

# **PPP in der Finanzmarktaufsicht im Nichtbankenbereich**

**Referat von Dr. Markus Hess  
Partner Kellerhals Hess Rechtsanwälte, Bern und Zürich  
am Impulsapéro vom 30. Januar 2007**

# Übersicht

- Aufsicht im Nichtbankenbereich
- Rechtsnatur der SRO
- Entwicklungen mit Blick auf die FINMA
- Schlussfolgerungen

## Aufsicht im Nichtbankenbereich

- Finanzintermediäre (FI), die nicht Banken, Versicherungen, Fondsleitungen, Effekthändler oder Spielbanken sind, unterstehen dem BG über die Bekämpfung der Geldwäscherei (GwG)
- Keine prudenzielle Aufsicht, „nur“ Sorgfaltspflichten gem. GwG (u.a. Identifikation Kunde, Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten, Dokumentations- und Ausbildungspflicht)
- Organisiert durch „dirigierte Selbstregulierung“
  - Selbstregulierungsorganisationen (SRO) mit staatlicher Bewilligung und Aufsicht
  - Jährliche Berichterstattung und Revision
  - Nach Vorgaben aus GwG und Verordnungen

## Aufsicht im Nichtbankenbereich (2)

- SRO sind zur Hauptsache privatrechtliche Vereine oder Teile einer privatrechtlichen Unternehmung, z.B. SRO Leasingverband, auch SRO SBB
- Private übernehmen die Aufsicht über 6'500 Finanzintermediäre aus Vermögensverwaltung, Treuhand, Anwaltschaft, Money Transmitting, Leasing, Geldwechsel etc.
- Aufsichtsbehörde ist die eidg. Kontrollstelle zur Bekämpfung der Geldwäscherei (KS) als Abteilung des EFD

### Aufsicht im Nichtbankenbereich (3)

- Führung der SRO durch Vereinsvorstand (meist „SRO-Kommission“) und Geschäftsleitung
- Div. Fachkommissionen für Ausbildung und Kontrolle der FI
- Anforderungen an SRO und deren Führung:
  - Genügende Organisation und gesetzeskonformes Regelwerk
  - Unabhängigkeit der SRO und ihrer Organpersonen
  - Besondere fachliche Befähigung für die einzelnen Positionen
  - Guter Ruf

## Aufsicht im Nichtbankenbereich (4)

### ■ Vorteile der SRO

- Schlanke Organisation für 6'500 FI  
(337 Banken und 215 Versicherungen per 31.12.2005)
- Spezifisches Fachwissen
- Vertrauen/Akzeptanz der Finanzintermediäre
- Zielgerichtete Ausbildung
- Dienstleistungsorientierte Organisationen

### ■ Übernahme staatlicher Aufsichtsfunktionen durch SRO ist seit 3. Länderexamen vom Herbst 2005 auch international anerkannt als „autorégulation dirigée“

## Rechtsnatur der SRO

- Noch umstritten
- Aus Optik Datenschutz: Bundesbehörde im Sinne des Datenschutzgesetzes
- Laut Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich
  - Öffentlichrechtlicher Charakter der gefällten Entscheide überwiegt
  - keine zivilrechtliche Nichtigkeitsbeschwerde gegen Entscheid eines Schiedsgerichtes in einem Verfahren über Sanktionen der SRO zwischen dieser und dem gebüssten FI

## Rechtsnatur der SRO (2)

- Obergericht des Kantons Tessin: Annahme von zivilrechtlichen Beschwerden gegen Entscheide des Schiedsgerichtes
- Laut Aufsichtsbehörde sind SRO Privatorganisationen mit behördlichen Aufgaben, aber ohne öffentlichrechtlichen Charakter
- Offenbar soll keine Staatshaftung begründet werden

## Entwicklungen mit Blick auf die FINMA

- System der dirigierten Selbstregulierung soll bleiben
- KS soll in die FINMA integriert werden
- Keine Gesetzesbestimmung zur Klärung der Frage nach dem rechtlichen Charakter der SRO vorgesehen
- Es bleibt bei einer dirigierten Selbstregulierung mit Übernahme von Aufsicht durch privatrechtliche Organisationen
- SRO verdanken ihre Existenz dem GwG; Änderungen sind auch in der dortigen Gesetzesrevision nicht vorgesehen

## Schlussfolgerungen

- Übernahme von Aufsichtsfunktionen durch privatrechtliche Einheiten funktioniert bestens
- Ohne privatrechtliche Organisationen wäre eine effiziente Aufsicht über 6'500 FI nicht möglich
- Staatliche Vorgaben und Kontrolle der privatrechtlichen SRO sind notwendig: Nur so kann ein beaufsichtigter FI im Ausland als genügend beaufsichtigt gelten
- Eine unabhängige und intern. Standards genügende Finanzmarktaufsicht gehört zu den vom Staat zu gewährleistenden Rahmenbedingungen, damit die FI tätig sein können

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit !