

Artikel 73 Absatz 4 FinfraG

GESETZLICH ERFORDERLICHE OFFENLEGUNG DURCH DEN TEILNEHMER

1. Einleitung¹

Dieses Dokument bezweckt, das Schutzniveau unterschiedlicher Trennungsvarianten von Effekten zu umschreiben, welche für Kunden bei Zentralverwahrern in der Schweiz verwahrt werden. Es beschreibt zudem die wesentlichen rechtlichen Rahmenbedingungen der jeweiligen angebotenen Trennungsvariante und enthält Informationen zum anwendbaren Insolvenzrecht.

Diese Information wird gemäss Artikel 73 Absatz 4 des Bundesgesetzes über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (FinfraG) bezüglich Zentralverwahrer in der Schweiz verlangt. Die vorliegenden Informationen unterliegen Schweizer Recht.

Dieses Dokument stellt keine rechtliche oder andere Beratung dar und ist nicht als solche auszulegen. Falls Sie Verständnisfragen zu den Informationen haben, empfehlen wir Ihnen, sich an Ihren Rechtsberater zu wenden.

Schweiz

Die Leihkasse Stammheim AG, eine in der Schweiz ansässige Schweizer Bank («Bank»), ist Teilnehmerin der SIX SIS AG («SIX SIS»), eines Zentralverwahrers mit Sitz in der Schweiz. Artikel 73 Absatz 2 FinfraG verlangt von der Bank, den indirekten Teilnehmern² eines Schweizer Zentralverwahrers (also von SIX SIS) die Möglichkeit einer Omnibus-Kunden-Kontentrennung oder einer Einzelkunden-Kontentrennung anzubieten. Ferner hat die Bank gemäss Artikel 73 Absatz 4 FinfraG die jeweiligen Kosten und Einzelheiten zum Umfang des durch die unterschiedliche Kontenführung (Trennungsvariante) gewährten Schutzes bekannt zu geben. (Informationen zu den betreffenden Kosten finden Sie auf unserer Homepage www.leihkasse-stammheim.ch unter den Direktlinks)

2. Hintergrund

Die Bank erfasst in den bankeigenen Büchern und Aufzeichnungen die individuellen Ansprüche der einzelnen Kunden an den Effekten, die sie für ihn in einem gesonderten Kundenkonto (Depot) verwahrt. Die Bank eröffnet zudem zur Verwahrung der Effektenbestände ihrer Kunden Konten (Depots) in ihrem Namen (d.h. im Namen der Bank geführt, aber als Kundenkonto bezeichnet) bei SIX SIS. Die Bank bietet Kunden im Allgemeinen zwei Arten von Konten bei SIX SIS Einzelkunden-Konten und Omnibus-Kunden-Konten.

Die Einzelkunden-Kontentrennung wird für die Verwahrung von Effekten eines einzelnen Kunden verwendet. Die Effekten des Kunden werden folglich getrennt von den Effekten der übrigen Kunden und den Eigenbeständen der Bank verwahrt.

¹ Das Glossar am Ende dieses Dokuments bietet Erklärungen zu einigen der hierin verwendeten technischen Begriffe.

² Nur Kunden eines Teilnehmers, die selber Effektenkonten anbieten, gelten als indirekte Teilnehmer im Sinne von Artikel 73 Absatz 2 FinfraG.

Bei der Omnibus-Kunden-Kontentrennung werden die Effekten mehrerer Kunden zusammen verwahrt. Die Eigenbestände der Bank werden jedoch nicht auf Omnibus-Kunden-Konten gehalten.

3. Wesentliche rechtliche Rahmenbedingungen der Trennungsvariante

Insolvenz (Konkurs)

Im Konkursfall einer Schweizer Bank wird das Insolvenzverfahren in der Schweiz gemäss Schweizer Insolvenzrecht durchgeführt. Gegen ausländische Niederlassungen einer Schweizer Bank können jedoch auch Insolvenzverfahren am betreffenden Standort im Ausland nach Massgabe des dortigen lokalen Insolvenzrechts laufen.

