993 I 1449). Er enthält auch eine kann-Bestimmung, die es der Aufsichtsbehörde erlauben wird, über den nötigen Spielraum zu verfügen, wenn sie glaubt, selbst eine genügende Aufsicht ausüben zu können. Dies entspricht sowohl den Empfehlungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht als auch den Richtlinien der Europäischen Union.

Aus formellen Gründen ist es zudem zweckmässig, die Artikel 3^{bis} Absatz 1 Buchstabe a und 3^{ter} Absätze 2 und 3 in bezug auf die qualifizierten Beteiligungen ausländischer Personen an die Änderung des Bankengesetzes, wie sie die eidgenössischen Räte in der Schlussabstimmung vom 18. März 1994 verabschiedet hat, anzupassen. Der Begriff der "massgebenden Aktionäre" wird in Anlehnung an Artikel 3^{bis} Absatz 3 des Bankengesetzes durch die Umschreibung "Ausländer mit qualifizierter Beteiligung" ersetzt. Zudem wird der letzte Satz von Artikel 3^{ter} Absatz 3 des Bankengesetzes gestrichen, weil sich die dort statuierte Pflicht bereits aus dem neuen Artikel 3 Absatz 5 des Bankengesetzes ergibt.

Die Revision des Bankengesetzes trägt den neuen Pflichten der Schweiz auf internationaler Ebene Rechnung und verleiht der Aufsichtsbehörde den Ermessensspielraum, der es ihr erlaubt, die Interessen der Schweiz zu wahren. Dazu gehören insbesondere der Zugang zu den ausländischen Märkten, der Schutz der Gläubigerinnen und Gläubiger und die Stabilität des Finanzsystems.

Botschaft zu den für die Ratifizierung der GATT/WTO-Übereinkommen (Uruguay-Runde) notwendigen Rechtsanpassungen (GATT-Botschaft 2) vom 19. September 1994

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1994
Année	
Anno	
Band	4
Volume	
Volume	
Heft	42
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	94.080
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	24.10.1994
Date	
Data	
Seite	950-1223
Page	
Pagina	
Ref. No	10 053 205

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.