

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir freuen uns Ihnen den ersten GesKR-Newsletter im überarbeiteten Erscheinungsbild zustellen zu können.

Auch im neuen Kleid enthält der GesKR-Newsletter die bisherigen Rubriken und verschafft Ihnen achtmal jährlich einen Überblick über das aktuelle Geschehen im schweizerischen Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht. Zudem ist der GesKR-Newsletter mit der Umstellung auf das neue Format auch auf Smartphones und Tablet-Computern mühelos lesbar. Der umgestaltete GesKR-Newsletter ist Teil des vollständig überarbeiteten GesKR-Webauftritts, von dem Sie sich durch einen Besuch auf www.geskr.ch selbst überzeugen können.

Weiterhin wird die GesKR die seit 2005 laufende Revision des Aktien- und Rechnungslegungsrechts im Rahmen des GesKR-Konkordanztablette zur Aktienrechtsrevision, die sämtliche wichtigen Gesetzesvorlagen der Revision enthält und laufend aktualisiert wird, und auf die Übersicht über den Verlauf der Aktienrechtsrevision, welche einen chronologischen Gesamtüberblick über die Revisionsarbeiten bietet.

Wir wünschen Ihnen eine informative Lektüre und danken Ihnen für das Interesse, welches Sie unserer Zeitschrift entgegenbringen.

Freundliche Grüsse

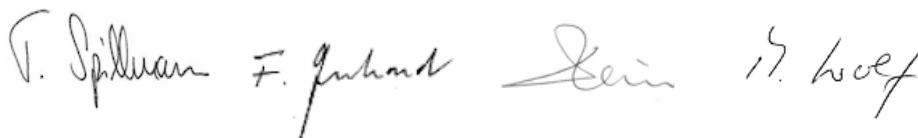
Ihre Schriftleitung

Dr. Till Spillmann

Dr. Frank Gerhard

Dr. Karim Maizar

Matthias Wolf



Newsletter April 2013

- Aktuelle Ausgabe der GesKR
 - Vorschau auf die nächste Ausgabe
 - Aktienrechtsrevision
 - Entscheidübersicht
 - SIX Swiss Exchange
 - Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA)
 - Übernahmekommission (UEK)
 - Aktuelles aus Rechtsetzung und Regulierung
 - Aktuelle Literatur und Online-Beiträge
 - Abonnements
 - Impressum
-

Aktuelle Ausgabe der GesKR

CARTE BLANCHE	Rudolf Wehri, Nach der Minder-Initiative – wie weiter?
AUFSÄTZE	Hans-Ueli Vogt / Manuel Baschung, Wie weiter im Aktienrecht nach der Annahme der Volksinitiative «gegen die Abzockerei»? Flavio Romerio / Claudio Bazzani, Verjährung des Anspruchs auf Herausgabe von Bestandespflegekommissionen Alexander Lindemann, Relocation to Liechtenstein's Investment Fund Centre under the new AIFM-legislation? – A Swiss & UK perspective Diana Imbach Haumüller, Whistleblowing – Bestandteil einer effektiven internen Kontrolle
KURZBEITRÄGE	Andreas Binder / Roman S. Gutzwiller, Soft Law für institutionelle Investoren Katharina Rüdinger / Joachim Linder, Befreiung von Aufrechterhaltungspflichten (Publizitätspflichten) – Praxis der SIX Exchange Regulation Urs P. Gnos / Barbara A. Keiser, Practical Aspects of Emigration Absorption Mergers
DEAL WATCH	Rudolf Tschäni, Nicht für die Galerie: Martin Marietta Materials, Inc. vs. Vulcan Materials Company
ENTSCHEIDBESPRECHUNGEN	Hans-Jakob Diem / Stefan Scherrer, Voraussetzungen der übernahmerechtlichen Gültigkeit nachträglicher Opting-Outs Simon Schären, Privatrechtliche Einordnung von Vertriebsentschädigungen im Rahmen der Vermögensverwaltung durch Banken
DISSERTATIONEN	Christian Heierli, Zivilrechtliche Haftung für Geldwäscherei – Unter Berücksichtigung der Instrumente des Einziehungsrechts Urs Kägi, Kapitalerhaltung als Ausschüttungsschranke: Grundlagen, Regelung und Zukunft im Aktienrecht Simon Meyer, Vendor Due Diligence beim Unternehmensverkauf: Begriff, Rechtsbeziehungen, Haftung Stefan Rieder, Whistleblowing als interne Risikokommunikation: Ausgestaltung eines unternehmensinternen Whistleblowing-Systems aus arbeits- und datenschutzrechtlicher Sicht Stefan Scherrer, Aktionäre der Zielgesellschaft im Übernahmeverfahren
SERVICERUBRIKEN	Entscheidübersicht Informationen der SIX Swiss Exchange Informationen der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) Mitteilungen und Verfügungen der Übernahmekommission (UEK) Berichterstattung zur Aktienrechtsrevision Rechtsetzungs- und Regulierungsvorhaben Literaturübersicht



Vorschau auf die nächste Ausgabe

AUFSÄTZE	Peter Böckli, Aktionärsdemokratie - Unwort oder Unding? Till Spillmann / Ralph Malacrida, Say on Pay – Auswirkungen der Volksinitiative «gegen die Abzockerei» auf kotierte Gesellschaften Benedikt Maurenbrecher, Covered Bonds Isaia d'Amelio, Einfluss der KAG-Revision auf Hedge Fonds unter Einbezug der AIFM-Richtlinie Matthias Wolf / Tino Gaberthüel, Eigene Aktien als Zahlungsmittel bei M&A-Transaktionen Elisabeth Bechtold-Orth / Yannick Hausmann, Corporate Governance: Überholt die Schweiz Europa?
KURZBEITRÄGE	Dieter Gericke, Die neuen BEHG-Bestimmungen im Offenlegungs- und Übernahmerecht Vaik Müller, La qualification juridique du contrat de prime brokerage en droit suisse
DEAL WATCH	Rolf Watter, Verbot einer Angebotserhöhung ("Standstill")
ENTSCHEIDBESPRECHUNGEN	Lino Hänni, Responsabilité de l'administrateur hors de la faillite Damian Fischer, Insichgeschäfte und Doppelvertretung Matthias Maurer / Marco Handle, Revisionshaftung Matthias Wolf, Gewährleistung beim Aktienkauf
SERVICERUBRIKEN	Entscheidübersicht Informationen der SIX Swiss Exchange Informationen der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) Mitteilungen und Verfügungen der Übernahmekommission (UEK) Berichterstattung zur Aktienrechtsrevision Rechtsetzungs- und Regulierungsvorhaben Literaturübersicht