Die rechtlichen Ansprüche der Kunden an den Effekten, welche eine Schweizer Bank direkt für sie bei SIX SIS verwahrt, sind generell (ausser in bestimmten Fällen, wovon einige nachstehend beschrieben sind) nicht von der Insolvenz (Konkurs) der Bank betroffen – ungeachtet dessen, ob die Effekten auf Einzelkunden-Konten oder Omnibus-Kunden-Konten gehalten werden.

In der Praxis ist die Aussonderung von Effekten aus der Konkursmasse einer Schweizer Bank von einer Reihe zusätzlicher Faktoren abhängig. Auf die wichtigsten wird nachfolgend eingegangen.

Aussonderung aus der Konkursmasse der Bank

Gemäss Schweizer Schuldbetreibungs- und Konkursrecht werden Bucheffekten und bestimmte andere Depotwerte im Sinne des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen, die in Depots von Kunden bei einer Schweizer Bank verbucht sind, sowie gewisse frei verfügbare Forderungen der Bank auf Lieferung von Effekten durch Dritte nicht der Konkursmasse zugeordnet. Stattdessen und vorbehältlich jeglicher Forderungen der Bank gegenüber dem betreffenden Kunden werden diese Bucheffekten zugunsten des Kunden abgesondert.

Gemäss Artikel 11 des Bundesgesetzes über Bucheffekten (BEG) hat eine Schweizer Bank bei sich selber oder bei einer Drittverwahrungsstelle bzw. einem Zentralverwahrer Bucheffekten verfügbar zu halten, deren Zahl und Gattung mindestens der Summe der in den von der Bank für ihre Kunden geführten Effektenkonten als Guthaben ausgewiesenen Bucheffekten (Effektenguthaben) entspricht³. Für eine Bank gelten zudem strenge Anforderungen hinsichtlich der Führung korrekter Bücher und Aufzeichnungen sowie der Abstimmung ihrer Aufzeichnungen mit jenen der Drittverwahrungsstellen und Zentralverwahrer, bei denen die Bucheffekten gehalten werden. Solange die Bank im Einklang mit ihren gesetzlichen Verpflichtungen genügend Bucheffekten hält, sollten die Kunden bei einer Insolvenz der Bank denselben Grad an Schutz erhalten, ungeachtet dessen, ob die Bucheffekten auf einem Einzelkunden- oder einem Omnibus-Kunden-Konto verwahrt werden. Im Konkursfall kann allerdings ein Einzelkunden-Konto unter Umständen dazu beitragen, Kundenvermögen rascher zu identifizieren.

³ Als verfügbare Bucheffekten gelten auch die frei verfügbaren Ansprüche der Bank auf Lieferung von Bucheffekten durch andere Verwahrungsstellen während der Frist, die auf dem betreffenden Markt für eine ordentliche Abwicklung vorgeschrieben oder üblich ist, längstens jedoch während acht Tagen.

Art der Kundenansprüche

Obwohl die Effekten des Kunden im Namen der Bank bei SIX SIS verwahrt sind, hält sie die Bank für Rechnung ihrer Kunden.

Für Effekten, die von SIX SIS direkt oder indirekt bei einem oder mehreren Zentralverwahrern ausserhalb der Schweiz verwahrt werden, hängt die Art des in einer Effekte verkörperten Anspruchs auch vom Recht, von den Bestimmungen und den vertraglichen Rahmenbedingungen ab, denen solche Zentralverwahrer und weitere Parteien in der Verwahrungskette unterliegen. In diesem Fall können zur Aussonderung verfügbare Ansprüche auf vertragliche Ansprüche gegenüber SIX SIS oder jedem anderen betroffenen Zentralverwahrer begrenzt sein. Ferner kann die Möglichkeit des Kunden, Effekten im Konkursfall abzusondern, davon abhängen, ob der Zentralverwahrer oder jede andere Verwahrungsstelle in der Verwahrungskette ein Verrechnungs-, Rückbehaltungs-, Sicherungs- oder ein vergleichbares Recht in Bezug auf die Effekten geltend machen könnte (siehe auch «*Sicherungsrechte*» weiter unten).

