

Bundesamt für Justiz  
Eidg. Amt für das Handelsregister  
Bundesrain 20  
3003 Bern

[ehra@bj.admin.ch](mailto:ehra@bj.admin.ch)

Basel, 1. Februar 2013  
J.4.6 / SLO

**Anhörung zum Bundesgesetz über die Bündelung der Aufsichtskompetenzen  
über Revisionsunternehmen und Prüfgesellschaften**

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen Bezug auf das Schreiben von Frau Bundesrätin Sommaruga vom 21. Dezember 2012 betreffend die Anhörung über die Bündelung der Aufsichtskompetenzen über Revisionsunternehmen und Prüfgesellschaften und bedanken uns für die Möglichkeit, Ihnen im Folgenden unsere Haltung zu den geplanten Änderungen darzulegen.

Vorab möchten wir darauf hinweisen, dass das EJPD parallel zu dieser Anhörung am 19.12.2012 bekanntlich eine weitere Anhörung zu Änderungen des Obligationenrechts sowie des Revisionsaufsichtsrechts (RAG) eröffnet hat, welche sich formell, d.h. insbesondere in Bezug auf die Nummerierung der neuen bzw. abgeänderten Artikel, mit der vorliegenden Anhörung überschneidet. Um jegliche Missverständnisse zu vermeiden, beziehen wir uns in dieser Stellungnahme ausschliesslich auf den Inhalt und die Nummerierung in den Anhörungsunterlagen vom 21.12.2012.

Grundsätzlich erscheint uns das erklärte Ziel der Anhörung, namentlich die Bündelung der Aufsichtskompetenzen bei der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde (RAB), sinnvoll, wobei wir insbesondere die in Aussicht gestellten Effizienzgewinne klar begrüssen. Neben den hierzu notwendigen gesetzlichen Anpassungen enthält die Anhörung jedoch auch mehrere beschränkt mit dem Ziel der Anhörung in Zusammenhang stehende Änderungen, wie bspw. die Neuerung betreffend Verabschiedung der strategischen Ziele der FINMA (Art. 9 Abs. 1 Bst. a E-FINMAG). Insofern erscheint uns die Bezeichnung des Vorentwurfs missverständlich.

Da die Schweizer Banken nicht Hauptbetroffene dieser Anhörung sind, möchten wir uns in dieser Stellungnahme auf diejenigen Aspekte der Anhörung konzentrieren, die unsere Mitglieder direkt betreffen. Die Reihenfolge unserer Kommentare orientiert sich an den Anhörungsunterlagen und stellt keine Gewichtung der einzelnen Punkte dar.

### **Auskunfts- und Meldepflicht: Art. 15a Abs. 1 Bst. e E-RAG**

Gemäss dieser Bestimmung sollen künftig nicht nur die Prüfgesellschaften und deren Mitarbeitende und Organe sowie die geprüften Unternehmen gegenüber der Revisionsaufsichtsbehörde auskunftspflichtig sein, sondern auch diejenigen Gesellschaften, die mit der geprüften Unternehmung einen Konzern bilden, sowie deren jeweilige Prüfgesellschaften. Diese Ausweitung der Auskunftspflicht ist unter dem Gesichtspunkt der Transparenz und der Zweckgebundenheit von Datenbearbeitungen problematisch, insbesondere, da nicht nur Auskünfte erteilt, sondern auch Unterlagen herausgegeben werden müssten. Wir sind der Ansicht, dass sowohl die Auskunftspflicht als auch die Herausgabe von Unterlagen mit Blick auf inhaltliche Bedenken sowie hinsichtlich des zu erwartenden Aufwands kritisch zu beurteilen sind und daher bei den geprüften Gesellschaften und deren verbundenen Unternehmen darauf zu verzichten ist.

### **Amtshilfeverfahren: Art. 26 Abs. 2 Bst. b E-RAG**

Der Vorbehalt der Öffentlichkeit von Verfahren im Rahmen der Bedingungen für die Amtshilfe, welcher in Art. 26 Abs. 2 Bst. b E-RAG eingefügt werden soll, ist ein Zugeständnis an die USA, wie es bereits im Börsengesetz bei der Amtshilfe in Börsensachen (Art. 38 Abs. 2 Bst. b BEHG) zu finden ist.