Initiative «gegen die Abzockerei» in der Volksabstimmung angenommen

Am 3. März 2013 wurde die Initiative «gegen die Abzockerei» von den Stimmberechtigten mit einem Ja-Stimmen-Anteil von 68% angenommen. Der Bundesrat muss bis am 1. März 2014 eine Ausführungsverordnung verabschieden, wobei er sich dabei u.U. teilweise auf den indirekten Gegenvorschlag stützen wird. Er kann aber jedenfalls nur einen Teil der Anliegen der Initiative auf Verordnungsstufe umsetzen; die vollständige Umsetzung aller Forderungen der Initiative muss durch das Parlament auf Gesetzesstufe erfolgen. Für eine Auseinandersetzung mit der Umsetzung der Initiative siehe den Beitrag von Hans-Ueli Vogt in der aktuellen Ausgabe der GesKR sowie den GesKR Online-Beitrag von Lukas Glanzmann.

Am 26. März 2013 hat der Bundesrat mitgeteilt, dass das Bundesamt für Justiz (BJ) beauftragt worden ist, die Umsetzungsarbeiten so zu planen, dass die Verordnung bereits zwei Monate vor Ablauf der einjährigen Umsetzungsfrist in Kraft gesetzt werden kann. Bis Ende Mai werden ein Verordnungsentwurf und ein Begleitbericht erarbeitet. Im Sommer werden die interessierten Kreise angehört; das BJ wird zudem zu einzelnen Fragen die Meinung von Expertinnen und Experten einholen. Im Spätsommer und Herbst wird die Anhörung ausgewertet und der Verordnungsentwurf überarbeitet, so dass der Bundesrat den Erlass noch im laufenden Jahr auf den 1. Januar 2014 in Kraft setzen kann.

Die Ausführungsverordnung wird solange gelten, bis das Parlament die Abzocker-Initiative auf Gesetzesstufe umgesetzt hat. Das Parlament wird demnächst über das weitere Vorgehen bei der im Hinblick auf die Volksabstimmung sistierten Aktienrechtsrevision entscheiden.

Dossier Aktienrechtsrevision

Im Dossier-Aktienrechtsrevision auf der GesKR-Homepage können weitere Informationen zur Aktienrechtsrevision abgerufen werden, wie sämtliche Beiträge, die unter der Rubrik «Berichterstattung zur Aktienrechtsrevision» in der Printversion erschienen sind, eine laufend aktualisierte Übersicht zum Verlauf der Aktienrechtsrevision sowie eine Konkordanztafel, welche den jeweils aktuellen Stand der Gesetzesvorlagen darstellt.

Gesellschaftsrecht

Aktiengesellschaft – Kapitalveränderungen

OR 683. Übertragung der Liberierungspflicht. Bei einer Kapitalerhöhung kann an die Stelle neuer Aktien auch die Erhöhung des Nennwerts der bestehenden Titel treten (E. 5). Da bei Namenaktien keine vollständige Liberierungspflicht besteht, kann bei einer Gesellschaft, die nur über voll liberiertes Aktienkapital verfügt, eine Kapitalerhöhung durchgeführt werden, ohne dass dazu zusätzliche Mittel liberiert werden müssen (E. 5). Diese Art der Kapitalerhöhung setzt jedoch voraus, dass die Zeichnung durch die bisherigen Aktionäre erfolgt, da gar keine andere Möglichkeit besteht, als dass jeder Zeichner bereits Aktionär ist und mindestens 20% des Aktienkapitals einbezahlt hat (E. 5). Wer durch Zeichnung neuer oder den Erwerb bestehender Aktien die Stellung als Aktionär erworben hat, ist eine tatsächliche Frage und kann daher vom Bundesgericht nur überprüft werden, sofern erst der angefochtene Entscheid dazu Anlass gibt (BGG 99 I). Ein Zeichner von Inhaberaktien kann sich nicht von seiner Pflicht, den Nennwert einzubezahlen, befreien, indem ein Dritter mit Zustimmung der Gesellschaft seine Schuld übernimmt, da eine solche Schuldübernahme eine Umgehung von OR 683 bewirken würde (E. 6). Ob es sich bei Namenaktien gleichermassen verhält, konnte im vorliegenden Entscheid nicht geklärt werden, da sich die Parteien mit keinem Wort zu einer solchen möglichen Grundlage äusserten (E. 6). 4A_512/2012; BGer, 28.1.2013.