Unterbestand

Wie oben beschrieben, sollen die gesetzlichen Vorschriften sicherstellen, dass eine Schweizer Bank bei der nächsten Verwahrungsstelle Bucheffekten hält, deren Zahl und Gattung mindestens den in ihren Kundenkonten als Guthaben ausgewiesenen Bucheffekten entspricht. Besteht trotz dieser Vorschriften eine Diskrepanz zwischen der Anzahl Bucheffekten, die eine Bank an Kunden liefern muss, und der Anzahl Bucheffekten, welche die Bank in Einzelkunden-Konten oder Omnibus-Kunden-Konten bei der nächsten Verwahrungsstelle hält, kann dies zur Folge haben, dass die Zahl der Bucheffekten bei der nächsten Verwahrungsstelle unter jener liegt, die den Kunden bei einer Insolvenz der Bank zurückerstattet werden müsste (sog. Unterbestand). Wie ein Unterbestand entstehen kann und wie ein solcher behandelt wird, kann zwischen Einzelkunden-Konten und Omnibus-Kunden-Konten variieren.

Entstehung eines Unterbestandes

Ein Unterbestand kann aus verschiedenen Gründen entstehen. Unter anderem aufgrund eines administrativen Fehlers, des Ausfalls einer Gegenpartei oder aufgrund von Intraday-Bewegungen. In den meisten Fällen resultiert ein Unterbestand aus der Diskrepanz zwischen dem Zeitpunkt, zu dem die Bank die Bucheffekten erhält, und dem früheren Zeitpunkt, zu dem die Lieferung auf dem Konto des Kontoinhabers verbucht wird. In der Schweiz nehmen die Banken, typischerweise bei Börsentransaktionen, die Gutschriften auf den Kundenkonten umgehend am Abschlussdatum vor, während die effektive Lieferung unter Umständen nicht am selben Tag, sondern später erfolgt (die meisten Märkte haben einen Abwicklungszyklus von zwei oder drei Tagen). Folglich könnte ein Kunde über seine Bucheffekten verfügen, sobald sie seinem Effektenkonto gutgeschrieben sind, ganz gleich, ob die Bank die Bucheffekten tatsächlich bereits erhalten hat. Dieser Prozess wird als „Contractual Settlement“ bezeichnet. Infolge des Contractual Settlement kann somit eine Differenz zwischen dem Bucheffektenbestand der Bank beim Zentralverwahrer und dem höheren Gesamtbestand der Bucheffekten resultieren, die den Effektenkonten der Kunden gutgeschrieben wurden. Gewöhnlich fällt diese prozessbedingte Differenz am Ende des Abwicklungszyklus weg. Contractual Settlement erhöht die Marktliquidität, beschleunigt die Lieferung und Abwicklung und beruht auf der Tatsache, dass Störungen bei der Abwicklung von Börsentransaktionen (und damit die Gefahr, dass eine Bank nicht über ausreichend verfügbare Effekten verfügt) selten sind. Das mit Unterbeständen verbundene Risiko wird ferner dadurch gemildert, dass eine Bank bei einem Unterbe-

stand zum unverzüglichen Erwerb von Effekten verpflichtet ist, und zwar in dem Umfang, in dem der Gesamtbestand der verfügbaren Effekten den Gesamtbestand der den Kundenkonten gutgeschriebenen Effekten (siehe weiter unten) unterschreitet.

Bei Einzelkunden-Konten können die auf dem Einzelkunden-Konto gehaltenen Effekten nur zur Abwicklung von Transaktionen des jeweiligen Kunden ausgeliefert werden. Grundsätzlich verringert sich dadurch das Risiko eines Unterbestandes auf diesem Konto. Zugleich nimmt jedoch auch das Risiko einer fehlgeschlagenen Abwicklung zu, was wiederum zu zusätzlichen Kosten (wie bspw. Buy-in-Kosten) und/oder Verspätungen bei der Abwicklung führen kann.