Unseres Erachtens stellen sich diesbezüglich gewisse Fragen und Probleme, die es vor einer Aufweichung der Bedingungen für die Amtshilfe unbedingt zu klären gilt. Erstens wird unserer Ansicht nach in den Anhörungsunterlagen zu wenig klar aufgezeigt, dass die USA in Sachen Revisionsaufsicht ähnlich öffentliche Verfahren pflegen wie in Börsensachen. Zweitens sind wir dezidiert der Ansicht, dass die Begründung des Investorenschutzes (Erläuternder Bericht zur Anhörung, S. 16f) als Rechtfertigung für einen derartigen Verzicht auf den verfahrensrechtlichen Schutz der Privatsphäre nicht hinreichend ist und auch inskünftig nicht dafür missbraucht werden darf. Dies gilt insbesondere, da dem Investorenschutz im Revisionsbereich keine derart vorrangige Bedeutung zukommt wie im Börsenbereich.

Wir erwarten daher, dass sorgfältig geprüft und abgewogen wird, ob eine gleichgelagerte Interessenlage wie im Börsengesetz besteht und ob diese eine Abweichung vom Wertesystem der schweizerischen Rechtsordnung rechtfertigt. Andernfalls ist auf eine solche Bestimmung unbedingt zu verzichten; der Ausnahmefall des Börsengesetzes darf nicht zur Regel werden.

### **Koordination interne / externe Revision: Art. 18 Abs. 2 BankG**

Von der geplanten Streichung des aktuellen Art. 18 Abs. 2 BankG ist aus unserer Sicht abzusehen. Nicht nur wird die Streichung in den Anhörungsunterlagen mit keinem Wort erklärt, sie ist unseres Erachtens auch völlig unbegründet. Der Grundsatz, dass Doppelspurigkeiten zwischen der internen Revision und der externen Prüfgesellschaft zu vermeiden sind, ist für die Banken von zentraler Bedeutung, zumal durch mangelnde Koordination und Redundanzen unnötige Kosten entstünden. Dies wurde auch im Rahmen der Reform des Prüfwesens (vgl. FINMA-RS 2013/3) anerkannt und

entsprechend umgesetzt. Dieser Grundsatz ist daher im BankG zu belassen oder aber in analoger Form in das FINMAG zu übertragen.

## **Ausführungsbestimmungen: Art. 18 Abs. 3 BankG / Art. 18 Abs. 2 E-BankG**

Der aktuelle dritte Absatz von Art. 18 BankG, welcher dem Bundesrat die Kompetenz zum Erlass von Ausführungsbestimmungen gibt, soll gestrichen und stattdessen neu in Art. 24 E-FINMAG aufgeführt werden. Die Zentralisierung dieser Delegationsbestimmung zugunsten des Bundesrates im FINMAG erscheint uns sinnvoll.

Der neu vorgesehene Absatz 2 von Art. 18 E-BankG erscheint uns dagegen überflüssig bzw. sogar im Widerspruch mit dem geplanten Art. 24 Abs. 4 E-FINMAG. Während nämlich Art. 24 Abs. 4 E-FINMAG den Bundesrat ermächtigt, Ausführungsbestimmungen zu erlassen und seinerseits gewisse Aufgaben an die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA) zu delegieren, so ermächtigt Art. 18 Abs. 2 E-BankG die FINMA direkt, Vorgaben zur Prüfung zu machen. Sowohl aus rechtssystematischen Überlegungen als auch im Sinne der Rechtssicherheit ist Art. 18 Abs. 2 E-BankG ersatzlos zu streichen. Analog gilt dies auch für Art. 128 KAG, Art. 38a Abs. 2 PfG sowie Art. 19a Abs. 2 GwG.

