

Geschäftsstelle

Wallstrasse 8
Postfach
CH-4002 Basel

Telefon 061 206 66 66
Telefax 061 206 66 67
E-Mail vskb@vskb.ch



Verband Schweizerischer Kantonalbanken
Union des Banques Cantionales Suisses
Unione delle Banche Cantionali Svizzere

Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
FINMA
Matthias Obrecht
Laupenstrasse 27
CH-3003 Bern

matthias.obrecht@finma.ch

Datum 11. November 2016
Kontaktperson Michele Vono
Direktwahl 061 206 66 29
E-Mail m.vono@vskb.ch

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Sehr geehrter Herr Obrecht

Am 28. September 2016 hat die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA die Anhörung zum neuen Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den revidierten FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal» eröffnet. Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Unsere Bemerkungen zu den Rundschreiben finden Sie unten folgend.

1. FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme»

Grundsätzlich begrüssen wir das Vorhaben der FINMA, weitere Einzelheiten zum FinfraG in Rundschreiben zu klären, da die Beaufsichtigten für die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben auf eine nachvollziehbare und transparente Verwaltungspraxis angewiesen sind. Dabei muss jedoch sichergestellt sein, dass der gesetzlich vorgegebene Rahmen für organisierte Handelssysteme respektiert wird, die Verhältnismässigkeit gewahrt bleibt und nicht ungebührlich in die Wirtschaftsfreiheit der betroffenen Unternehmen eingegriffen wird. Insbesondere möchten wir darauf hinweisen, dass das grundsätzlich berechtigte Bestreben der Orientierung an relevanten EU-Rechtsakten (MiFID II, MiFIR) nicht dazu führen darf, dass bewährte schweizerische Regulierungsgrundsätze über Bord geworfen werden oder der gesetzlich vorgegebene Rahmen, der sich in mancherlei Hinsicht bewusst und zu Recht von den nicht immer zielführenden EU-Regelungen unterscheidet, durch die Rundschreiben übersteuert wird.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

An diversen Stellen scheinen uns diese Grundsätze nicht angemessen umgesetzt. Unsere konkreten Vorbehalte und Anpassungsvorschläge entnehmen Sie den nachfolgenden Bemerkungen.

1.1 Allgemeine Bemerkungen

Ein Kernelement des FINMA-Rundschreibens 2018/xx «Organisierte Handelssysteme (OHS)» betrifft die Definition des bilateralen OHS. FinfraG und FinfraV verzichten bei der Definition bekanntlich auf quantitative Schwellenwerte. Das Rundschreiben strebt die Abgrenzung nun über eine Begriffsdefinition des «organisierten Handelssystems» an. Der Begriff wird so definiert, dass i) der Handel nach einem für die Teilnehmer einheitlichen und verpflichtenden Regelwerk erfolgt, ii) der Vertragsabschluss innerhalb des Geltungsbereichs des Regelwerks erfolgt und iii) die Initiative zum Handel von den Teilnehmern ausgeht bzw. ausgehen kann.

Diese Begriffsdefinition ist aus unserer Sicht nicht ausreichend, denn sie erlaubt noch keine klare Abgrenzung der massgeblichen Sachverhalte. Eine zweifelsfreie Beantwortung der Frage «bilaterales OHS – ja/nein» ist auf dieser Grundlage nicht möglich, wobei insbes. unklar bleibt, welche «Systeme» nicht als bilaterale OHS einzustufen sind. Aus Gründen der Rechtssicherheit und der Praktikabilität soll die FINMA im Rundschreiben die oben erwähnten Kriterien detaillierter ausführen sowie die von den OHS ausgenommenen «Systeme» definieren und erläutern.

Weiter werden im Rundschreiben die Begriffe «Teilnehmer» und «Kunden» alternierend und wenig trennscharf verwendet. Es wird nicht klar, ob damit unterschiedliche Personengruppen gemeint sind – womit unterschiedliche Rechtsfolgen verbunden wären – oder ob die Wortwahl zufällig gewählt wurde. Aus unserer Sicht ist die Unterscheidung folgenreich und daher wichtig: So impliziert der Begriff «Kunde», dass es sich hierbei um einen (Depot-) Bankkunden der Bank handelt (bspw. eine natürliche Person oder ein institutioneller Kunde) und dass vor allem bei Effektengeschäften regelmässig die Grundsätze der bestmöglichen Ausführung zur Anwendung gelangen. Der Begriff «Teilnehmer» hingegen impliziert, dass der Vertragspartner eine Gegenpartei (bspw. ein Finanzdienstleister oder ein institutioneller Investor) ist, dem Zugang zu einem organisierten Handelssystem zwecks Handel im Auftrag und auf Rechnung von dessen Kunden erteilt wurde. Die Unterscheidung ist insofern relevant, als der vorliegende Regelungsgegenstand nur die innerhalb eines verbindlichen und einheitlichen Regelwerks abgeschlossenen Handelsgeschäfte betreffen kann, nicht aber die je nach Art des Geschäfts bestehende, vorgelagerte Pflicht der Bank gegenüber ihren Kunden zur bestmöglichen Erfüllung von Aufträgen. Die FINMA sollte die entsprechenden Begriffe im Rundschreiben klar und trennscharf definieren.

Schliesslich geben wir zu bedenken, dass ausländische OHS von der FINMA anerkannt werden müssen. Diese Anerkennung könnte den ausländischen OHS einen gewissen Wettbewerbsvorteil geben, da sie damit über ein qualitatives Gütesiegel verfügen. Der Gesetzgeber hat es verpasst, den Schweizerischen OHS ein ähnliches «Gütesiegel» auszustellen. Dies

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektesgeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

sollte bei einer nächsten Revision des FinfraG bzw. der FinfraV nachgeholt werden. Zwischenzeitlich möchten wir anregen, dass die FINMA zumindest ein öffentliches Register über die schweizerischen OHS und deren Betreiber führt. Zu überlegen wäre, ob in dem Register auch die revidierende externe Revisionsstelle genannt werden sollte und um welche Art von OHS es sich handelt (bilateral / multilateral sowie diskretionär / nicht-diskretionär).

1.2 Bemerkungen zu einzelnen Randziffern

III. Begriffe

C. Multilateraler / Bilateraler Handel

a) Multilateraler Handel

Rz 20 – 22

Rz 20 sieht vor, dass – zwecks Gewährleistung der Systemneutralität – eine Ausführung von Kundenaufträgen im multilateralen Handel gegen das eigene Buch des Systembetreibers oder eines gruppenangehörigen Unternehmens unzulässig ist. Der Systembetreiber im multilateralen Handel werde damit im Gegensatz zum bilateralen Handel grundsätzlich nicht selbst zur Vertragspartei, wobei die Rz 21 und Rz 22 zwei Ausnahmen vorsehen (sog. «matched principal trading» sowie bei illiquiden Effekten von öffentlich-rechtlichen Körperschaften).