Aktiengesellschaft – Verwaltung – Insichgeschäft

Gültigkeit des Insichgeschäfts, Doppelvertretung. Selbstkontrahieren hat die Ungültigkeit des betreffenden Rechtsgeschäftes zur Folge, es sei denn, die Gefahr einer Benachteiligung des Vertretenen sei nach der Natur des Geschäftes ausgeschlossen oder der Vertretene habe den Vertreter zum Vertragsschluss mit sich selbst besonders ermächtigt oder das Geschäft nachträglich genehmigt. Dieselben Regeln gelten auch für die Doppelvertretung zweier Vertragsparteien durch ein und denselben Vertreter sowie die gesetzliche Vertretung juristischer Personen durch deren Organe (E. 4). Die Gefahr einer Benachteiligung des Vertretenen ist bei Abtretung einer Forderung zum Nominalwert nach der Natur des Geschäftes in aller Regel nicht ausgeschlossen, da dem Entgelt im Nominalbetrag eine mit einem Inkassorisiko belastete Forderung gegenübersteht. Dass die Schuldnerin im Moment der Abtretung solvent ist, ändert daran nichts, da sich dieser Zustand jederzeit ändern kann. Ob sich das Geschäft tatsächlich ungünstig auswirken wird, ist nicht massgebend (E. 4.1.2). Jedes einzelne Mitglied des Verwaltungsrates kann nach Massgabe seiner Zeichnungsberechtigung ein Insichgeschäft eines anderen Verwaltungsrates nachträglich genehmigen, da es einem Verwaltungsrat möglich sein muss, ein von einem anderen Verwaltungsratsmitglied abgeschlossenes Geschäft, das er selbst ohne weiteres abschliessen könnte, nachträglich auch zu genehmigen (E. 4.2.1). Dass die Handelnden überzeugt sind, berechnete Interessen wahrzunehmen, kann für die Gültigkeit des Insichgeschäfts nicht genügen (E. 4.3.1). 4A_360/2012; BGer, 3.12.2012.



Revision

Revision – Zulassung als Revisionsexperte – Fachpraxis – Härtefallklausel

RAG 4 I; RAG 4 IV; RAV 7; RAV 50; BV 27. X stellte am 17. Dezember 2007 bei der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde (RAB) ein Gesuch um Zulassung als Revisionsexperte. Nach einer summarischen Prüfung erteilte die RAB die provisorische Zulassung am 27. Dezember 2007. X ergänzte danach das Gesuch durch weitere Unterlagen und Belege. Daraufhin wies die RAB das Gesuch um Zulassung als Revisionsexperte am 17. September 2009 ab mit der Begründung, dass X die Anforderungen an die Fachpraxis nicht erfülle. Gemäss RAG 4 IV muss die Fachpraxis vorwiegend auf den Gebieten des Rechnungswesens und der Rechnungsrevision erworben worden sein, davon mindestens zwei Drittel unter Beaufsichtigung durch eine zugelassene Revisionsexpertin oder einen zugelassenen Revisionsexperten oder durch eine ausländische Fachperson mit vergleichbarer Qualifikation. Nach der Rechtsprechung genügt

es dabei, wenn die Tätigkeit zu 75 % einer Vollzeittätigkeit ausgeübt wurde (E. 3.1). Wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, wird die Fachpraxis während der Ausbildung angerechnet (RAG 4 IV in fine). Nach konstanter Praxis wird die Fachpraxis vor dem Beginn der Ausbildung hingegen nicht angerechnet (E. 3.1). Nach RAV 7 gilt die Fachpraxis als unter Beaufsichtigung erworben, wenn die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller einer Fachperson, welche die gesetzlichen Anforderungen erfüllt, formell unterstellt war und die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt hat. Vorausgesetzt ist also ein formelles Subordinationsverhältnis. Eine Tätigkeit unter Beaufsichtigung einer Person der gleichen hierarchischen Stellung gilt somit nicht als beaufsichtigte Fachpraxis (E. 3.1). Der Gesuchsteller trägt die Beweislast hinsichtlich der Fachpraxis (E. 3.1). RAV 50 ist nur ein Anwendungsfall von RAG 43 VI und ist somit nicht abschliessend (E. 3.4.1). Von einer Härte ist auszugehen, wenn eine Person nicht unter regulären Voraussetzungen zugelassen werden kann und dies bei objektiver Betrachtung zu einem unzumutbaren Ergebnis führt (E. 4.2.1). Das ist namentlich der Fall wenn ein Gesuchsteller aufgrund seiner bisherigen Tätigkeit im Bereich ordentlicher Revisionen bei einer Ablehnung seines Gesuchs als Revisionsexperte wesentliche wirtschaftliche Einbussen in Kauf nehmen müsste, während die gesetzlichen Voraussetzungen nur knapp nicht erfüllt sind (E. 4.2.1). Gemäss Botschaft und Lehre liegt einen Härtefall auch dann vor, wenn grosse Schwierigkeiten hinsichtlich des Beweises der Fachpraxis bestehen, z.B. wenn die beaufsichtigende Fachperson inzwischen gestorben ist (E. 4.2.1). Die Tätigkeit einer Revisionsstelle ist durch BV 27 (Wirtschaftsfreiheit) geschützt (E. 6.4). In diesem Bereich stützen sich die Einschränkungen zur Wirtschaftsfreiheit grundsätzlich auf genügende gesetzliche Grundlagen (E. 6.4). Die Gewährleistung einer regelkonformen Ausführung sowie einer guten Qualität im Bereich des Revisionsrechts sind Ziele des RAG, weshalb dieses ein ausreichendes öffentliches Interesse zur Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit darstellt (E. 6.4). Die Ablehnung der Zulassung als Revisionsexperte stellt deshalb kein Verbot der Berufsausübung dar, da der Gesuchsteller andere Leistungen anbieten kann (E. 6.4). B-5830/2011; BVGer, 31.12.2012.

Nachfolgend finden Sie die Mitteilungen und Publikationen der SIX Swiss Exchange, der SIX Exchange Regulation und des Regulatory Board in zusammengefasster Form.

Inhalt

- Medienmitteilungen
 - SIX Swiss Exchange Mitteilungen
 - Mitteilungen des Regulatory Board
-

Medienmitteilungen

28. Februar 2013 – Abschluss der Vernehmlassung zur Anwendung von Swiss GAAP FER

Am 28. Januar 2013 eröffnete SIX Exchange Regulation im Auftrag des Ausschusses für Emittentenregulierung (Issuers Committee) eine Vernehmlassung bezüglich der Anwendbarkeit des Rechnungslegungsstandards Swiss GAAP FER. International sind an den Kapitalmärkten IFRS bzw. US GAAP als Rechnungslegungsstandards vorherrschend. Demgegenüber ermöglicht SIX Swiss Exchange im Domestic Standard die Anwendung von Swiss GAAP FER, einem Standard, der auf kleine und mittelgrosse Organisationen mit nationaler Ausrichtung zugeschnitten ist. Kern der Vernehmlassung bildete die Frage, ob regulatorischer Handlungsbedarf bezüglich der Einschränkung der heute gegebenen Wahlfreiheit für die Emittenten zwischen dem Main Standard mit der Verpflichtung zur Anwendung von IFRS oder US GAAP einerseits und dem Domestic Standard andererseits besteht.

