



Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Département fédéral des finances DFF
Dipartimento federale delle finanze DFF
Departament federal da finanzas DFF

Bericht

des Eidgenössischen Finanzdepartements

über

die Vernehmlassungsergebnisse

zur

Revision von Artikel 38 BEHG

Juni 2004

Index

1	Ausgangslage.....	4
2	Vernehmlassungsteilnehmer.....	4
3	Ergebnisse der Vernehmlassung.....	5
3.1	Befürworter	5
3.2	Gegner.....	5
3.3	Vorschläge.....	6
3.3.1	Revision von Art. 161 StGB.....	6
3.3.2	Unbeteiligte Dritte nach Art. 38 Abs. 4 Satz 3 BEHG	6
3.3.3	Anfechtungsfrist nach Art. 38 Abs. 5 BEHG	6
3.3.4	Verschiedenes.....	6

1 Ausgangslage

Die geltende Bestimmung über die Amtshilfe im Börsengesetz (BEHG) ist revisionsbedürftig. Die Amtshilfe ist zur Zeit gegenüber einzelnen Staaten vollständig blockiert, und massgebende internationale Richtlinien können nicht eingehalten werden. Die restriktive Amtshilfe nach dem Börsengesetz hat dem Finanzplatz Schweiz den Ruf eingetragen, Marktmissbrauch zu ermöglichen und keine Hand zur wirksamen Verfolgung von Börsendelikten zu bieten. Daraus erwachsen der Schweiz im internationalen Markt Wettbewerbsnachteile, wo die Bewilligung zu wirtschaftlicher Tätigkeit von einer befriedigenden Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Aufsichtsbehörden abhängt. Die Revision liegt deshalb im wirtschaftlichen Interesse des Schweizer Finanzplatzes.

Der vorliegende Revisionsentwurf will die bestehenden Mängel beheben. Neu steht der Grundsatz der Vertraulichkeit unter dem Vorbehalt von ausländischen Vorschriften über die Öffentlichkeit von Verfahren. Sodann dürfen die übermittelten Informationen neu ohne Zustimmung der Bankenkommission an Zweitinstanzen weitergeleitet werden, allerdings nur zum Zwecke der Durchsetzung von Regulierungen über Börsen, Effektenhandel und Effektenhändler (Spezialitätsprinzip). Die Übermittlung an Strafbehörden zu einem anderen Zweck ist aber nach wie vor nur möglich, wenn alle Voraussetzungen für eine Rechtshilfe in Strafsachen erfüllt sind, einschliesslich der doppelten Strafbarkeit. Das Kundenverfahren wird beibehalten, aber gestrafft und beschleunigt, um eine Übermittlung der ersuchten Informationen innert sechs Monaten zu ermöglichen.

Der Bundesrat beauftragte das Eidgenössische Finanzdepartement im November 2003, zur Revision der Bestimmung über die Amtshilfe im Börsengesetz (BEHG) eine Vernehmlassung durchzuführen. Das Vernehmlassungsverfahren dauerte bis 30. April 2004.

2 Vernehmlassungsteilnehmer

Zur Teilnahme am Vernehmlassungsverfahren eingeladen wurden die Regierungen der 26 Kantone, das Bundesgericht, 13 politische Parteien, zehn Spitzenverbände der Wirtschaft sowie 27 weitere Organisationen.

Von den Eingeladenen reichten 20 Kantone (alle ausser AR, SG, UR, GL, OW, VD), fünf politische Parteien (SP, SVP, FDP, CVP, EDU), drei Spitzenverbände (Economiesuisse, Schweizerische Bankiervereinigung [Bankiervereinigung], Schweizerischer Gewerbeverband [SGV]) und sieben weitere Organisationen (Verband Schweizerischer Vermögensverwalter, Schweizer Börse SWX [SWX], Verband Schweizerischer Kantonalbanken, Vereinigung Schweizerischer Privatbankiers, Schweizerischer Treuhänder-Verband, Schweizerischer Versicherungsverband, Verband der Auslandsbanken in der Schweiz) eine materielle Stellungnahme ein. Ausserdem liessen sich drei übrige Teilnehmer (Industrie-Holding, Arbeitsgemeinschaft Swissaid u. a., B&P Anwälte) materiell vernehmen.