Weder FinfraG, noch FinfraV sehen ein derartiges Verbot für den Betreiber des organisierten Handelssystems vor. Im Gegenteil: Art. 44 lit. c FinfraG hält fest, dass bei der «Tätigung von Eigengeschäften über das von ihm betriebene organisierte Handelssystem» sichergestellt sein muss, dass die Kundeninteressen umfassend gewahrt werden. Das FinfraG selbst sieht somit vor, dass der Betreiber eines Systems Abschlüsse tätigen darf. Eine Einschränkung auf bilaterale, organisierte Handelssysteme findet sich darin nicht. Das Verbot in Rz 20 stellt somit einen gravierenden Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit dar, was einer hier nicht vorhandenen gesetzlichen Grundlage bedingen würde. Aus diesem Grund sollte Rz 20 ersatzlos gestrichen werden. Da das Gesetz kein Verbot vorsieht, braucht es auch keine Ausnahmen davon. Konsequenterweise können Rz 21 und 22 ebenfalls gestrichen werden.

Als Erläuterung weisen wir auf die negativen ökonomischen Auswirkungen eines solchen Verbots hin. «Market Making» zur Liquiditätsbereitstellung auf eigene Rechnung und eigenes Risiko des Systembetreibers wird verunmöglicht, womit ein grosser Teil der Liquidität entfällt. Dies wiederum erschwert oder verunmöglicht es den Investoren, die Effekten zu fairen Preisen zu kaufen oder zu verkaufen. Insbesondere im ausserbörslichen Markt für Aktien von KMU hätte dies äusserst negative Auswirkungen, da die Auftragsbücher in den Systemen leer wären und KMU-Aktien-Märkte erheblich an Attraktivität einbüßen würden. In einigen Titeln würde der Handel voraussichtlich ganz zum Erliegen kommen.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effktengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Schliesslich ist die in Rz 22 vorgesehene Bevorzugung von Emittenten öffentlich-rechtlicher Körperschaften mit Liquiditätsversorgung gegenüber den benachteiligten privaten Emittenten nicht nachvollziehbar. Dafür bestehen keine sachlichen Gründe.

Vorschlag: Streichung Rz 20-22

Die Rz 20, wonach eine Ausführung von Kundenaufträgen gegen das eigene Buch des Systembetreibers oder eines gruppenangehörigen Unternehmens verboten ist, ist ersatzlos zu streichen. Ebenso sind die Ausnahmen in Rz 21 und Rz 22 zu streichen.

Eventualiter: Anpassung Rz 20

Beim multilateralen Handel werden die Interessen einer Vielzahl von Teilnehmern am Kauf und Verkauf von Effekten oder anderen Finanzinstrumenten innerhalb des Handelssystems zu einem Vertragsabschluss zusammengeführt (Art. 22 FinfraV). Um die Neutralität des Systems zu gewährleisten, ist eine Ausführung von Kundenaufträgen gegen das eigene Buch des Systembetreibers oder eines gruppenangehörigen Unternehmens unzulässig nur dann zulässig, wenn der Systembetreiber denselben Regeln unterliegt wie die anderen Teilnehmer des OHS. Im Unterschied zum bilateralen Handel wird der Systembetreiber im multilateralen Handel somit grundsätzlich nicht selbst zur Vertragspartei (s. Ausnahme in Rz 21 und 22). Das Tatbestandsmerkmal einer Vielzahl von Teilnehmern ist erfüllt, wenn das System über mindestens drei aktive Teilnehmer verfügt.

b) Bilateraler Handel

Rz 23

Gemäss Wortlaut von Rz 23 wären Banken, die eine Forex-Plattform des Typs «single bank tool» unterhalten, gezwungen, die Plattform zu duplizieren, was u.a. mit Mehrkosten verbunden wäre. Wir würden daher beliebt machen, dass diese Plattform als bilaterales Handelssystem anerkannt wird.

D. Gehandelte Finanzinstrumente

Rz 24 – 25

Weder FinfraG noch FinfraV definieren den Begriff des «Finanzinstruments». Es wäre hilfreich, diesen Begriff im Rahmen des Rundschreibens im Hinblick auf ihre Verwaltungspraxis zu konkretisieren.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

IV. Pflichten des OHS-Betreibers

A. Organisation und Vermeidung von Interessenkonflikten

Rz 26

In Rz 26 sollte klargestellt werden, dass der getrennte Betrieb (und damit auch Massnahmen zur organisatorischen und personellen, evtl. gar räumlichen Trennung) von verschiedenen organisierten Handelssystemen nur soweit erforderlich ist, als dieselben Effekten oder Finanzinstrumente auf verschiedenen organisierten Handelssystemen gehandelt werden. Eine Interaktion zwischen verschiedenen OHS ist ansonsten von vornherein ausgeschlossen (so kann zum Beispiel keine Interaktion zwischen einem OHS zur Internalisierung im Aktienhandel mit einem OHS im Bond- oder Devisenhandel stattfinden).

Vorschlag: Ergänzung Rz 26

Wer ein OHS betreibt, muss dieses durch wirksame und angemessene Vorkehrungen von den übrigen Geschäftstätigkeiten organisatorisch trennen. Die Interaktion von verschiedenen OHS bezüglich denselben Effekten oder Finanzinstrumenten eines Betreibers ist auszuschliessen. Bei verschiedenen Arten von OHS i.S.v. Art. 42 Bst. a–c FinfraG, sind diese voneinander getrennt zu betreiben. Die verschiedenen Arten von OHS müssen durch wirksame und angemessene Vorkehrungen so voneinander getrennt geführt werden, dass insbesondere auch der Transfer von Aufträgen zwischen der bilateralen und der multilateralen Funktion unmöglich wird. Zur Vermeidung von Interessenkonflikten dürfen der Handel auf eigene Rechnung (bilaterale OHS) und das Zusammenführen sich deckender Kundenaufträge (multilaterale OHS) nicht in demselben Handelssystem betrieben werden (Ausnahme Rz 22).

Des Weiteren sollte für die Umschreibung der organisatorischen Vorschriften der Begriff des «Betreibers» eines organisierten Handelssystems geklärt und insbesondere von den Tätigkeiten der Handelsabteilung und weiterer Organisationseinheiten der Bank abgegrenzt werden. Nach unserer Auffassung umfasst der «Betrieb» in Anlehnung an die Vorschriften zu den Handelsplätzen im Wesentlichen die Entscheidung darüber, welche Effekten und Finanzinstrumente nach welchen Regeln gehandelt werden sowie die Kontrolle der Einhaltung von Bestimmungen des Gesetzes, der Verordnung und der internen Vorschriften. Mit dieser Abgrenzung wird für die Beaufsichtigten ersichtlich, worauf die Bestimmungen zu den Organisationspflichten in den Rz 26-40 abzielen.

Rz 27

Die Ausführungen in Rz 27 könnten dahingehend interpretiert werden, dass der Betreiber eines OHS kumulativ in allen aufgeführten Bereichen Massnahmen zur Vermeidung von Interessenkonflikten ergreifen muss; namentlich in räumlicher, personeller, funktionaler, organisatorischer und technologischer Hinsicht. Wir sind jedoch der Ansicht, dass bezüglich der Vermeidung von Interessenkonflikten a) der Verhältnismässigkeitsgrundsatz angewendet werden

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

muss und b) ein risikoorientiertes Dispositiv ausreichen sollte. Im Erläuterungsbericht wird erwähnt, dass die Regeln prinzipienbasiert und technologieutral sind (Seite 7 bzw. 8). Sie gelten also auch für OHS, welche nicht per se auf einer IT-Plattform aufgebaut sind. Solche Systeme könnten beispielsweise keine IT-Massnahmen zur Vermeidung von Interessenkonflikten implementieren.

