
Dr. iur. Annette Althaus

Amtshilfe und Vor-Ort-Kontrolle

Rechtsfragen der internationalen
Zusammenarbeit unter Bank-
und Finanzmarktaufsichtsbehörden
mit besonderer Berücksichtigung
der Regelung in der Schweiz

Zweite, überarbeitete und erweiterte Auflage



STÄMPFLI VERLAG AG BERN · 2001

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIII
Bibliographie	XXI
I. Einleitung	1
1. Teil: Grundlagen der internationalen Amtshilfe.....	7
II. Internationale Aufsichtsgremien.....	7
1. Basler Ausschuss für Bankenaufsicht.....	8
2. International Organisation of Securities Commissions.....	12
3. Joint Forum on Financial Conglomerates.....	14
4. International Association of Insurance Supervisors	17
5. Aufsichtsgremien in der EU.....	17
III. Grundprinzipien der internationalen Aufsicht.....	19
1. Grundprinzipien des Basler Ausschusses	19
2. Grundprinzipien im EU-Recht.....	21
IV. Rechtliche Notwendigkeit internationaler Amtshilfebestimmungen	24
1. Territorialitätsprinzip	24
2. Extraterritorialität.....	28
3. Landesrechtliche Geheimhaltungsvorschriften.....	30
V. Rechtsquellen der internationalen Amtshilfe	30
1. Internationales Soft Law.....	30
2. Regelung in der EU.....	34
3. Regelung des Europarates	36
4. Bilaterale Staatsverträge und Briefwechsel.....	37
5. „Memoranda of Understanding“	38
6. Landesrechtliche Vorschriften.....	42
VI. Kompetenzen ausländischer Aufsichtsbehörden.....	42
1. Zuständigkeit zur Aufsicht und zur Amtshilfe.....	44
2. Auskunftspflicht	48
3. Aktenedition und deren Durchsetzung.....	54
4. Sanktionsmöglichkeiten.....	56
5. Vermögensblockierung und Gewinnherausgabe	63
6. Pflicht zur Weiterleitung der Information	66
7. Würdigung.....	69
VII. Grundsätze der internationalen Amtshilfe	70
1. Spezialitätsprinzip („permitted uses“)	71
2. Amts- oder Berufsgeheimnis („confidentiality“).....	72

3. Zustimmung zur Weiterleitung	74
4. Verfahrensmässiger Kundenschutz ?	79
2. Teil: Amtshilfe der EBK.....	81
VIII. EBK und Grundprinzipien der internationalen Aufsicht	81
IX. Die Amtshilfebestimmungen im Banken-, Börsen- und Anlagefondsgesetz.....	83
1. Rechtslage vor Erlass der Amtshilfebestimmungen	83
2. Vorentwurf einer Studiengruppe von 1982	83
3. Chronologie der Beratungen der Amtshilfebestimmungen - tabellarische Übersicht	84
3. Amtshilfebestimmungen im „Eurolex-Paket“	86
4. Amtshilfebestimmungen im „Swisslex-Paket“	88
5. Geltende Amtshilfebestimmungen	93
6. Sprachliche Differenzen zwischen den Amtshilfebestimmungen.....	94
7. Memoranda of Understanding	96
X. Amtshilfebestimmungen und nationale Geheimhaltungsvorschriften.....	99
1. Amtshilfe und Amtsgeheimnis.....	99
2. Amtshilfe und Datenschutzbestimmungen	100
3. Amtshilfe und Bank- und Effektenhändlergeheimnis.....	103
XI. Amtshilfebestimmungen und nationales Amtshilfeverfahren	105
1. Widersprüchliche Entscheide des Bundesgerichts zum nationalen Amtshilfeverfahren	105
2. Datenschutzgesetz und nationales Amtshilfeverfahren.....	113
3. Amtshilfe der EBK für kantonale Strafuntersuchungsbehörden und für das EFD	114
4. Amtshilfe der EBK gegenüber der Steuerverwaltung	115
5. Würdigung	119
XII. Zuständige Stellen für die Amtshilfe	120
1. EBK als zuständige Stelle in der Schweiz	120
2. Ausländische Finanzmarktaufsichtsbehörden.....	124
XIII. Inhalt der Amtshilfe.....	125
1. Öffentliche und vertrauliche Informationen.....	125
2. Bewilligungsverfahren	125
3. Unbewilligte Aktivitäten	127
4. Dauernde Überwachung	128
5. Krisenfall.....	128
6. Schliessen von Aufsichtslücken.....	129
7. Quantitative und qualitative Informationen.....	130
8. Informationen über Bankkunden.....	132