Die RBA-Holding, die Vereinigung Schweizerischer Handels- und Verwaltungsbanken und der Schweizer Verband Unabhängiger Effektenhändler schlossen sich der Stellungnahme

der Bankiervereinigung an. Der Schweizerische Arbeitgeberverband unterstützt die Stellungnahme von Economiesuisse.

3 Ergebnisse der Vernehmlassung

3.1 Befürworter

Im Grundsatz zustimmend äussern sich alle an der Vernehmlassung teilnehmenden Kantone sowie SP, FDP, CVP, EDU als auch Economiesuisse, Bankiervereinigung, Verband der Auslandbanken der Schweiz, Schweizerischer Treuhänder-Verband, Schweizerischer Verband unabhängiger Effekthändler, Schweizerischer Versicherungsverband, RBA Holding, Verband Schweizerischer Kantonalbanken, Vereinigung Schweizerischer Privatbankiers, SWX, Vereinigung Schweizerischer Handels- und Verwaltungsbanken, Schweizerischer Gewerbeverband, Arbeitsgemeinschaft Swissaid u. a.

Die Befürworter haben aber folgende Bemerkungen angebracht: Die Kantone **Zürich** und **Zug** betonen, im Hinblick auf das Bankgeheimnis sei das Spezialitätsprinzip keinesfalls weiter aufzuweichen. Die **CVP** stellt ihre Zustimmung unter den Vorbehalt, dass das Bankgeheimnis gewahrt wird. Der Kanton **Nidwalden** kritisiert, dass nach der vorgeschlagenen Gesetzesänderung die Weiterleitung von Informationen an Steuerbehörden in einem Drittland nicht vollständig ausgeschlossen werden kann. **Economiesuisse** ist in der Aussage unklar: Der Verband begrüsst zunächst die vorgeschlagene Revision des BEHG, will die Lockerungen aber nicht auf andere Gesetze ausgedehnt haben. Im Zusammenhang mit der bevorstehenden Revision des Geldwäschereigesetzes hält er dann fest, er lehne den Verzicht auf die doppelte Strafbarkeit grundsätzlich ab. Der **Schweizerische Arbeitgeberverband** schliesst sich der Stellungnahme von Economiesuisse an. Auch nach Auffassung des Kantons **Aargau** und des **Verbandes Schweizerischer Kantonalbanken** muss die Revision auf die börsliche Marktaufsicht beschränkt bleiben und darf später nicht auf das Banken- und Geldwäschereigesetz ausgedehnt werden.

3.2 Gegner

Die **SVP** und die **Industrie-Holding** lehnen den Verzicht auf die doppelte Strafbarkeit ab und fordern die sorgfältige Prüfung anderer Optionen zur Verbesserung der Amtshilfe. Die **Chambre Vaudoise des Arts et Métiers**, eine Mitgliedorganisation des Schweizerischen Gewerbeverbandes, lehnt den Verzicht auf den Grundsatz der Vertraulichkeit ab.

B&P Anwälte führen aus, amtshilfeweise an die USA übermittelte Daten würden zwangsläufig im Internet publiziert. Dies sei überaus kritisch zu werten. Daher würden das Spezialitätsprinzip und das Prinzip der langen Hand nicht greifen, wenn sich weltweit jeder Internet-Benutzer durch Lektüre der *litigation releases* (Orientierung der Öffentlichkeit via Medien durch die US-Aufsichtsbehörden) detaillierte Kenntnisse von (behaupteten) Sachverhalten erwerben könne.

3.3 Vorschläge

3.3.1 Revision von Art. 161 StGB

SWX, der Verband der Auslandbanken der Schweiz und der Kanton Luzern ersuchen um raschest mögliche Revision des Insiderartikels.

Die Bankiervereinigung, die Vereinigung Schweizerischer Handels- und Verwaltungsbanken, Economiesuisse und der Kanton Appenzell Innerrhoden schlagen ersatzlose Streichung von Art. 161 Ziff. 3 StGB vor.

Die SP wendet sich gegen die gleichzeitige Revision des Insiderartikels, da dadurch die Revision der Amtshilfebestimmung verzögert würde.