Weiter sieht Rz 27 vor, dass diejenigen natürlichen Personen, die mit Effekten oder Finanzinstrumenten handeln oder über diesen Handel entscheiden, in keiner Weise in den Betrieb des OHS involviert sein dürfen. Auch wenn mit einer klaren Abgrenzung des Begriffs des «Betriebs» eines OHS von der Handelstätigkeit klargelegt werden kann, dass der Händler über ein bankeigenes OHS weiterhin Abschlüsse tätigen können muss, so geht die zitierte Bestimmung in Rz 27 dennoch zu weit. Die Handelsabteilung ist ein zentraler Know-how-Träger und muss für die Entscheidung, welche Effekten und Finanzinstrumente nach welchen Regeln gehandelt werden, sowie auch zur Erstellung sinnvoller Kontrollen hinzugezogen werden können. Es reicht daher aus, wenn im Rundschreiben festgehalten wird, dass die mit dem Handel betrauten Personen bzw. solche, die darüber entscheiden, nicht alleine über die zu treffenden Entscheidungen befinden dürfen. Im Übrigen ist anzumerken, dass Vertreter von Handelsabteilungen auch Einsitz in Organen der Schweizer Börse SIX Swiss Exchange haben, welche erheblich strengeren regulatorischen Anforderungen unterliegt. Es ist nicht einzusehen, weshalb für ein OHS diesbezüglich strengere Regeln gelten sollten. Alternativ schlagen wir vor, dass anstatt die Involvierung auf jegliche Art und Weise zu verbieten, nur festgehalten wird, dass diesen Personen keine Entscheidungsbefugnis zukommen darf.

Vorschlag: Anpassung Rz 27

Als wirksame und angemessene Vorkehrung gemäss Rz 26 gilt das Ergreifen von beispielsweise räumlichen, personellen, funktionalen, organisatorischen und informationstechnologischen Massnahmen zur Feststellung, Verhinderung, Beilegung und Überwachung von Interessenkonflikten sowie zur Schaffung von Vertraulichkeitsbereichen, in welchen Informationen isoliert und kontrolliert werden können. Diejenigen natürlichen Personen, die mit Effekten oder Finanzinstrumenten handeln oder über diesen Handel entscheiden, dürfen nicht alleine über Belange des OHS-Betriebs entscheiden in keiner Weise in den Betrieb des OHS involviert sein.

Rz 29

Rz 29 sieht vor, dass, sofern der Betreiber des OHS wirksame und angemessene Vorkehrungen gemäss Rz 26 getroffen hat, die gleichzeitige Führung von Effektdenpotkonten für Teilnehmer oder andere Kunden möglich bleibt. Diese Bestimmung ist überflüssig. Der Betreiber eines OHS muss die Vorgaben von Rz 26 einhalten, sonst darf er kein OHS betreiben. Der Hinweis auf die Möglichkeit der gleichzeitigen Führung von Effektdenpotkonten ergibt vor diesem Hintergrund keinen Sinn und sollte daher gestrichen werden.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Vorschlag: Streichung Rz 29

~~Hat der Betreiber des OHS wirksame und angemessene Vorkehrungen gemäss Rz 26 getroffen, bleibt die gleichzeitige Führung von Effektendepotkonten für Teilnehmer oder andere Kunden möglich.~~

Rz 30

Zu Rz 30 ist anzumerken, dass die Sicherstellung des vorschriftsgemässen Handels a priori die Pflicht der Mitarbeitenden und des Managements der Handelsabteilung ist und nicht diejenige einer unabhängigen Kontrollfunktion. Des Weiteren geht es nicht um die Verantwortlichkeit für die Sicherstellung des Handels an sich, sondern um den vorschriftsgemässen Betrieb eines OHS. Da der Handel eben gerade nicht Betreiber sein darf, erscheint uns diese Unterscheidung zentral. Schliesslich ist es falsch, von der Kontrollfunktion eine systematische und lückenlose Erfassung und Auswertung von Daten zu verlangen. Die Auswertung von Daten im Sinne einer Kontrolle bzw. Überwachung kann in aller Regel nicht lückenlos sein, sondern erfolgt nach einem risikobasierten Kontrollkonzept.

Weiter möchten wir anregen, dass unabhängige Kontrollen im Rahmen des internen Kontrollsystems resp. durch das Risikomanagement und die Compliance abgedeckt werden können. Dies sollte die FINMA im Rundschreiben nachträglich aufführen.

Schliesslich wird im letzten Satz von Rz 30 festgehalten, dass die für die Kontrollfunktion verantwortliche Person sicherstellt, dass marktmissbräuchliches Verhalten der FINMA gemeldet wird. Es findet sich weder im FinfraG oder in der FinfraV noch im FINMAG eine entsprechende Gesetzesgrundlage. Art. 29 Abs. 2 FINMAG sieht vor, dass die Beaufichtigten Vorkommnisse der FINMA unverzüglich melden müssen, sofern sie für die Aufsicht von wesentlicher Bedeutung sind. Das Rundschreiben geht somit deutlich weiter als das Gesetz, ohne aber die genauen Details zu klären bspw. in welchen Fällen gemeldet werden müsste. Aufgrund der fehlenden gesetzlichen Grundlage und aus Gründen der Rechtssicherheit ist der letzte Satz von Rz 30 zu streichen.

Vorschlag: Anpassung Rz 30

Der OHS Betreiber erlässt Regeln zur Organisation des Handels und überwacht die Einhaltung der gesetzlichen und reglementarischen Vorschriften sowie den Ablauf des Handels (Art. 39 Abs. 1 FinfraV). Zur Sicherstellung des vorschriftsgemässen Handels Betriebs hat der Systembetreiber eine vom Handel unabhängige, effiziente Kontrollfunktion einzurichten und im internen Kontrollsystem aufzunehmen, ~~welche die Daten über den Handel systematisch und lückenlos erfasst und auswertet.~~ Mit der Kontrollfunktion dürfen Personen betraut werden, die zudem auch andere Compliancefunktionen wahrnehmen. ~~Die für die Kontrollfunktion verantwortliche Person stellt sicher, dass marktmissbräuchliches Verhalten der FINMA gemeldet wird.~~