Nach Auswertung der Eingaben ist der Ausschuss zum Schluss gekommen, dass zur Zeit kein unmittelbarer regulatorischer Handlungsbedarf besteht. Dies entspricht auch der Argumentation diverser Vernehmlassungsteilnehmer. Mit der eingeleiteten Weiterentwicklung von Swiss GAAP FER, neue FER für kotierte Gesellschaften, besteht die Aussicht, dass der Schweizer Domestic Standard an internationaler Vergleichbarkeit gewinnen wird. Damit wird die Richtlinie betreffend Rechnungslegung von SIX Swiss Exchange zum jetzigen Zeitpunkt nicht angepasst. Die Vernehmlassung hat aber auch aufgezeigt, dass für internationale Konzerne die Frage nach einem für ihren Bedarf zugeschnittenen schweizerischen Standard gegeben ist. Der Entscheid bezüglich des anzuwendenden Rechnungslegungsstandards obliegt aber den jeweiligen Unternehmen, wobei diese der internationalen Vergleichbarkeit und der Akzeptanz des Standards Rechnung zu tragen haben.

Ob sich Swiss GAAP FER mittelfristig auch für internationale Konzerne durchsetzen wird, hängt von der Marktakzeptanz sowie von der Weiterentwicklung des Standards ab. Insbesondere gilt es die Umsetzung und die Auswirkungen der zusätzlichen Anforderungen an kotierte Unternehmen, die durch Swiss GAAP FER per 1. Januar 2015 in Kraft gesetzt worden sind, zu beobachten. Die zuständigen Organe werden diese Entwicklung sehr eng verfolgen und sich allfällige Schritte vorbehalten.

↑

SIX Swiss Exchange Mitteilungen

Mitteilung 6/2013 vom 20. Februar 2013 – SIX bekräftigt Bekenntnis zum Schweizer Markt für Strukturierte Produkte

Seit 2007 betreiben SIX und die Deutsche Börse AG gemeinsam in Form eines Joint Ventures die Handelsplattform für strukturierte Produkte «Scoach» in der Schweiz und Deutschland. Dieser Kooperationsvertrag zwischen SIX und der Deutschen Börse AG wurde nun aufgelöst, mit der Kündigung des Vertrags wird das Joint Venture per 30. Juni 2013 beendet. Der Markt für Strukturierte Produkte ist ein wichtiger Bestandteil des Geschäftsportfolios von SIX. Die erfolgreiche Börse für Strukturierte Produkte in Zürich wird deshalb weitergeführt. Über die

konkreten Massnahmen sowie die organisatorische Ausgestaltung der Börse für Strukturierte Produkte in der Schweiz wird SIX zu einem geeigneten Zeitpunkt informieren.

Mitteilungen des Regulatory Board

Mitteilung Nr. 2/2013 vom 11. März 2013 – Anpassung Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie betr. Offenlegung von Management- Transaktionen (RLMT)

I. Ausgangslage

Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie betr. Offenlegung von Management-Transaktionen (RLMT) bestimmt in der bisher geltenden Fassung, dass der Emittent die meldepflichtigen Personen zur Meldung anzuhalten und gegebenenfalls gegen diese vorzugehen hat. Mit Entscheid vom 10. Juli 2012 (SaKo-MT I/12) interpretierte die Sanktionskommission von SIX Swiss Exchange (Sanktionskommission) die Verpflichtung gemäss Art. 2 Abs. 2 RLMT dahingehend, dass ein Emittent nur dann gegen eine fehlbare meldepflichtige Person vorzugehen hat, wenn dieselbe Person die entsprechenden Pflichten wiederholt verletzt hat. Diese Rechtsauffassung hat zur Folge, dass bei jeder meldepflichtigen Person jeweils die erste Verletzung der Pflichten von Art. 56 KR ohne weitere Folge bleiben würde, selbst wenn sich mehrere solche Verletzungen innert kurzer Zeit ereigneten („Freischussprinzip“). Diese Interpretation entspricht aus Sicht des Ausschusses für Emittentenregulierung nicht dem bei Erlass der Bestimmung gewollten Inhalt.

II. Anpassung von Art. 2 Abs. 2 RLMT

Aus diesen Gründen hat der Ausschuss für Emittentenregulierung am 27. November 2012 beschlossen, die Regelung von Art. 2 Abs. 2 RLMT klarer zu fassen, damit diese den von der regelgebenden Instanz gewollten Inhalt treffender wieder gibt. So müssen Emittenten grundsätzlich jede Verletzung der Pflichten durch eine meldepflichtige Person ahnden. Der Handlungsspielraum der Emittenten bei der Bestimmung der jeweils adäquaten Massnahme gegen die fehlbare Person bleibt gewahrt.

Art. 2 Abs. 2 RLMT (bisher): *Der Emittent hat die meldepflichtigen Personen zur Meldung anzuhalten und gegebenenfalls gegen diese vorzugehen.*

Art. 2 Abs. 2 RLMT (neu): *Der Emittent hat die meldepflichtigen Personen zur Meldung anzuhalten und bei Pflichtverletzungen gegen diese vorzugehen.*

Aufgrund der Tatsache, dass es sich hierbei nicht um eine materielle Änderung der bestehenden Regeln sondern um eine Klarstellung des mit der Bestimmung ursprünglich gewollten Sinns handelt, hat der Ausschuss für Emittentenregulierung auf die Durchführung einer Vernehmlassung verzichtet.