9. Informationen über Beteiligungen an überwachten oder börsenkotierten Gesellschaften	133
10. Informationen zur aufsichtsrechtlichen Abklärung von Finanzmarktdelikten	134
11. Informationsfluss von schweizerischer Tochterbank zu ausländischer Mutterbank.....	135
12. Informationen über Anlagefonds.....	137
13. Zustellung und Vollzug von Verfügungen ausländischer Aufsichtsbehörden .	138
14. Anordnung von Kontoblockierungen durch die EBK in einem Aufsichtsverfahren.....	139
15. Anordnung von Kontoblockierungen durch die EBK in einem Amtshilfeverfahren ?	142
XIV. Anforderungen an das Amtshilfeersuchen.....	145
1. Formelle und materielle Anforderungen an das Ersuchen.....	145
2. Zulässigkeit der Amtshilfe ohne Ersuchen - spontane Amtshilfe.....	148
XV. Voraussetzungen und Ausschluss der Amtshilfe durch die EBK.....	150
1. Spezialitätsprinzip („permitted uses“) – keine spiegelbildliche Aufsicht.....	150
2. Aufsicht im Finanzbereich	152
3. Aufsicht über den Effektenhandel	154
4. Amtshilfe bei Insidertrading und Geldwäscherei	156
5. Amts- oder Berufsgeheimnis („confidentiality“)	158
6. Zustimmung zur Weiterleitung an Aufsichtsbehörden	159
7. Zustimmung zur Weiterleitung an Strafverfolgungsbehörden	164
8. Doppelte Strafbarkeit und Weiterleitung an Strafverfolgungsbehörden.....	166
9. Anforderungen an Zweitempfänger.....	171
10. Keine Weiterleitung an Drittempfänger ?.....	174
11. Verfahrensmässiger Kundenschutz	175
12. Verhältnismässige Amtshilfe.....	176
13. Überprüfung der Voraussetzungen der Amtshilfe.....	179
14. Ausschluss der Amtshilfe.....	180
XVI. Amtshilfeverfahren bei nicht-kundenbezogenen Informationen.....	182
1. Formloser Austausch - förmliche Beschaffung.....	182
2. Nicht-kundenbezogene Informationen	182
3. Herkunft der Informationen	184
4. Grundsätze der Beschaffung.....	185
5. Partei im Auskunftsverfahren und Parteirechte	188
6. Partei- und Zeugenbefragung.....	190
7. Verweigerung der Parteiauskunft ?	192
8. Sanktionen – mittelbarer Zwang.....	195
9. Sanktionen – unmittelbarer Zwang.....	197
10. Unmittelbarer Zwang – Mahnung keine Verfügung	201
11. Weitere sanktionsähnlichen Massnahmen der EBK	206
12. Informationsbeschaffung bei nicht beaufsichtigten Personen	207
13. Rechtsschutz	210

XVII. Amtshilfeverfahren bei kundenbezogenen Informationen	213
1. Kundenbezogene Informationen.....	213
2. Wirtschaftlich Berechtigter nicht Kunde.....	216
3. Der unverwickelte Dritte	217
4. Beschaffung kundenbezogener Informationen durch die EBK	218
5. Partei am Übermittlungsverfahren und Parteirechte.....	222
6. Stellung der Bank im Übermittlungsverfahren.....	223
7. Keine Kundenstellung von Banken und Effekthändlern.....	226
8. Keine Parteistellung ausländischer Aufsichtsbehörden.....	226
9. Parteistellung und Anspruch auf rechtliches Gehör.....	227
10. Probleme der Zustellung und Eröffnung der Übermittlungsverfügung.....	229
11. Rechtsprechung zur Zustellung und Eröffnung von Verfügungen im Ausland.....	234
12. Lösungsmöglichkeit für die Zustellung und Eröffnung der Übermittlungsverfügung.....	234
13. Weiterleitung kundenbezogener Informationen als Verfügung.....	236
14. Rechtsschutz im Auskunftsverfahren.....	238
15. Rechtsschutz im Übermittlungsverfahren.....	239
XVIII. Verfahrenskoordination der Amtshilfe mit der Rechtshilfe in Strafsachen	240
1. Verhältnis zwischen Amtshilfe und Rechtshilfe in Strafsachen	240
2. Weiterleitung des Amtshilfesuchts an das Bundesamt für Justiz	245
3. Würdigung	249
3. Teil: Vor-Ort-Kontrolle als Aufsichtsinstrument	251
XIX. Gründe für die Vor-Ort-Kontrolle	251
1. Direkte Überwachung.....	251
2. Vor-Ort-Kontrolle - ein international anerkanntes Aufsichtsinstrument	253
XX. Ausgestaltung der Vor-Ort-Kontrolle	255
1. Voraussetzungen und Schranken der Vor-Ort-Kontrolle.....	255
2. Durchführung der Vor-Ort-Kontrolle.....	257
XXI. Vor-Ort-Kontrollen in der Schweiz	260
1. Vorarbeiten zur gesetzlichen Regelung.....	260
2. Rechtliche Zulässigkeit.....	261
XXII. Ziele der gesetzlichen Regelung der Vor-Ort-Kontrolle	265
1. Minimum Standards des Basler Ausschusses erfüllen.....	265
2. Abstimmung mit den Voraussetzungen der Amtshilfe.....	265
3. Zustimmung vor Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen in der Schweiz.....	265
4. Kundenschutz.....	266
5. Gleichwertigkeit der Vor-Ort-Kontrolle und der Amtshilfe	267

XXIII. Bestimmungen der Vor-Ort-Kontrolle im Banken- und Börsengesetz	268
1. Vor-Ort-Kontrollen bei Niederlassungen in der Schweiz	268
2. Vor-Ort-Kontrollen nur für Herkunftslandaufsichtsbehörden	269
3. Spezialitätsprinzip - konsolidierte Aufsicht ("permitted uses")	269
4. Zustimmungserfordernis zur Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen	270
5. Kein Gegenrechtserfordernis.....	271
6. Amts- oder Berufsgeheimnis ("confidentiality").....	272
7. Zustimmung zur Weiterleitung	272
8. Verfahrensmässiger Kundenschutz.....	272
9. Begleitung durch die EBK.....	274
10. Neue Auskunftspflicht von nicht unterstellten Gesellschaften.....	275
11. Vor-Ort-Kontrollen der EBK im Ausland	276
XXIV. Internationale Strafjustiz und Vor-Ort-Kontrolle.....	277
XXV. Direkte Zustellung amtlicher Schriftstücke in die Schweiz	278
XXII. Schlussfolgerungen und Würdigung der Praxis	282
Stichwortverzeichnis.....	285