3.3.2 Unbeteiligte Dritte nach Art. 38 Abs. 4 Satz 3 BEHG

Economiesuisse, Industrie-Holding, Vereinigung Schweizer Privatbankiers und der Kanton Appenzell Innerrhoden verlangen eine weite Auslegung des Begriffs der "offensichtlich nicht in die zu untersuchende Angelegenheit verwickelten Personen". Der Verband der Auslandbanken der Schweiz wünscht entsprechende Klarstellung in der Botschaft. Unbeteiligten Dritten muss nach Ansicht von Appenzell Innerrhoden und der Vereinigung Schweizer Privatbankiers jede Einwendung möglich bleiben, die geeignet ist, sie vom Verfahren und von der Übermittlung ihrer Kundeninformationen an ausländische Behörden zu befreien.

Die FDP möchte Abs. 4 so modifizieren, dass ausgeschlossen werden kann, dass in der Praxis lediglich beauftragte Drittpersonen als Personen gelten, die offensichtlich nicht in die zu untersuchende Angelegenheit verwickelt sind.

3.3.3 Anfechtungsfrist nach Art. 38 Abs. 5 BEHG

Die Chambre Vaudoise des Arts et Métiers, der Verband Schweizerischer Vermögensverwalter sowie B&P Anwälte sind für eine Beibehaltung der 30-Tage-Frist zur Anfechtung von Entscheiden der Aufsichtsbehörde über die Übermittlung von Informationen an die ausländische Aufsichtsbehörde.

Der Verband Schweizerischer Kantonalbanken beurteilt eine Einschränkung der Rechte der von einer Amtshilfe betroffenen Personen durch entsprechende Verfahrensvorschriften als kritisch.

3.3.4 Verschiedenes

Der Kanton Zürich schlägt vor, hinsichtlich Abs. 2 Bst. a Sanktionen vorzusehen für den Fall, dass die übermittelten Informationen nicht ausschliesslich im Rahmen des Spezialitätsprinzips verwendet werden. Mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip in Abs. 4 wirft Zürich die Frage auf, ob für die Bearbeitung von Auskunftsbegehren ausländischer Behörden nicht ein minimaler Vermögenswert vorausgesetzt werden sollte, um den Ver-

waltungsaufwand sowie die erheblichen Kosten eines solchen Verfahrens in angemessenen Grenzen zu halten.

Gemäss dem Verband Schweizerischer Kantonalbanken und dem Kanton Graubünden ist bei einer Übermittlung von Auskünften zwingend das Kundenverfahren zu durchlaufen. Dabei sollen nach ihrer Auffassung von einer Übermittlung betroffene Personen zwingend davon in Kenntnis gesetzt werden, dass ihre Daten im Rahmen des Spezialitätsprinzips auch an Strafverfolgungsbehörden weitergeleitet werden können.

Der Kanton Luzern verweist auf die auf Bundesebene eingesetzte Expertengruppe zur Überarbeitung des Steuerstrafrechts und regt an, zu prüfen, ob es nicht vorteilhaft wäre, die Erkenntnisse dieser Expertengruppe abzuwarten, um die vorliegende Revision im Einklang mit jener des Steuerstrafrechts durchzuführen.

Der Kanton Jura schlägt vor, Abs. 2 Bst. a mit dem Zusatz "y compris à des autorités pénales" zu ergänzen, damit verständlicher wird, dass Informationen innerhalb des Spezialitätsprinzips auch an Strafbehörden weitergeleitet werden können.

Die Chambre Vaudoise des Arts et Métiers schlägt vor, Abs. 4 Satz 1 und 2 des Entwurfs ("Das Amtshilfeverfahren wird zügig durchgeführt. Die Aufsichtsbehörde berücksichtigt den Grundsatz der Verhältnismässigkeit.") zu streichen, da sie Offensichtliches bzw. einen allgemeinen Rechtsgrundsatz enthalten.

Nach B&P Anwälte ist in Abs. 2 Bst. b der Vorbehalt von Vorschriften über die Öffentlichkeit von Verfahren und die Orientierung der Öffentlichkeit über solche Verfahren zu streichen oder eine Orientierung über Internet oder ähnliche allgemein zugängliche Medien für unzulässig zu erklären. Weiter schlagen sie die Streichung von Abs. 3 und Abs. 6 letzter Satz vor (Letzteres, da ihrer Ansicht nach die Amtshilfe wegen ihres primären Bezugs zum Insiderdeliktsrecht sachlich in den Bereich der Rechtshilfe gehört).