III. Inkraftsetzung

Der angepasste Art. 2 Abs. 2 RLMT tritt am 1. April 2013 in Kraft. Der neue Wortlaut des Artikels ist auf Deutsch, Französisch und Englisch hier abrufbar.

Inhalt

- Allgemeines
 - Banken, Effektenhändler und Vermögensverwalter
 - Kollektive Kapitalanlagen
-

Allgemeines

27. März 2013 – Anhörung zum totalrevidierten Rundschreiben Marktverhaltensregeln

Mit der Revision des Börsengesetzes und der Börsenverordnung im Bereich Börsendelikte und Marktmissbrauch, die voraussichtlich per 1. Mai 2013 in Kraft gesetzt wird, werden erstmals auf der Ebene des Aufsichtsrechts konkrete gesetzliche Bestimmungen geschaffen, die den Insiderhandel und die Marktmanipulation für sämtliche natürlichen und juristischen Personen verbieten. Dies bedeutet, dass die FINMA neu gegen alle Personen vorgehen kann, die Insiderinformationen ausnützen oder Marktmanipulationen begehen, und nicht nur gegen beaufsichtigte Marktteilnehmer. Mit dieser Revision nähert sich die Schweiz dem internationalen Standard an. Die FINMA setzt die neuen Bestimmungen im Rahmen einer Totalrevision des Rundschreibens 08/38 um.

In einem ersten Teil (Kapitel III-V) konkretisiert das Rundschreiben die allgemeinen Regeln zum Ausnützen von Insiderinformationen und zur Marktmanipulation. Im Sinne eines nicht abschliessenden Katalogs werden missbräuchliche Verhaltensweisen aufgezeigt (Scalping, Spoofing, Wash Trades, Banging the Close etc.). Zudem erfolgt eine konzeptionelle Bereinigung des Rundschreibens: Die Regeln zum Marktverhalten werden von jenen zu den Treuepflichten gemäss Art. 11 BEHG getrennt. Das Rundschreiben Marktverhaltensregeln wird damit auf die Marktaufsicht im klassischen Sinne konzentriert.

Das Rundschreiben stellt weiter klar, dass nicht nur der Effektenhandel an Schweizer Börsen massgeblich ist, wenn es darum geht, die Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit eines prudentiell Beaufsichtigten oder eines direkt der FINMA unterstellten Finanzintermediärs zu beurteilen. In Ausformulierung der langjährigen Praxis wird präzisiert, dass auch der Effektenhandel im Primärmarkt, an einer ausländischen Börse oder die Geschäftstätigkeit z.B. an Rohwaren- oder Devisenmärkten zur Beurteilung der Gewährsfrage von Bedeutung ist (Kap. VI).

In einem weiteren Teil werden auch die Organisationspflichten weitgehend überarbeitet (Kap. VII). Dabei werden insbesondere die Erfahrungen der letzten Jahre sowie nach Möglichkeit internationale Standards berücksichtigt und der Adressatenkreis wird ausgedehnt. Neu richten sich die Organisationspflichten nicht mehr ausschliesslich an Effektenhändler, sondern an sämtliche prudentiell Beaufsichtigten. Die Anforderungen gelten jedoch nicht für alle gleich, sondern für jeden Beaufsichtigten individuell nach Art seiner Geschäftstätigkeit, der Grösse und der Struktur. Die nötigen organisatorischen Massnahmen sind anhand einer regelmässig stattfindenden Risikoeinschätzung zu definieren.

Die Anhörung dauert bis am 13. Mai 2013; die Unterlagen sind hier abrufbar.

26. März 2013 – FINMA-Jahresmedienkonferenz

Das anhaltende Tiefzinsumfeld und andere Risiken hatten zur Folge, dass die FINMA exponierte Bereiche wie die Lebensversicherungsunternehmen oder die Hypothekarkreditvergabe der Banken besonders intensiv überwachte. Mit den Verfügungen zu KPT, Supra Assurances, Valiant, zum unautorisierten Handel in der UBS London und zum Verhalten der UBS in Sachen Libor schloss die FINMA 2012 einige grosse Enforcementverfahren gegen Beaufsichtigte ab. Auf Regulierungsebene wurden neue Bestimmungen zur Too-big-to-fail-Problematik, zu Basel III, zu den Liquiditätsvorschriften für Banken und Versicherungsunternehmen sowie wichtige Regelwerke für den Sanierungs- oder Konkursfall zum Abschluss gebracht.

Der Jahresbericht und die Jahresrechnung 2012 sowie die vollständige Medienmitteilung sind hier abrufbar.



Banken, Effekthändler und Vermögensverwalter

25. März 2013 – FINMA eröffnet die Anhörung zum neuen Rundschreiben «Limitierung gruppeninterner Positionen – Banken»

In ihrem neuen Rundschreiben konkretisiert und klärt die FINMA ihre langjährige Praxis gegenüber Instituten, die Teil einer ausländischen Finanzgruppe sind und hohe gruppeninterne Exposures aufweisen.

Die wesentlichen Inhalte des neuen Rundschreibens "Limitierung gruppeninterner Positionen – Banken" bestehen in der Limitierung gruppeninterner Forderungen und Eventualverbindlichkeiten nach qualitativen und quantitativen Kriterien. Sie bezwecken, die gruppeninternen finanziellen und operativen Abhängigkeiten zu reduzieren. In diesem Zusammenhang berücksichtigt das Rundschreiben die Komplexität der Struktur einer Gruppe, die Solvenz der Gegenparteien der Gruppe, die Jurisdiktion, in dem die Gruppe ihren Sitz hat, oder die Möglichkeit einer angemessenen und transparenten Aufsicht über die Gruppe.