## **Direkte Prüfungen durch die FINMA: Art. 23 BankG**

Gemäss Erläuterndem Bericht (S. 23) soll Art. 23 des Bankengesetzes gestrichen werden, da diese Bestimmung bereits heute lediglich eine Wiederholung von Art. 24 FINMAG sei. Dieser Feststellung, welche zudem als Begründung für die Streichung aufgeführt wird, ist klar zu widersprechen. Der aktuelle Art. 24 FINMAG erteilt der FINMA die Kompetenz, „nach Massgabe der Finanzmarktgesetze“ selbst Prüfungen durchzuführen. Dies bedeutet, dass die FINMA bei selbstständigen Prüfungen an die Vorgaben und Bedingungen von Art. 23 BankG gebunden ist.

Es ist also nicht so, dass die FINMA heute bereits eine „Generalermächtigung“ für eigene Prüfungshandlungen hat. Im Gegenteil hat der Gesetzgeber explizit festgehalten, dass die Prüfung von Banken und anderen Finanzintermediären grundsätzlich im Rahmen eines dualistischen Systems unter Einbezug von Prüfgesellschaften durchgeführt wird und die Aufsichtsbehörde nur in exakt umschriebenen Fällen gemäss Art. 23 BankG selbst aktiv werden soll.

Wir erwarten daher, dass Art. 23 BankG wie gehabt beibehalten und der neue Art. 24 Abs. 1 E-FINMAG analog der aktuellen Regelung um den Zusatz „nach Massgabe der Finanzmarktgesetze“ ergänzt wird. Eine Streichung dieser Bestimmungen käme einer Schwächung bzw. einer Abkehr vom bewährten dualistischen Aufsichtssystem gleich, was wir klar ablehnen würden.

## **Grundsatz der Prüfung: Art. 24 E-FINMAG**

Die Idee der Harmonisierung der Bestimmungen zur Prüfung und zur Kompetenz des Bundesrates zum Erlass von Ausführungsbestimmungen in Art. 24 E-FINMAG

erscheint uns grundsätzlich sinnvoll, wobei wir jedoch nochmals auf unsere obenstehenden kritischen Bemerkungen zu den Artikeln 18 und 23 BankG und deren Konnex zu Art. 24 E-FINMAG verweisen.

**Prüfbeauftragte: Art. 24a E-FINMAG**

Mit Artikel 24a E-FINMAG soll – nachträglich – die gesetzliche Grundlage für das Konzept des “Prüfbeauftragten“, welches bereits im FINMA Rundschreiben 2013/3 (Rz 8) festgehalten ist, geschaffen werden. Obwohl wir grundsätzlich mit der Idee von Prüfbeauftragten einverstanden sind (vgl. auch unsere Stellungnahme vom 17.9.2012 zum Prüfwesen), scheint uns die vorgeschlagene Formulierung in Art. 24a noch ungenügend zu sein.

So wird zwar festgelegt, dass die Einsetzung und Umschreibung der Aufgaben des Prüfbeauftragten mittels Verfügung erfolgt – was zu begrüßen ist – und die Kosten vom Beaufsichtigten getragen werden müssen, jedoch fehlen jegliche Angaben über die Umstände, welche den Einsatz eines Prüfbeauftragten überhaupt rechtfertigen, sowie über die Kriterien und das Verfahren für die Auswahl eines Prüfbeauftragten. Weiter gilt es dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Prüfbeauftragten und deren Dienstleistungen dem freien Wettbewerb am Markt entzogen sind, da deren Einsetzung seitens FINMA verfügt wird.

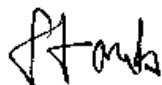
Vor diesem Hintergrund und damit es künftig nicht zu einem exzessiven Einsatz von Prüfbeauftragten oder zu unverhältnismässigen Kosten kommt, erwarten wir, dass bezüglich der Kriterien für den Einsatz, die Auswahl und die Kosten von Prüfbeauftragten entweder in Art. 24a E-FINMAG Transparenz geschaffen wird oder aber, dass in Art. 24a E-FINMAG festgehalten wird, dass der Bundesrat entsprechende Kriterien in einer Verordnung regelt.

Wir bedanken uns im Voraus für die wohlwollende Prüfung unserer Vorschläge und die Berücksichtigung unserer Anliegen. Für allfällige Rückfragen oder weiterführende Erläuterungen zu unserer Stellungnahme stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse  
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob



Markus Staub