Situation bei einem Unterbestand

Im Fall der Einzelkunden-Kontentrennung kann zwar argumentiert werden, dass der betroffene Kunde keinem Unterbestand ausgesetzt sein sollte, der eindeutig einem für (einen) andere(n) Kunden gehaltenen Konto zuzuschreiben ist. Dennoch ist nicht auszuschliessen, dass ein Unterbestand auf einem anderen (Einzelkunden- oder Omnibus-Kunden-)Konto anteilig von den Kunden getragen werden muss, einschliesslich Kunden, die keinen Anspruch am betroffenen Konto haben.⁴ Entsprechend ist ein Kunde, dessen Effekten in einem Einzelkunden-Konten gehalten werden, trotzdem dem Risiko eines Unterbestands auf einem Konto ausgesetzt, das für (einen) andere(n) Kunden geführt wird.

Bei der Omnibus-Kunden-Kontentrennung würde ein Unterbestand des Omnibus-Kunden-Kontos anteilig auf die Kunden mit einem Anspruch am Omnibus-Kunden-Konto (und möglicherweise auf weitere Kunden) verteilt. Somit kann der Kunde von einem Unterbestand betroffen sein, ungeachtet dessen Ursachen.

Die Bank ist gemäss Schweizer Recht bei einem Unterbestand zum unverzüglichen Erwerb von Effekten verpflichtet, und zwar in dem Umfang, in dem der Gesamtbestand der verfügbaren Effekten den Gesamtbestand der den Kundenkonten gutgeschriebenen Effekten unterschreitet. Besteht ein Unterbestand, der auf diese Weise nicht gedeckt werden kann, steht den Kunden gegenüber der Schweizer Bank eine Ersatzforderung zu. Wenn die aus der Konkursmasse der Bank abgesonderten Effekten (siehe oben) nicht zur vollständigen Befriedigung der Ansprüche der Kontoinhaber ausreichen, werden von der Bank für eigene Rechnung gehaltene Effekten derselben Gattung ebenfalls zugunsten der betroffenen Kunden abgesondert.

Würde eine Schweizer Bank vor der Deckung des Unterbestands insolvent werden, würden die Kunden für alle aus diesem Anspruch geschuldeten Beträge als allgemeine ungesicherte Gläubiger rangieren. Die Kunden wären folglich den Risiken einer Insolvenz einer Schweizer Bank ausgesetzt, einschliesslich dem Risiko, dass die Ersatzforderung nicht oder nicht vollständig getilgt würde.

Um den Anteil der Kunden am Unterbestand auf einem Omnibus-Kunden-Konto zu berechnen, müssten die Ansprüche jedes Kunden an den Effekten auf diesem Konto gemäss Gesetz und gemäss Büchern und Aufzeichnungen der Bank ermittelt werden. Der Unterbestand würde anschliessend wie oben beschrieben den Kunden zugewiesen. Die Ansprüche jedes Kunden zu bestätigen und die Effekten für die Absonderung zu ermitteln, kann somit ein zeitaufwändiger Prozess sein. Dies kann zu Verzögerungen bei der Rückerstattung von Effekten und zu anfänglicher Unsicherheit beim Kunden in Bezug auf seine effektiven Ansprüche im Konkursfall führen.

⁴ Siehe Artikel 19 BEG.

Sicherungsrechte

An SIX SIS übertragene Sicherungsrechte

Hat SIX SIS (von Gesetzes wegen oder vertraglich gemäss Allgemeinen Geschäftsbedingungen) ein Sicherungsrecht an Effekten (einschliesslich an für Kunden gehaltenen Effekten), die sie für die Bank verwahrt, könnte die Rückerstattung der Effekten an den Kunden verzögert erfolgen (und möglicherweise ein Unterbestand entstehen), falls die Bank ihren Verpflichtungen gegenüber SIX SIS nicht nachkommt und das Sicherungsrecht durchgesetzt würde. Dies gilt unabhängig davon, ob Effekten in einem Einzelkunden- oder einem Omnibus-Kunden-Konto gehalten werden. Allerdings würde in der Praxis erwartet, dass SIX SIS zuerst auf die Effekten im Eigenbestand der Bank zurückgreift, um die Schuld der Bank zu tilgen, bevor sie die Effekten in den Kundenkonten dafür heranzieht. Ebenso würde erwartet, dass SIX SIS ihr Sicherungsrecht anteilig an den bei ihr geführten Kundenkonten durchsetzt. Der Liquidator muss nach Schweizer Recht zudem die Verpflichtungen der Bank gegenüber von SIX SIS erfüllen, die aus der Drittverwahrung von Bucheffekten oder aus der Vorleistung der Drittverwahrungsstelle für den Erwerb von Bucheffekten entstanden sind.⁵