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Rz 32

In Rz 32 wird verlangt, dass sowohl im bilateralen wie auch im multilateralen Handel «best execution» sicherzustellen ist. Diese Anforderung ist undifferenziert, weil sie beispielsweise im Fall eines Kaufvertrags nach Art. 184 Obligationenrecht nicht zu erfüllen ist. Zudem entbehrt diese Anforderung im Zusammenhang mit dem RS-Entwurf «Organisierte Handelssysteme» einer gesetzlichen Grundlage. Die Frage, ob und wann ein Vertrag zwischen Bank und Kunde bzw. Teilnehmer in gegensätzlichem Interesse abgeschlossen wird, oder aber eine Pflicht zur Interessenwahrung enthält, beurteilt sich nach dem zugrundeliegenden zivilrechtlichen Verhältnis zwischen Bank und Kunde oder Teilnehmer, welches vom Gesetz und den übereinstimmenden Willensäusserungen der Parteien bestimmt wird. Während der Aktienhandel (zumindest mit Depotbankkunden) regelmässig im Rahmen eines Kommissionsgeschäfts getätigt wird, funktioniert bspw. der Devisenhandel nicht über zentrale Handelsplätze (als Voraussetzung eines risikolosen «matched-principal» Geschäfts). Rz 32 greift eine Thematik auf, die mit dem Betrieb des OHS grundsätzlich nichts zu tun hat, sondern zivilrechtliche Bestimmungen zwischen Bank und Kunde bzw. Bank und Teilnehmer betrifft. Das OHS ist – wie von der FINMA selbst festgehalten (vgl. Rz 2) – ein System, das einem Handelsplatz nahekommt. Es käme aber niemandem in den Sinn, diesem System «best-execution»-Anforderung einer Börse aufzuerlegen. Schliesslich geht auch der Verweis auf Art. 39 Abs. 3 FinfraV fehl. Denn dieser Absatz 3 regelt nur «sich deckende Kundenaufträge» bei Vertragsabschlüssen nach diskretionären Regeln. Die entsprechende Rz 32 ist aus diesen Gründen ersatzlos zu streichen.

Vorschlag: Streichung Rz 32

~~Der Systembetreiber hat sowohl im multilateralen als auch im bilateralen Handel sicherzustellen, dass das bestmögliche Ergebnis in finanzieller, zeitlicher und qualitativer Hinsicht erreicht wird. Bei Vertragsabschlüssen nach diskretionären Regeln sind Ausnahmen von der bestmöglichen Erfüllung nur dann zulässig, wenn die betroffenen Kunden für das jeweilige Geschäft ausdrücklich auf eine bestmögliche Erfüllung verzichtet haben oder eine ausdrückliche Weisung des Kunden vorliegt (vgl. Art. 39 Abs. 3 FinfraV).~~

B. Sicherstellung eines geordneten Handels

Rz 34

Die Bestimmung in Rz 34, wonach die Regeln gegenüber den Teilnehmern nicht zu einer Ungleichbehandlung zwischen Kunden und verschiedenen Arten von Kunden führen darf, ist undifferenziert. Soweit sachliche Gründe vorliegen, muss eine Ungleichbehandlung immer zulässig sein. Dies sollte festgehalten werden.

Vorschlag: Ergänzung Rz 34

Der Betreiber eines OHS legt transparente Regeln und Verfahren für einen fairen, effizienten und ordnungsgemässen Handel sowie objektive Kriterien für die wirksame Ausführung von Aufträgen

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

fest und gibt diese den Teilnehmern bekannt. Die Kriterien dürfen nicht zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung zwischen Kunden und verschiedenen Arten von Kunden führen.

Inkrafttreten / Übergangsfristen

Die FINMA beabsichtigt, das finale RS «Organisierte Handelssysteme» voraussichtlich im März 2017 zu publizieren und dieses auf den 1. Januar 2018 in Kraft zu setzen (siehe Erläuterungsbericht Ziff. 4, S. 16).

Die Umsetzung des entsprechenden Rundschreibens erfordert von den Beaufsichtigten vertiefte Analysen zu den verschiedenen Handelstätigkeiten hinsichtlich der Anwendbarkeit der Bestimmungen, die Erarbeitung und Umsetzung der organisatorischen Vorschriften, die Erstellung und Vereinbarung von Regelwerken oder Verträgen sowie auch Änderungen an den Systemen. Neun Monate Umsetzungsfrist sind dafür viel zu kurz. Erfahrungsgemäss ist schon eine einjährige Umsetzungsfrist bei einfacherer Materie äusserst anspruchsvoll. Beim vorliegenden Regelungsgegenstand – mit Blick auf die vielen Schnittstellen zur Organisation, zu den Kunden und den Systemen – bedarf es einer Übergangsfrist von mindestens 1 ½ Jahren. Wir bitten die FINMA daher, das RS «Organisierte Handelssysteme» frühestens auf den 1. Oktober 2018 in Kraft zu setzen.

2. FINMA-Rundschreiben 08/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte»

2.1 Allgemeine Bemerkungen

In den Stellungnahmen zur Finanzmarktinfrastrukturverordnung (FinfraV) resp. der Finanzmarktinfrastrukturverordnung-FINMA (FinfraV-FINMA) wurde von vielen Marktteilnehmern kritisiert, dass die Meldepflicht des Effekthändlers resp. des Teilnehmers an einem Handelsplatz in verschiedener Hinsicht erheblich erweitert wird. Insbesondere wurde kritisiert, dass neben Effekten auch «Finanzinstrumente» gegenüber den Börsen gemeldet resp. dass in der Meldung neu «Angaben zur Identifizierung der Kunden» angefügt werden müssen.

Abgesehen davon, dass nach unserer Ansicht weiterhin eine gesetzliche Grundlage für die Meldepflicht für Finanzinstrumente, bei welchen es sich nicht um Effekten handelt, fehlt, zeigen verschiedene Detailbestimmungen im vorliegenden Entwurf des Rundschreibens «Meldepflicht Effektengeschäfte», dass die kritisierten Punkte zu kaum lösbaren Problemen in der Umsetzung führen.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

2.2 Bemerkungen zu einzelnen Randziffern

III. Begriffe

Rz 7 – 8

Das Rundschreiben lässt viele Detailfragen im Zusammenhang mit der Meldepflicht nicht kotierter Effekten und v.a. Derivaten unbeantwortet. Die entsprechenden Lücken werden von den Handelsplätzen in ihren Regularien zu füllen sein. Dagegen haben wir an sich nichts einzuwenden, es sollte aber folgendes explizit im Rundschreiben festgehalten werden: Aufgrund der ungeklärten Fragen sowie der enormen Vielzahl von Effekten / Derivaten, bei welchen nicht automatisiert der Status als meldepflichtig (oder nicht meldepflichtig) vom System erkannt werden kann, muss es möglich sein, auch Effekten / Derivate zu melden, bei welchen genauere Abklärungen ergeben würden, dass diese an sich nicht der Meldepflicht unterstehen. Mit anderen Worten: Die Meldepflichtigen sollen im Zweifelsfall «zu viel» melden können, um das Risiko von Meldepflichtverletzungen zu minimieren.

Vorschlag: Neue Rz im Bereich von Rz 7 und 8

Die Meldesysteme der Handelsplätze sehen keine Einschränkungen vor, welche verhindern, dass Effekten oder Derivate, welche nach den Bestimmungen des vorliegenden Rundschreibens nicht oder nicht mehr einer Meldepflicht unterliegen, gemeldet werden können.

Rz 9

Wie Rz 1 des Rundschreibens korrekt festhält, haben die an einem Handelsplatz zugelassenen Teilnehmer nach Art. 39 FinfraG die für die Transparenz des Effektenhandels erforderlichen Meldungen zu erstatten.

Ausländische Effekten, die im Ausland kotiert sind und in der Schweiz lediglich an einem Handelsplatz zum Handel zugelassen sind, werden in aller Regel – im Vergleich zum weltweit gehandelten Volumen – in völlig unbedeutendem Umfang am schweizerischen Handelsplatz gehandelt. Auch Schweizer Marktteilnehmer handeln entsprechende Effekten in der Regel an den ausländischen (üblicherweise von der FINMA für Meldezwecke anerkannten) Hauptmärkten anstatt am Schweizer Handelsplatz. Dies führt dazu, dass die in der Schweiz gemeldeten Transaktionen lediglich «Einblick» in einen sehr kleinen Anteil an Transaktionen in ausländischen Effekte bieten. Entsprechende Meldungen dienen daher kaum der Transparenz des Effektenhandels. Dasselbe gilt für Transaktionen in Derivaten, welche als Basiswert eine an einem schweizerischen Handelsplatz lediglich zum Handel zugelassene ausländische Effekte haben.

Eine Meldepflicht für ausländische Effekten, die in der Schweiz lediglich zum Handel zugelassen sind (resp. für Derivate), mag sich höchstens dann rechtfertigen, wenn in der Schweiz ein erhebliches Volumen umgesetzt wird. Wir schlagen deshalb folgende Ergänzung von RZ 9 vor, welche bewirken soll, dass die gemeldeten Transaktionen in einem bestimmten Umfang

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

den Handel in den fraglichen Effekten wiedergeben und damit tatsächlich einer gewissen Transparenz in einem Titel dienen:

Vorschlag: Anpassung und Ergänzung Rz 9

Zum Handel zugelassene Effekten

Umfasst sämtliche an einem schweizerischen Handelsplatz zum Handel zugelassenen inländischen ~~und ausländischen~~ Effekten sowie ausländische Effekten, sofern, über einen Zeitraum von 6 Monaten berechnet, an einem schweizerischen Handelsplatz mindestens 20% des weltweit an Handelsplätzen gehandelten Volumens in der ausländischen Effekte umgesetzt wird. Die Handelsplätze veröffentlichen einmal im Monat eine Liste ausländischer Effekten, welche die Schwelle von 20% am fraglichen Handelsplatz erreichen resp. überschreiten. Zum Handel zugelassen bedeutet, dass die Effekten unter den Reglementen eines schweizerischen Handelsplatzes gehandelt werden.

Rz 11

Der Erläuterungsbericht der FINMA hält fest, dass die neu aufgenommene Definition «Auftragsweitergaben» der Abgrenzung zum nicht meldepflichtigen «Order-Routing» dient. Grundsätzlich begrüssen wir diese Absicht zur Klärung. Unseres Erachtens wird sie aber aus dem Wortlaut des Rundschreibens zu wenig ersichtlich: Es fehlt im Rundschreiben die klare Aussage, dass «Order Routing» von der Meldepflicht ausgenommen ist. Ebenso fehlt eine Definition, was unter «Order Routing» genau verstanden wird. Wir bitten die FINMA deshalb, eine klare Ausnahme resp. Abgrenzung mit Definition des Begriffs «Order Routing» einzufügen.

Rz 14

Rz 14 könnte bedeuten, dass bei Sammelaufträgen eine zweistufige Meldepflicht bestehe, einerseits bei der börslichen Ausführung, andererseits bei der internen Zuteilung. Eine entsprechende Zuteilung der Meldepflicht macht aus unserer Sicht wenig Sinn. Zudem hat das Prinzip, wonach «Kundenzuteilungen» resp. die Nennung eines wirtschaftlich Berechtigten innert einer gewissen Frist nachgeliefert werden müssen, allgemein zu gelten: Handelssysteme enthalten in der Regel den Namen des Kunden einer Bank, welcher nicht identisch sein muss mit dem wirtschaftlich Berechtigten (vgl. dazu Bemerkungen zu Rz 31 ff.). Dies führt dazu, dass der wirtschaftlich Berechtigte beispielsweise im Zeitpunkt einer börslichen Ausführung noch nicht mitgeteilt werden kann resp. wird. Die Mitteilung des wirtschaftlich Berechtigten muss innert einer gewissen Frist im Nachgang zur Transaktion zulässig sein (nicht nur bei Sammelaufträgen). Ausserdem ist die derzeit vorgesehene Frist (Ende Handelstag) zu kurz, insbesondere für Transaktionen, die am späten Nachmittag erfolgen.

Weiter weisen wir darauf hin, dass die Nachmeldung der Kundenzuteilungen die Teilnehmer vor grosse Herausforderungen stellen wird, da die technische Selektion der nachzumeldenden Transaktionen komplex ist. Eine direkte Verlinkung der börslichen Ausführung mittels «Trade Identifier» der Börse zu den Kundenorders ist meist nicht gegeben. Auf eine Verlinkung zur börslichen Ausführung ist daher zu verzichten.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Vorschlag: Anpassung und Ergänzung Rz 14

Enthält die Meldung nicht bereits den Namen des wirtschaftlich Berechtigten, ist dieser bis am Ende des dem Handelstag nachfolgenden Börsentages dem Handelsplatz mitzuteilen, wobei die Namen in konsolidierter Form und in einem einzigen Dokument mitgeteilt werden können.

Interne Ausführungen von Kundenaufträgen sind auch zu melden. Sammelaufträge sind ~~sowohl~~ bei der börslichen Ausführung (~~Nostro~~) ~~wie auch bei der definitiven Zuteilung an den Kunden (Agent)~~ meldepflichtig. Zudem müssen ~~Die~~ definitiven internen Kundenzuteilungen ~~müssen~~ bis am Ende des dem Handelstages nachfolgenden Börsentages gemeldet dem Handelsplatz mitgeteilt werden, wobei diese in konsolidierter Form ohne Verlinkung zur börslichen Ausführung und in einer ~~m~~ einzigem Dokument Meldung mitgeteilt werden können.

V. Meldepflichtige Abschlüsse

Rz 18

Eine Harmonisierung der Nachmeldefristen (vgl. Bemerkungen zu Rz 14) wäre aus Konsistenzgründen sehr zu begrüssen.

Vorschlag: Anpassung Rz 18

Abschlüsse, die von Teilnehmern über eine Börse i.S.v. Art. 26 Bst. b FinfraG gehandelt werden, gelten als gemeldet, sofern der wirtschaftlich Berechtigte (s. Rz 31–35) bis zum Ende des nachfolgenden des Tages nachgemeldet wird.

VI. Ausnahmen von der Meldepflicht

B. Abschlüsse im Ausland in ausländischen Effekten und in daraus abgeleiteten Derivaten

Rz 28

Nach bisheriger Praxis sind Auftragsweitergaben eines Schweizer Effektenhändlers an einen inländischen wie auch ausländischen «Broker» in ausländischen Effekten von der Meldepflicht ausgenommen, sofern das Geschäft schlussendlich an einem von der Schweiz anerkannten ausländischen Handelsplatz ausgeführt wird.