Rechtsgrundlage für das Rundschreiben ist die Eigenmittelverordnung (ERV). Gemäss aktueller Regulierung können die gruppeninternen Positionen unter bestimmten Voraussetzungen von den Bestimmungen über die Risikoverteilung ausgeschlossen werden. Anlässlich der jüngsten Revision der ERV hat der Gesetzgeber die FINMA ersucht, ihre Befugnis für die Beschränkung solcher Ausnahmen zu konkretisieren. An dieser Stelle ist noch darauf hinzuweisen, dass der prudenzielle Fokus verschiedener Jurisdiktionen künftig noch stärker auf die Risiken der Einzelinstitute und inländischen Gruppen im örtlichen Zuständigkeitsbereich der nationalen Aufsichtsbehörden gerichtet sein wird. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang der *U.S. Dodd Frank Act 2010*, die *Recommendations der UK Independent Commission on Banking 2011* und die Aufsichtspraxis in diesen und anderen Ländern vor allem der EU.

Die Anhörungsunterlagen sind hier abrufbar; die Anhörung endet am 1. Mai 2013.

13. Februar 2013 – FINMA setzt den sektoriellen antizyklischen Kapitalpuffer um

Der Bundesrat hat am 13. Februar 2013 entschieden, den antizyklischen Kapitalpuffer in Höhe von einem Prozent für das Segment der mit inländischen Wohnliegenschaften gesicherten Kredite zu aktivieren. Die FINMA ist für die Durchsetzung des antizyklischen Puffers verantwortlich. Deshalb wird sie im Rahmen ihrer Aufsichtsarbeit überprüfen, wie die Schweizer Banken die höheren Kapitalanforderungen in ihrer Kapitalplanung integrieren.

Die FINMA hat in den vergangenen Jahren ihre Aufsicht in diesem Bereich deutlich intensiviert, beispielsweise durch vermehrte Prüfungshandlungen und die Durchführung von Stresstests bei den Banken. Zudem wurden die regulatorischen Rahmenbedingungen sowohl in der Selbstregulierung als auch in der Eigenmittelverordnung (ERV) verschärft. Bei einzelnen Instituten ordnete die FINMA spezifische Eigenmittelerhöhungen an.

In ihrer Stellungnahme zuhanden der SNB hat die FINMA empfohlen, mit der Aktivierung des Kapitalpuffers zum jetzigen Zeitpunkt noch zuzuwarten. Die FINMA hätte es vorgezogen, erst zu beobachten, ob die im Juli 2012 eingeführten Selbstregulierungsmassnahmen und die seit Januar 2013 geltenden aufsichtsrechtlichen Vorschriften, die im Rahmen der ERV-Revision neu eingeführt worden waren, das Hypothekarwachstum nachhaltig dämpfen. Die nun frühzeitig erfolgte Aktivierung des antizyklischen Kapitalpuffers ist ein weiteres Signal und wirkt ergänzend zu den bereits getroffenen Massnahmen.

Kollektive Kapitalanlagen

19. Februar 2013 – Kollektivanlagen-Konkursverordnung tritt in Kraft

Die FINMA hat per 1. März 2013 die Kollektivanlagen-Konkursverordnung-FINMA (KAKV-FINMA) in Kraft gesetzt. Die neue Verordnung konkretisiert die konkursrechtlichen Bestimmungen des Kollektivanlagengesetzes und legt fest, wie Konkursverfahren durchgeführt werden.

Die Anhörung zur KAKV-FINMA rief wenig Reaktionen hervor. Der Anhörungsentwurf wurde positiv aufgenommen. Den vereinzelt vorgebrachten Verbesserungsvorschlägen konnte durch

entsprechende Anpassungen Rechnung getragen werden. Materielle Änderungen ergaben sich im Verhältnis zur Anhörungsvorlage kaum. Die wenigen Anpassungen sind darauf zurückzuführen, dass die zwischenzeitlich erfolgte Revision des Kollektivanlagengesetzes in der definitiven Version der KAKV-FINMA berücksichtigt wurde.

Übernahmekommission (UEK)

In dieser Rubrik liegen keine neuen Informationen vor.



Inhalt

- Aktuelles zu pendenten Rechtsetzungs- und Regulierungsvorhaben
 - Übrige Informationen
 - Internationales
-

Aktuelles zu pendenten Rechtsetzungs- und Regulierungsvorhaben

Schrittweise Abschaffung der Stempelabgaben

Eine parlamentarische Initiative (Geschäfts-Nr. 09.503) verlangt die schrittweise Abschaffung der Stempelabgaben. In einem ersten Schritt zur Umsetzung dieser Initiative arbeitete die WAK-N eine Vorlage zur Abschaffung der Emissionsabgabe auf Eigenkapital aus und beschloss nach Durchführung eines Vernehmlassungsverfahrens, die Vorlage dem Nationalrat zu unterbreiten. Der Bundesrat hatte am 23. Januar 2013 Stellung zum Antrag der Kommission genommen und dabei die Abschaffung der Emissionsabgabe auf Eigenkapital grundsätzlich befürwortet. Er möchte diese jedoch in die Unternehmenssteuerreform (USTR III) einbetten und beantragte deshalb dem Parlament, auf die Vorlage einzutreten, sie dann aber zu sistieren.

Der Nationalrat folgte am 19. März 2013 dem Antrag seiner Kommission, trat also auf die Vorlage ein und lehnte den Sistierungsantrag im Sinne des Bundesrats ab. Das Geschäft geht damit an den Ständerat.

Revisionsvorlagen zum Geldwäschereigesetz

Folgende drei Revisionsvorlagen zum Geldwäschereirecht befinden sich momentan in verschiedenen Stadien des Gesetzgebungsprozesses.

Informationsaustausch

Mit dieser Revision soll der schweizerischen Meldestelle für Geldwäscherei MROS ermöglicht werden, den ausländischen Partnerbehörden auch konkrete Finanzinformationen wie Bankkontonummern, Informationen zu Geldtransaktionen oder Kontosaldis zur Verfügung zu stellen. Mit der Gesetzesrevision soll zudem die Befugnis der MROS zur Beschaffung von Informationen gegenüber den Finanzintermediären erweitert werden. Die Schweiz erfüllt mit der Revision die Empfehlungen der «Financial Action Task Force on Money Laundering» (FATF) betreffend die Anforderungen an den internationalen Informationsaustausch.

Nachdem der Ständerat den Entwurf des Bundesrats am 11. Dezember 2012 ohne Änderung zugestimmt hatte, verabschiedete die RK-N die Vorlage am 14. Februar 2013 mit einer Änderung zuhanden des Nationalrats (Geschäfts-Nr. 12.065): Sie beantragte auf das Ersuchen einer ausländischen Meldestelle nicht einzutreten, wenn dadurch die nationalen Interessen oder die öffentliche Sicherheit und Ordnung beeinträchtigt werden. Diesem Antrag ist der Nationalrat anlässlich seiner Beratung am 21. März 2013 gefolgt. Mit dieser Differenz geht die Vorlage zurück an den Ständerat.

Revidierte FATF-Empfehlungen

Die schweizerische Geldwäscherei-Regulierung ist bereits weitgehend mit den im Februar 2012 revidierten Empfehlungen der FATF vereinbar. Folgende Anpassungen sind jedoch notwendig, damit die revidierten Empfehlungen in der Schweiz effektiv umgesetzt und einige bei der Länderprüfung durch die FATF im Jahre 2005 festgestellte und bisher noch nicht korrigierte Mängel behoben werden können:

1. Einführung einer Meldepflicht für Inhaber- und Namensaktionäre von nicht-börsenkotierten Firmen zur Erhöhung der Transparenz von juristischen Personen sowie Ergänzung der Sorgfaltspflicht zur Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen. Die vorgeschlagenen Massnahmen sollen auch den Anforderungen des Global Forum entsprechen.



2. Identifikationspflicht und risikobasierte Sorgfaltspflichten bei politisch exponierten Personen im Inland und bei internationalen Organisationen.
3. Einführung einer neuen Vortat zur Geldwäscherei in Form eines qualifizierten Steuerbetrugs im Bereich der direkten Steuern und Ausweitung der bisherigen Vortat im Bereich der indirekten Steuern.
4. Käufe von Immobilien und beweglichen Sachen dürfen nur noch bis zu einem Betrag von CHF 100'000 in bar getätigt werden. Zahlungen höherer Beträge müssen zwingend über einen dem GwG unterstellten Finanzintermediär abgewickelt werden.
5. Die Wirksamkeit des Meldesystems wird erhöht, und die Verfahren für die Finanzintermediäre werden vereinfacht.

Der Bundesrat hat am 27. Februar 2013 eine Vernehmlassung zu dieser Vorlage eröffnet, welche bis am 15. Juni 2013 läuft.

Erweiterte Sorgfaltspflichten

Diese Vorlage ist Teil der Finanzplatzstrategie des Bundesrates und verankert erweiterte Sorgfaltspflichten für Finanzintermediäre im GwG. Die Sorgfaltspflichten verlangen eine risikobasierte Prüfung, welche die Entgegennahme unversteuerter Vermögenswerte verhindern soll. Dabei werden die wichtigsten Anhaltspunkte für ein erhöhtes Risiko im Gesetz verankert. Sie können sich etwa aus dem Wunsch des Kunden nach erhöhter Diskretion oder nach Geldanlagen ergeben, die ohne vernünftige Begründung in komplexen Strukturen getätigt werden sollen. Umgekehrt nennt das Gesetz auch Anhaltspunkte, bei denen der Finanzintermediär von einem verminderten Risiko ausgehen darf, so etwa, wenn zwischen dem Wohnsitzland des Kunden und der Schweiz ein internationales Quellensteuerabkommen besteht. Auch eine glaubwürdig ausgestaltete Selbstdeklaration kann einen wesentlichen Anhaltspunkt für ein steuerkonformes Verhalten darstellen. Details sind in einer von der Aufsichtsbehörde als Mindeststandard anzuerkennenden Selbstregulierung zu regeln. Auf die Einführung einer flächendeckenden Verpflichtung zur Selbstdeklaration möchte der Bundesrat verzichten.

Auch zu dieser Vorlage hat der Bundesrat am 27. Februar 2013 eine Vernehmlassung eröffnet, welche bis am 15. Juni 2013 läuft.

Finanzdienstleistungsgesetz (FIDLEG)

Am 18. Februar 2013 veröffentlichte die Steuerungsgruppe des Projekts «FIDLEG» einen Hearingbericht. Dieser zeigt die möglichen Stossrichtungen des geplanten Regulierungsvorhabens auf, damit sich die interessierten Kreise bereits ein Bild über das Regulierungsvorhaben machen können.

Übrige Informationen

8. März 2013 – SIF-Newsletter 1/2013

Die Ausgabe 1/2013 des SIF Newsletters ist erschienen. Der SIF-Newsletter orientiert regelmässig über Neuigkeiten aus den Geschäftsbereichen des Staatssekretariats für internationale Finanzfragen (SIF). Er erscheint drei- bis viermal jährlich in deutscher und französischer Sprache.

25. Februar 2013 – Bericht über internationale Finanz- und Steuerfragen 2013

Im Jahr 2012 hat sich der weltweite Konkurrenzkampf um die besten wirtschafts- und finanzpolitischen Rahmenbedingungen weiter verschärft. Dies fordert auch die Schweiz mit ihrer Finanzmarktpolitik heraus. Der jährlich vom EFD erstellte Bericht über internationale Finanz- und Steuerfragen enthält einen Rück- und Ausblick über die Aktivitäten in den Bereichen Finanzmarktregulierung, Engagement in internationalen Finanzgremien und internationale Steuerpolitik. Er gibt einen Überblick über die Aktivitäten der Schweiz in internationalen Finanz- und Steuerfragen im vergangenen Jahr und vermittelt einen Ausblick auf das Jahr 2013.

