

Per E-Mail: regulierung@gs-efd.admin.ch
Eidgenössisches Finanzdepartment EFD
Generalsekretariat EFD
Daniel Roth
Leiter Rechtsdienst EFD
Bundesgasse 3
3003 Bern

Zürich, 2. Oktober 2015

Stellungnahme zum Entwurf einer Verordnung über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Entwurf Finanzmarktinfrastrukturverordnung, E-FinfraV)

Sehr geehrter Herr Roth, sehr geehrte Damen und Herren

Unserem Verband gehören neben den grossen Wirtschaftsprüfungsunternehmen rund 900 mittelgrosse und kleine Treuhand- und Revisionsunternehmen an. Unsere Mitglieder sind durch die vorgesehene Finanzmarktinfrastrukturverordnung, basierend auf dem Finanzmarktinfrastrukturgesetz (FinfraG) unmittelbar betroffen, da vorgesehen ist, dass die Prüfgesellschaften (für FINMA regulierte Institute) bzw. die Revisionsstellen nach Art. 727 bzw. Art. 727a des Obligationenrechts die Einhaltung der Bestimmungen des FinfraG bzw. der FinfraV zu prüfen haben.

In diesem Zusammenhang haben wir aus Prüfungssicht einzelne Anmerkungen zum Entwurf der FinfraV, die wir nachstehend darlegen möchten:

Einleitend einige Bemerkungen, welche die Basis für unsere Stellungnahme bilden:

- Die Regulierung im Bereich des Handels mit Derivaten hat zum Ziel, die Transparenz im Bereich des Derivatehandels zu erhöhen sowie die Stabilität des Finanzsystems zu stärken.
- Gemäss dem „EMIR Review Report no. 1“ der ESMA vom 13. August 2015, welcher die Rolle der Nichtfinanziellen Gegenparteien im Derivatehandel untersucht, stellen die Nichtfinanziellen Gegenparteien 73% der am Derivatehandel teilnehmenden Gegenparteien dar (27% sind Finanzielle Gegenparteien). Gemessen an der Anzahl ausstehender derivativer Geschäfte beträgt der Anteil der Nichtfinanziellen Gegenparteien 7% und gemessen am Volumen der ausstehenden Derivate beträgt der Anteil der Nichtfinanziellen Gegenparteien 2%. Dies legt den Schluss nahe, dass die Nichtfinanziellen Gegenparteien nur einen beschränkten Einfluss auf die Ziele der Regulierung haben.
- Im Bereich der FINMA-regulierten Unternehmen regelt das Rundschreiben 13/3 „Prüfwesen“ die Grundlagen der FinfraG-Prüfungen für viele Finanzielle Gegenparteien. Üblicherweise finden aufsichtsrechtliche Prüfungshandlungen in einem Mehrjahresrhythmus statt. Entweder wird jährlich ein Teil eines Prüfgebietes abgedeckt oder das Prüfgebiet wird nicht jährlich (sondern in der Regel alle 3 Jahre) abgedeckt.

Nachfolgend unsere detaillierte Stellungnahme zu Art. 111 FinfraV "Prüfung und Anzeige":

„Funktionsprüfung“ versus „aussagebezogene Prüfung“

Aus den Formulierungen von Art. 116 Abs. 1 FinfraG und Art. 111 Abs. 1 FinfraV geht nicht klar hervor, ob es sich bei der Prüfung um eine „Funktionsprüfung“ oder „aussagebezogene Prüfung“ handeln soll. Während bei der „Funktionsprüfung“ die Prozesse und Kontrollen im Vordergrund stehen, sind bei der „aussagebezogenen Prüfung“ insbesondere auch Einzelfallprüfungen vorzunehmen. In Anlehnung an die Prüfbestimmungen unter EMIR, welche eine „Funktionsprüfung“ vorsehen, erachten wir eine entsprechend gleiche Regelung als sachgerecht.

Wir schlagen deshalb vor, dies in der FinfraV explizit zu erwähnen (entsprechender Formulierungsvorschlag siehe Anhang) oder explizit im finalen Erläuterungsbericht darzulegen.

Positives Prüfungsurteil versus negative Prüfungsaussage

Art. 116 Abs. 1 FinfraG delegiert die Aufgaben der Prüfung für nicht beaufsichtigte Unternehmen an die Revisionsstellen nach Art. 727 (ordentliche Revision) und 727a (eingeschränkte Revision) OR. Die FinfraV regelt momentan nicht, mit welchem Zusicherungsniveau die Prüfungen durchzuführen sind. Während eine Prüfung der Jahresrechnung nach Art. 727 OR mit einem positiven Prüfurteil verbunden ist, basiert die Revision einer Jahresrechnung nach Art. 727a OR auf einer negativen Prüfungsaussage. Aus folgenden Überlegungen erachten wir eine für alle FinfraG-Prüfungen von nicht beaufsichtigten Unternehmen identische, negative Prüfungsaussage, unabhängig davon ob eine ordentliche oder eingeschränkte Revision erfolgt, als die angemessene Prüfungsaussage:

- Das FinfraG knüpft für die Definition der FinfraG-Prüfer zwar an die bestehenden obligationenrechtlichen Revisionsstellen mit ihren Pflichten im Rahmen der Jahresabschlussprüfung an (was wir als durchaus sinnvoll erachten), die Prüfung unter den Bestimmungen des FinfraG hat jedoch als regulatorische Prüfung keinen Bezug zur Jahresabschlussprüfung. Auch bei den beaufsichtigten Instituten wird beim Prüfansatz eine klare Unterscheidung zwischen Jahresabschlussprüfungen und aufsichtsrechtlichen Prüfungen vorgenommen.
- Die Grössenkriterien im OR, welche vorgeben, ob eine Gesellschaft ordentlich oder eingeschränkt zu prüfen ist, haben keinen direkten Bezug zum Ausmass des Derivatehandels einer Unternehmung. So ist es durchaus denkbar, dass eine Gesellschaft zwar nur eine eingeschränkte Revision benötigt, sie aber deutlich mehr Derivate handelt als eine Gesellschaft, welche einer ordentlichen Revisionspflicht unterliegt.
- Wie oben dargelegt, machen die Nichtfinanziellen Gegenparteien im europäischen Raum nur 7% (Anzahl Geschäfte) bzw. 2% (Volumen) des Derivatehandels aus. Es ist zu erwarten, dass auch im Schweizerischen Derivatehandel die Nichtfinanziellen Gegenparteien keine systemrelevante Stellung einnehmen werden, was die negative Prüfungsaussage angemessen erscheinen lässt.

Wir schlagen deshalb vor, dies in der FinfraV explizit zu erwähnen (entsprechender Formulierungsvorschlag siehe Anhang).

Rotationsmöglichkeit der Prüfung

Art. 111 Abs. 2 sieht vor, dass die FinfraG-Prüfung risikoorientiert erfolgen soll. Wie einleitend erwähnt, erfolgt dies im regulierten Umfeld durch eine Mehrjahresplanung. Angesichts des oben dargelegten beschränkten Stellenwertes der Nichtfinanziellen Gegenparteien im Derivatehandel erscheint uns ein Mehrjahresprüfrhythmus im Bereich der Nichtfinanziellen Gegenparteien ebenfalls als sachgerecht.

Wir schlagen deshalb vor, dies in der FinfraV zu ergänzen (entsprechender Formulierungsvorschlag siehe Anhang).

Beginn der Prüfpflicht

Das FinfraG soll per 1. Januar 2016 in Kraft treten. Die Übergangsregelungen in Art. 126ff FinfraV sehen das gestaffelte Inkrafttreten diverser Vorschriften vor. Für die Prüfpflicht ist keine Übergangsregelung vorgesehen. Da der Zeitpunkt des effektiven Inkrafttretens diverser Vorschriften (Clearing, Pflichten i.Z. mit dem Reporting) von externen Faktoren (Bewilligungsgesuch von entsprechenden Serviceanbietern, Bewilligung durch die FINMA) abhängig und damit noch ungewiss ist, bzw. gewisse Pflichten (Risikominderungs Vorschriften) für kleine Nichtfinanzielle Gegenparteien erst am 1. Januar 2017 in Kraft treten, erscheint eine Prüfung für das Jahr 2016 als verfrüht. Im Weiteren wäre bei einer Unternehmung mit Abschlussstichtag 31. März bereits per 31. März 2016 eine Prüfung vorzunehmen, obwohl defacto, mit Ausnahme der Dokumentationspflicht nach Art. 110 FinfraV, noch keine materiellen Pflichten in Kraft getreten sind.

Wir schlagen daher eine entsprechende Übergangsfrist bei der Prüfpflicht per 1. Januar 2017 vor, damit dannzumal eine angemessene Prüfgrundlage vorliegt.

Ein Formulierungsvorschlag findet sich im Anhang.

Pflicht der Berichterstattung bei der eingeschränkten Revision

Art. 111 Abs. 4 FinfraV sieht vor, dass der Prüfer bei einer eingeschränkten Revision dem verantwortlichen Organ der Gesellschaft schriftlich über das Resultat der Prüfung Bericht erstatten muss. Das Konzept der eingeschränkten Revision sieht grundsätzlich keine erweiterte Berichterstattung an das verantwortliche Organ vor. Mit dieser Bestimmung im FinfraV würde damit defacto eine solche Berichterstattungspflicht eingeführt. Wir schlagen

vor, die Form der Berichterstattung (mündlich oder schriftlich) dem Prüfer zu überlassen. Aus Risikoüberlegungen wird ein Prüfer wesentliche Feststellungen ohnehin in schriftlicher Form kommunizieren. Wenn die Prüfung keine wesentlichen Feststellungen ergab, erscheint es uns vertretbar, wenn auf eine schriftliche Kommunikation verzichtet wird.

Wir schlagen daher vor, die FinfraV entsprechend zu ändern (entsprechender Formulierungsvorschlag siehe Anhang).

Im Anhang lassen wir Ihnen zudem weitere Bemerkungen und Anregungen zu den übrigen Bestimmungen der FinfraV und zur vorgesehenen Änderung der Revisionsaufsichtsverordnung zugehen.

Bei Fragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
EXPERTsuisse



Dr. Thorsten Kleibold
Mitglied der Geschäftsleitung



Christoph Dolensky
Präsident der Kommission
für Wirtschaftsprüfung

Beilage: Anhang zur Stellungnahme