Die Ausnahme von der Meldepflicht in Rz 28, wonach Teilnehmer für «im Ausland getätigte Geschäfte» unter gewissen Voraussetzungen nicht meldepflichtig sind, könnte dieser bisherigen Praxis (ohne Grund) widersprechen. Es ist ausreichend, wenn Effekten schlussendlich an einem anerkannten ausländischen Handelsplatz oder OHS gehandelt werden. Ob eine vorgängige Auftragsweitergabe an einen «Broker» innerhalb der Schweiz oder an einen ausländischen Broker erfolgt, ist dabei irrelevant.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Vorschlag: Anpassung Rz 28

Sämtliche Teilnehmer sowie Zweigniederlassungen schweizerischer Effekthändler sind für ~~im Ausland getätigte~~ Geschäfte in ausländischen Effekten, die an einem Handelsplatz in der Schweiz zum Handel zugelassen sind, und in daraus abgeleiteten Derivaten, in der Schweiz nicht meldepflichtig, wenn die Geschäfte an einem anerkannten ausländischen Handelsplatz oder einem anerkannten ausländischen organisierten Handelssystem (OHS) getätigt werden (s. Art. 37 Abs. 4 Bst. b FinfraV und Art. 31 Abs. 4 Bst. b FinfraV).

VII. Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten

Rz 31 – 34

Inhalt einer Meldung durch Teilnehmer von Schweizer Handelsplätzen umfassen neu auch die wirtschaftlich Berechtigten. Gemäss Rundschreiben ist wirtschaftlich berechtigt jene Person, welcher die Gewinne zustehen bzw. welche die Verluste trägt, die aus dem Geschäft resultieren. Gemäss Erläuterungsbericht stellt die FINMA auf die Definition des wirtschaftlich Berechtigten nach Art. 10 FinfraV-FINMA ab. Dort hat die FINMA eine Definition vorgenommen für die Meldepflicht der wirtschaftlich Berechtigten an Beteiligungspapieren nach Art. 120 FinfraG. Als wirtschaftlich berechtigt gilt nach dieser Definition, wer die aus einer Beteiligung fließenden Stimmrechte kontrolliert und das wirtschaftliche Risiko aus der Beteiligung trägt. Werden die Stimmrechte nicht durch den wirtschaftlich Berechtigten ausgeübt, so hat zu melden, wer nach freiem Ermessen zur Ausübung der Stimmrechte ermächtigt ist. Zur Ausübung nach freiem Ermessen ermächtigt ist bei juristischen Personen, wer diese direkt oder indirekt beherrscht (Art. 120 Abs. 3 FinfraG i.V.m. Art. 10 Abs. 2 FinfraV-FINMA).

Im vorliegenden Rundschreiben gibt die FINMA aber auch vor, dass grundsätzlich natürliche Personen als wirtschaftlich Berechtigte zu nennen seien. Dagegen können operativ tätige juristische Personen sowie kollektive Kapitalanlagen als wirtschaftlich Berechtigte gemeldet werden. Sie grenzt operativ tätige juristische Personen von Sitzgesellschaften anhand der Definition aus der GwV-FINMA ab und äussert sich ausführlich zu widerrufbaren Konstrukten (z.B. «Revocable Trusts»). Damit nimmt sie das Konzept der GwG-Regulierung zur Hand, ohne es aber konsequent anzuwenden, was folgende Beispiele zeigen:

- Wie soll bei Lebensversicherungen mit separater Konto-/Depotführung (Insurance Wrapper) vorgegangen werden? Wer gilt als wirtschaftlich Berechtigter?
- Können Behörden als wirtschaftlich Berechtigter genannt werden? Wie ist bei Staatsunternehmen vorzugehen?
- Sind ausländische und inländische kollektive Kapitalanlagen gleich zu behandeln? Die GwG-Regulierung verlangt z.B. bei ausländischen kollektiven Anlageformen mit 20 oder weniger Investoren die Namen der Investoren (natürliche Person), während bei mehr als 20 Investoren und angemessener Geldwäschereiregulierung im entsprechenden Land auf eine Feststellung der Investoren als wirtschaftlich Berechtigter verzichtet werden kann.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

- Was geschieht mit gemeinnützigen Stiftungen, die keine operative Tätigkeit ausüben?
etc.

Hier werden Begriffe und Konzepte aus dem Offenlegungsrecht und aus der GwG-Regulierung vertauscht und vermischt, was aus unserer Sicht erhebliche Probleme birgt. Mit diesem Vorgehen wären Banken und Effekthändler zudem gezwungen, parallel zu den erhobenen Daten nach GwG und VSB 16 weitere Daten für eine neue Kategorie von «wirtschaftlich Berechtigten» in den Systemen zu führen.

Eine sehr viel bessere Lösung wäre, auf die bereits vorhandenen und basierend auf die GwG-Regulierung erhobenen Daten abzustellen. Bei diesem Vorgehen ist eine Definition des wirtschaftlich Berechtigten im FINMA-Rundschreiben überflüssig. Es wäre lediglich eine Anonymisierung nach den Vorgaben von Rz 33 des E-FINMA-RS 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» vorzugeben und von den Banken entsprechend umzusetzen.

Gefährlich ist aus unserer Sicht auch die Verwendung der Begriffskombination «Identifizieren des wirtschaftlich Berechtigten». Das widerspricht den fundamentalen Grundsätzen der GwG-Regulierung, derzufolge der Vertragspartner zu identifizieren, der wirtschaftlich Berechtigte aber immer nur festzustellen (niemals zu identifizieren) ist. Diese Unterscheidung macht sogar die «FATF Recommendation» («Customer due Diligence and Record-Keeping»). Es muss der Eindruck vermieden werden, die wirtschaftlich Berechtigten seien mit Ausweisdokumenten zu «identifizieren».

Ferner ist auf einen weiteren Punkt von erheblicher praktischer Bedeutung hinzuweisen: Im Rahmen der Meldungen ist ein wirtschaftlich Berechtigter anzugeben. Es versteht sich von selbst, dass dieser nur der Konto-Depot-führenden Bank bekannt ist («erstes Glied in der Kette»), jedoch nicht den weiteren Gliedern in der Kette. Auch ist es aus Gründen des Schutzes der Daten des wirtschaftlich Berechtigten nicht opportun und aus technischen Gründen nicht möglich, den wirtschaftlich Berechtigten bereits in der ursprünglichen Meldung mittels Kennziffer anzuzeigen (wie bereits weiter oben erläutert, sind die entsprechenden Angaben nicht automatisiert in den Handelssystemen vorhanden, sondern müssen aus anderen Systemen «herangezogen» werden).

Es muss somit ausreichend sein, wenn die Konto-Depot-führende Bank als erstes Glied in der Kette eine Referenz in Bezug auf den wirtschaftlich Berechtigten angibt. Für die weiteren Glieder in der Kette muss es ausreichend sein, den vorangehenden Finanzintermediär an Stelle eines wirtschaftlich Berechtigten zu melden. Dies erhöht auch die nötige Transparenz und Eindeutigkeit, weil andernfalls derselbe wirtschaftlich Berechtigte von verschiedenen Teilnehmern mehrfach gemeldet werden müsste, evtl. sogar mit unterschiedlichen Kennziffern. Die einmalige Meldung des wirtschaftlich Berechtigten durch das erste Glied in der Kette erfüllt die mit der Meldepflicht angestrebten Ziele vollumfänglich, da durch die lückenlose Meldung aller Glieder in der Kette die einzelnen Meldungen einander zugeordnet werden können. Diese Lösung legt auch der Erläuterungsbericht nahe (vgl. S. 7), wonach das «Order-

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Routing» keiner Meldepflicht unterliegt, solange der Teilnehmer, welcher die Abschlussmeldung vorzunehmen hat, über sämtliche zu meldenden Informationen, inkl. Referenz zum wirtschaftlich Berechtigten, verfügt und diese auch absetzt. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass ab dem zweiten Glied in der Kette die Information zum wirtschaftlich Berechtigten nicht vorhanden sein resp. gemeldet werden muss.