20. Februar 2013 – GPK-Anhörung des Direktors der FINMA – kein Handlungsbedarf aus

Sicht der Oberaufsicht

Die Geschäftsprüfungskommissionen (GPK) beider Räte haben in der gemeinsamen Sitzung vom 20. Februar 2013 den Direktor der FINMA, Patrick Raaflaub, zur Rolle der FINMA in der Libor-Affäre und zum Ausstand des Leiters des Geschäftsbereichs Banken der FINMA, Mark Branson, angehört. Die GPK kamen zum Schluss, dass die FINMA ihre Aufsichtsfunktion über die Schweizer Grossbank UBS angemessen wahrgenommen hat und betreffend Mark Branson die Ausstandsregeln beachtet wurden.

Internationales

20 March 2013 – ESMA publishes an opinion on the framework for the assessment of third country prospectuses and an update to the CESR recommendations on the PD

The opinion explains a framework for third country share prospectuses under Article 20 and sets out the role of the EU Member States' competent authorities in scrutinising prospectuses under these arrangements. Following consultation CESR/10-411, ESMA has decided to reissue CESR's recommendations for the consistent implementation of the European Commission's Regulation on Prospectuses n° 809/2004 (CESR/05-054b) published in January 2005 with an update of paragraphs 131-133 of said document and the inclusion of annexes I, II and III. The recommendations have not, however, been adopted as recommendations under Article 16 of the ESMA Regulation and therefore the 'comply or explain' mechanism established under that Article does not apply.

19 February 2013 – ESMA recommends EU Code of Conduct for proxy advisor industry

ESMA has published its Final Report on The Proxy Advisor Industry. The report contains an analysis of the responses received to its March 2012 consultation and sets out the next steps for ESMA and the industry. The Report has found that there is no current market failure related to proxy advisors interaction with investors and issuers in the EU, which would require regulatory intervention. However, ESMA has identified a number of concerns regarding the independence of proxy advisors, and the accuracy and reliability of the advice provided which would benefit from improved clarity and understanding amongst stakeholders. ESMA is recommending that the proxy advising industry should develop an EU Code of Conduct (Code) that focuses on identifying, disclosing and managing conflicts of interest and fostering transparency to ensure the accuracy and reliability of the advice.

14 February 2013 – ESMA issues first risk report on EU securities markets

ESMA has published its first report on trends, risks and vulnerabilities in EU securities markets and a risk dashboard for the 4th Quarter 2012. The report looks at the performance of securities markets in 2012, assessing both trends and risks in order to develop a comprehensive picture of systemic and macro-prudential risks in the EU that can serve both national and EU bodies in their risk assessments. By regularly looking into cross-border and cross-sector trends and risks both at the wholesale and retail level, ESMA's report will contribute to promoting financial stability and enhancing consumer protection. The report finds that EU securities markets and investment conditions in the EU improved in 2012, especially in the second half of the year; while systemic risk in EU securities markets decreased in the fourth quarter. The recovery can be linked to the ECB's announcement of Outright Monetary Transactions (OMT) in early August, which alleviated pressure on euro area sovereign bond markets and reduced uncertainty among market participants. However, risk indicators remained at high levels: amongst other factors, this was due to the on-going sovereign debt and banking crisis, the realignment of risk assessments by investors, funding risk, potential long-term implications of low interest rates and obstacles to orderly market functioning.

11 February 2013 – ESMA rules aim to curb excessive risk taking by alternative fund managers

ESMA has published final guidelines on remuneration of alternative investment fund managers

(AIFMs). The rules will apply to managers of alternative investment funds (AIFs) including hedge funds, private equity funds and real estate funds. Non-EU AIFMs who market funds (using passport agreements) to EU investors will also be subject in full to the guidelines after a transitional period. AIFMs will be asked to introduce sound and prudent remuneration policies and organisational structures which avoid conflicts of interest that may lead to excessive risk taking. Stronger governance of how fund managers are paid will ultimately lead to improved investor protection.

8 February 2013 – IOSCO publishes recommendations regarding the protection of client assets

IOSCO has published a consultation report on recommendations regarding the protection of client assets, which seeks to help regulators improve the supervision of intermediaries holding client assets.

Aktuelle Literatur und Online-Beiträge

Aktuelle Literatur

In der aktuellen Ausgabe der GesKR finden Sie die systematisiert dargestellte Literatur aus dem Bereich des Gesellschafts- und Kapitalmarktrechts. Die Literaturübersicht umfasst über 50 schweizerische und ausländische Zeitschriften sowie die Publikationen der Schweizer Verlagshäuser.



Online-Beiträge

Im Rahmen dieser Rubrik können längere Beiträge, wie zum Beispiel Working-Papers, aber auch definitive Beiträge zitierfähig auf der Homepage der GesKR publiziert werden. Die Rubrik steht zudem für Vorabpublikationen von Beiträgen zur Verfügung, welche später in der GesKR erscheinen. Mehr dazu auf der GesKR Homepage.

Abonnements

Auf der GesKR-Homepage können Sie die GesKR schnell und einfach abonnieren. Folgende Abonnements werden angeboten:

- Jahresabonnement (CHF 278.-/Jahr)
 - Jahresabonnement für Studierende mit gültiger Legi (CHF 110.-/Jahr)
 - Jahresabonnement für ZAV-Mitglieder für 2 Jahre (CHF 236.-/Jahr)
-

Impressum

Schriftleitung GesKR
Postfach 1548
CH-8027 Zürich
schriftleitung@geskr.ch
www.geskr.ch

Der GesKR-Newsletter kann auf unserer Homepage kostenlos abonniert werden.

Die Angaben über Rechtsetzungs- und Regulierungsvorhaben sowie der SIX Swiss Exchange und der FINMA beruhen z.T. oder ganz auf den veröffentlichten Informationen der jeweiligen Behörden oder Selbstregulierungsorganisationen. Obwohl die Schriftleitung der GesKR bemüht ist, den Inhalt des GesKR-Newsletters nach bestem Wissen zu erstellen, kann für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben keine Haftung übernommen werden.



Dike Verlag AG | Weinbergstrasse 41 | 8006 Zürich | Tel. 044 251 58 30
Dike Verlag AG – Alle Rechte vorbehalten.