An Dritte übertragene Sicherungsrechte

Wird behauptet, dass ein Kunde ein Sicherungsrecht an seinem Anspruch an Effekten, die in einem Omnibus-Kunden-Konto gehalten werden, gewährt hat und wird das Sicherungsrecht gegenüber der kontoführenden SIX SIS geltend gemacht, könnte die Rückerstattung von Effekten an alle Kunden, für die auf dem betroffenen Konto Effekten verwahrt werden, verzögert erfolgen (und möglicherweise ein Unterbestand entstehen). Allerdings würde die Bank in der Praxis erwarten, dass der Begünstigte eines Sicherungsrechts (Pfandgläubiger) an den Effekten des Kunden dessen Wirksamkeit durch Mitteilung an die Bank und nicht an SIX SIS sicherzustellen versucht und dass er versucht, das Recht gegenüber der Bank und nicht gegenüber SIX SIS, mit der er keine Geschäftsbeziehung unterhält, durchzusetzen.

⁵ Siehe Artikel 17 Absatz 3 BEG

Glossar

Zentralverwahrer: eine Einrichtung, bei der Effekten verbucht sind, und die ein System zur Abwicklung von Transaktionen mit solchen Effekten betreibt.

«**Central Securities Depositories**»-Verordnung: die Verordnung (EU) Nr. 909/2014 zur Verbesserung der Wertpapierlieferungen und -abrechnungen in der Europäischen Union und über Zentralverwahrer. Sie enthält Regeln für Zentralverwahrer und deren Teilnehmer. Die «Central Securities Depositories»-Verordnung ist auch relevant für den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) und wird nach Abschluss des Übernahmeverfahrens auch im EWR gelten.

Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz oder BankG): die Schweizer Regulierung für Banken, Privatbankiers und Sparkassen. Das Gesetz befasst sich unter anderem mit den Betriebslizenzen und legt die Regeln für das Geschäftsgebaren fest.

Bundesgesetz über Bucheffekten (BEG): Das Schweizer Gesetz regelt die Verwahrung und Übertragung von Bucheffekten.

Bundesgesetz über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (FinfraG): Das Schweizer Gesetz legt die Regeln fest, die für Zentralverwahrer mit Sitz in der Schweiz und ihre Teilnehmer gelten.

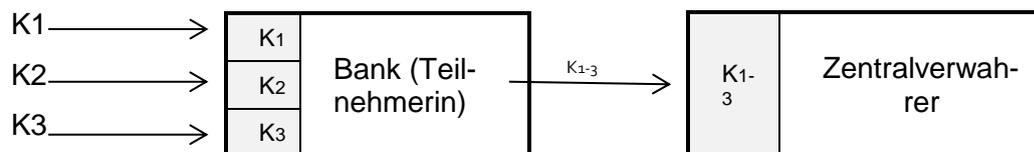
Einzelkunden-Konto: Auf diesem Konto werden die Effekten eines einzelnen Kunden gehalten.

Omnibus-Kunden-Konto: Auf diesem Konto werden die Effekten mehrerer Kunden kollektiv gehalten.

Teilnehmer: eine Einrichtung, die Effekten auf einem Konto bei einem Zentralverwahrer verwahrt und die für die Abwicklung von Effektttransaktionen zuständig ist, die bei einem Zentralverwahrer erfolgen.

Grafische Darstellung Omnibus-Kunden-Konto und Einzelkunden-Konto

Omnibus-Kunden-Konto (Bsp. mit drei Kunden K1-K3)



Einzelkunden-Konto (Bsp. für Kunde K1)