Um Sicherheit in diesem wichtigen Punkt zu erlangen, schlagen wir eine zusätzliche Regelung vor:

Vorschlag: Neue Rz zwischen Rz 33 und Rz 34

Finden vor einer börslichen oder ausserbörslichen Ausführung im Rahmen einer Transaktionskette eine oder mehrere Auftragsweitergaben statt, hat der erste Teilnehmer, bei welchem ein Kunde mit Konto resp. Depot aufgesetzt ist, die erforderlichen Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten zu melden. Die weiteren Teilnehmer melden an Stelle eines allfälligen wirtschaftlich Berechtigten den Teilnehmer, welcher den Auftrag weitergegeben hat.

Rz 35

Gemäss Rz 35 des Rundschreibens soll als standardisierte Referenz für die wirtschaftlich berechtigte Person bei juristischen Personen und kollektiven Kapitalanlagen die «Legal Entity Identifier» (LEI) verwendet werden.

Die Meldepflicht gemäss FinfraG an ein von der FINMA bewilligtes/anerkanntes Transaktionsregister ist diesbezüglich weniger strikt: Gemäss Anhang 2 zur FinfraV kann die nicht meldepflichtige Gegenpartei auch mittels einer bereits abgelaufenen LEI identifiziert werden oder – wenn weder eine gültige noch eine abgelaufene LEI verfügbar ist – über den international standardisierten Code zur Identifikation von Geschäftsstellen im Zahlungsverkehr (Geschäftskennzeichnung oder «Business Identifier Code» (BIC)). Ist auch ein solcher nicht verfügbar, kann eine interne Kennziffer verwendet werden.

Erfahrungen im Bereich Meldepflicht für OTC-Derivate haben gezeigt, dass kleinere und mittlere Unternehmen in der Schweiz oftmals über keine LEI verfügen. Es wäre unverhältnismässig zu verlangen, dass alle juristischen Personen, welche je eine Effekte oder ein Derivat handeln, eine LEI beziehen und aktuell halten müssen. Kommt hinzu, dass die Schweiz aktuell über keine eigene LEI-Vergabestelle verfügt. Die Unternehmen wären also gezwungen, ihre LEI im Ausland zu beziehen, was mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden ist. Aufgrund der sehr ähnlichen Regelungsmaterie fordern wir dementsprechend eine analoge Formulierung im vorliegenden Rundschreiben wie bei den Meldepflichten für OTC-Derivate.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Vorschlag: Ergänzung Rz 35

Die standardisierte Referenz zur Identifizierung der wirtschaftlich berechtigten Person erfolgt bei juristischen Personen und kollektiven Kapitalanlagen über das international standardisierte Identifikationssystem für Finanzmarktteilnehmer (*Legal Entity Identifier*, LEI), sofern kein LEI vorhanden ist, über den Business Identifier Code (BIC) nach ISO Norm 9362:2014 resp. sofern kein LEI und kein BIC vorhanden sind, über eine interne Kennziffer bestehend aus maximal 50 Zeichen.

X. Zusammenstellung der wichtigsten Sachverhalte

G. Weitere zu meldende Sachverhalte

Rz 63

Eine Harmonisierung der Meldefrist (vgl. Bemerkungen zu Rz 14) würden wir aus Konsistenzgründen begrüßen.

Vorschlag: Anpassung Rz 63

Sachverhalt	Meldepflicht	Kommentar
Kombination Kassa- und Termingeschäft (Futures) von Effekten	Ja	Es handelt sich hierbei um zwei Transaktionen, die auch zweimal gemeldet werden müssen, wobei das Termingeschäft ebenfalls am <u>Ende des nachfolgenden Tages Abschlusstag (Zeitpunkt der Verpflichtung)</u> zu melden ist.

Rz 75

Rz 74 hält fest, dass bei Abschlüssen zwischen zwei nicht regulierten Personen, bei welchen ein Teilnehmer als Vermittler beigezogen wird und dieser weder auf der Kaufs- noch auf der Verkaufsseite als Gegenpartei auftritt, der Teilnehmer den Abschluss einmal melden muss. Tritt der Teilnehmer als Gegenpartei zwischen die Kunden, hat er nach Rz 75 zwei Meldungen zu erstatten.

Auch wenn die Bestimmung von Rz 75 auf den ersten Blick Sinn zu machen scheint, führt sie im Endeffekt zu widersprüchlichen Signalen am Markt: Die beiden Transaktionen des Teilnehmers, welcher zwischen die Kunden tritt, werden als zwei «vollwertige» Transaktionen publiziert und vom Markt wahrgenommen. Eine Relativierung der beiden Transaktionen findet nicht statt. Auch in diesen Fällen, in welchen der Teilnehmer als Gegenpartei auftritt, ist *eine* Meldung ausreichend, sofern der Teilnehmer «auf beide Seiten» identische Transaktionen eingeht («back to back» oder «matched principal trades») und lediglich verhindert, dass die beiden Gegenparteien einander namentlich bekannt sein müssen (was die Voraussetzung wäre, dass der Teilnehmer nicht als Gegenpartei in die Transaktionen eintreten muss).

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

Vorschlag: Ergänzung Rz 75

Sachverhalt	Meldepflicht	Kommentar
Vermittlung von Effekten und in daraus abgeleiteten Derivaten zwischen Kunden, wenn der vermittelnde Teilnehmer bzw. Effektenhändler die Position von einem Kunden kauft und an einen dritten Kunden weiterverkauft	Ja	In diesem Fall tätig der Teilnehmer bzw. Effektenhändler zwei Abschlüsse (Kauf und Verkauf), weshalb er <u>grundsätzlich</u> zwei Meldungen zu erstatten hat. <u>Tätig der Teilnehmer zwei spiegelbildliche, ansonsten aber identische Abschlüsse, ist eine Meldung des Teilnehmers ausreichend.</u>

3. FINMA-Rundschreiben 2008/4 «Effektenjournal»

3.1 Allgemeine Bemerkungen

Verschiedene im Zusammenhang mit dem FINMA-Rundschreiben 08/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» geforderte Änderungen können direkt oder indirekt Auswirkungen auf die Bestimmungen im FINMA-Rundschreiben 2008/4 «Effektenjournal» haben. Ein Abgleich der beiden Rundschreiben nach erfolgter Finalisierung ist daher zwingend notwendig.

Auf die folgenden Punkte möchten wir detaillierter eingehen:

3.2 Bemerkungen zu einzelnen Randziffern

V. Journalmässig zu erfassende Effekten und Derivaten

A. Grundsätze

Rz 10 – Rz 11

Rz 10 und Rz 11 halten journalführungspflichtige Effekten fest, wobei es zu unklaren Abgrenzungen bzw. Überschneidungen kommt. Insbesondere sind ausserbörsliche Transaktionen in Effekten unterschiedlich resp. mehrfach erfasst. Aus Rz 11 ergeben sich dabei keine zusätzlichen Effekten, die nicht schon unter Rz 10 zu subsumieren wären. Wir schlagen deshalb folgende Änderungen vor:

Vorschlag: Anpassung von Rz 10 und Streichung von Rz 11

Für Effekten besteht grundsätzlich eine Journalführungspflicht, wenn sie:

- an einem Handelsplatz (in der Schweiz oder im Ausland) zum Handel zugelassen sind, oder über ein organisiertes Handelssystem (OHS), oder an anderen ausserbörslichen Märkten

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

gehandelt werden können [z.B. Aktien, Partizipationsscheine, Genussscheine, Anteile an Anlagefonds, Optionsscheine, Warrants, Anleiheobligationen (Straights, Wandel- und Optionsanleihen), Pfandbriefe der Pfandbriefzentralen, Genossenschaftsanteile (sofern frei übertragbar), Traded Options, Financial Futures] ~~oder~~.

- ~~als z.T. nur beschränkt marktgängige Instrumente an anderen ausserbörslichen Märkten handelbar sind [z.B. Notes, Nebenwerte, Schuldscheindarlehen, OTC-Derivate (GROI, IGLU usw.)];~~

B. Ausnahmen

Rz 14.1

In Rz 14 werden Ausnahmen von der Journalführungspflicht aufgeführt. Rz 14.1 sieht eine «Ausnahme von den Ausnahmen» vor, indem die Ausnahme (von der Journalführungspflicht) nicht für den Verkauf von speziell für einen Kunden geschaffene Produkte (z.B. CFDs, strukturierte Produkte) gilt, sofern während der Laufzeit der Produkte durch den Emittenten Kurse für deren Rückkauf gestellt werden. Im Rundschreiben fehlt jedoch eine klare Erläuterung, auf welche Ausnahme sich Rz 14.1 bezieht. **Die entsprechende Ausnahme, auf welche sich Rz 14.1 bezieht, sollte in Rz 14 ergänzt werden.**

VIII. Gliederung des Journals

Rz 23

Nach Rz 23 ist neu anzugeben, wenn ein journalisierungspflichtiges Instrument an einem Handelsplatz/OHS gehandelt wurde. Falls dies nicht der Fall ist, muss der Verweis «ausserhalb Handelsplatz/OHS» angebracht werden. Dieser Vorgabe kann in Bezug auf OHS nicht Rechnung getragen werden: Es besteht weder eine öffentliche Liste, auf welcher OHS ersichtlich wären, noch eine entsprechende Mitteilungspflicht gegenüber Teilnehmern/Kunden eines entsprechenden OHS.

Auch ist es möglich, dass Aufträge/«Orders» an andere Banken übermittelt werden, worauf nicht ersichtlich sein wird, ob die empfangende Bank den Auftrag über ein allenfalls von ihr betriebenes OHS ausgeführt hat, oder dies ausserhalb eines OHS erfolgte.

Rz 23 ist dahingehend anzupassen, dass kein Hinweis darauf verlangt wird, ob die Ausführung an einem OHS oder ausserhalb eines Handelsplatzes/OHS stattgefunden hat:

Vorschlag: Änderung von Rz 23

Das Journal bzw. die Teiljournale müssen wie folgt gegliedert sein oder gegliedert werden können (siehe Anhang):

[...]

Ausführungsort;

Angabe Handelsplatz/~~OHS~~ oder Verweis „ausserhalb Handelsplatz/~~OHS~~“ (Rz 37);

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektingeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

[...]

IX. Inhalt des Journals

Rz 24

Rz 24 verlangt eine Derivatebezeichnung mit «eindeutiger Identifizierungsnummer», wobei anschliessend eine (allgemein geltende) Anforderung folgt, dass Informationen zu verwenden sind, die von branchenüblichen Datenlieferanten zur Verfügung gestellt werden. Es ist hier darauf hinzuweisen, dass es sich bei der «eindeutigen Identifizierungsnummer» um eine rein interne Identifizierungsnummer handelt, welche nicht von einem branchenüblichen Datenlieferanten zur Verfügung gestellt wird. Die Vorgabe, wonach Daten von branchenüblichen Datenlieferanten zu verwenden sind, bezieht sich auf die übrigen genannten Merkmale wie ISIN oder Valorennummer, nicht aber auf die Derivatebezeichnung.

Vorschlag: Änderung von Rz 24

Journalmässig zu erfassen ist die Angabe einer standardisierten Identifikation (z.B. Effektenbezeichnung mit ISIN-, oder Valorennummer, ~~Derivatebezeichnung mit eindeutiger Identifizierungsnummer~~), wie sie von den branchenüblichen Datenlieferanten zur Verfügung gestellt wird, resp. eine Derivatebezeichnung mit eindeutiger interner Identifizierungsnummer.

H. Ausübungsort; Angabe Handelsplatz / OHS

Rz 37

Die Vorgabe in Rz 37, derzufolge der auf der Kundenabrechnung aufgeführte Handelsplatz bzw. das OHS journalmässig zu erfassen ist, ist unklar, insbesondere aufgrund der Tatsache, dass keine Verpflichtung besteht, entsprechende Angaben in jedem Fall auf Abrechnungen aufzuführen (schon gar nicht in Bezug auf Abschlüsse an OHS). Der Verweis auf die Kundenabrechnung macht im Zusammenhang mit Journalführungspflichten wenig Sinn und sollte deshalb gestrichen werden.

Vorschlag: Änderung von Rz 37

Journalmässig zu erfassen ist der ~~auf der Kundenabrechnung aufgeführte~~ Handelsplatz ~~bzw. das OHS. Sofern weitergehende Angaben verfügbar sind, sind diese ebenfalls im Journal zu erfassen.~~ Erfolgt der Abschluss ausserhalb eines Handelsplatzes ~~oder eines OHS~~, ist auch diese Information zu vermerken.

Stellungnahme der Kantonalbanken zum neuen FINMA-Rundschreiben 2018/xx «Organisierte Handelssysteme» sowie zu den Revisionen der FINMA-Rundschreiben 2008/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» und 2008/4 «Effektenjournal»

XI. Übergangsbestimmung

Rz 44 – Rz 45

Eine Angleichung an den Zeitpunkt des Inkrafttretens des FINMA-Rundschreiben 08/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» ist zwingend vorzunehmen. Aufgrund der zahlreichen Überschneidungen können nicht einzelne revidierte Vorgaben im Bereich Journalführung bereits vor den Bestimmungen des FINMA-Rundschreiben 08/11 «Meldepflicht Effektengeschäfte» in Kraft treten.

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

Freundliche Grüsse

Verband Schweizerischer Kantonalbanken



Hanspeter Hess
Direktor



Dr. Adrian Steiner
Leiter Public Affairs