



Das FIDLEG als Massnahme zur Stärkung des Kundenschutzes

von Jennifer Toivola

Januar 2016

kpmg.ch

Die im November 2015 publizierte Botschaft zum Finanzdienstleistungsgesetz (FIDLEG) bringt eine Reihe von signifikanten neuen Anforderungen an die schweizerischen Finanzdienstleister mit sich. Hauptziele des FIDLEG sind gemäss Botschaft, die Schaffung einheitlicher Wettbewerbsbedingungen für alle schweizerischen Finanzdienstleister und die Verbesserung des Kundenschutzes. Daneben sollen mit dem FIDLEG die Grundlagen geschaffen werden, um international weiterhin eine gleichwertige Regulierung im Finanzbereich ausweisen zu können. Dies ist sowohl zur Sicherstellung der Reputation des Schweizer Finanzplatzes als auch betreffend Grundvoraussetzung für den grenzüberschreitenden Marktzugang von Bedeutung.

Die Harmonisierung der Wettbewerbsbedingungen wird erstens durch die Schaffung von einheitlichen Verhaltensregeln für alle Finanzdienstleister in Bezug auf die Erbringung von Finanzdienstleistungen erreicht. Im Gegensatz zur bisherigen vertikalen Regulierung im Finanzbereich, gelten die Vorschriften des FIDLEG als sogenannte horizontale Regulierung, neu für alle dem FIDLEG unterstellten Finanzdienstleister in der gleichen Form. Zweitens werden mit dem FINIG neu die unabhängigen Vermögensverwalter unter eine prudentielle Aufsicht unterstellt. Zur Stärkung des Kundenschutzes sieht das FIDLEG eine Reihe von neuen Verhaltensregeln in Bezug auf die Erbringung von Finanzdienstleistungen vor. Diese sind inhaltlich stark an die Vorgaben der MiFID, welche innerhalb der ganzen Europäischen Union (EU) seit 2007 anwendbar ist und der voraussichtlich ab Anfang 2017 umzusetzenden MiFID II, angelehnt. Basierend auf den Erfahrungen mit der Einführung der MiFID innerhalb der EU ist davon auszugehen, dass die Umsetzung dieser neuen Anforderungen des FIDLEG nicht zu unterschätzende strategische und organisatorische Herausforderungen und einen beträchtlichen Implementierungsaufwand mit sich bringen wird.

Überblick über die neuen Anforderungen des FIDLEG

Folgende neue Anforderungen bringt das FIDLEG mit sich:

- **Kundensegmentierung:**

Neu sind sämtliche Kunden einem der folgenden drei Kundensegmente zuzuordnen:

- Privatkunden,
- Professionelle Kunden oder
- Institutionelle Kunden.

Diese Zuordnung erfolgt anhand fix vordefinierter Segmentierungskriterien. Abhängig von der Einstufung sind weiter oder weniger weit gehende Aufklärungs- und Verhaltenspflichten zu beachten. So ist z.B. für institutionelle Kunden im Rahmen des Anlageberatungsprozesses weder eine Eignungs- noch eine Angemessenheitsprüfung durchzuführen.

Ein Abweichen von der Einstufung der Kunden anhand dieser fix vordefinierten Kriterien ist auf ausdrücklichen Wunsch des Kunden und bei Erfüllen bestimmter Voraussetzungen möglich. Vermögende Privatpersonen können

sich auf Wunsch als professionelle Kunden einstufen lassen (Opting-out), und professionelle und institutionelle Kunden im Gegenzug als Privatkunden (Opting-in).

Die Erklärung über ein solches Opting-in respektive Opting-out hat schriftlich zu erfolgen.

Die Anforderung eine Kundensegmentierung durchzuführen, besteht in der Schweiz für den Fondsbereich mit dem Kollektivanlagengesetz bereits seit 2013 und innerhalb der europäischen Union grundsätzlich seit 2007. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass die Segmentierungskriterien dieser drei Regulierungen nicht einheitlich sind. Während die MiFID z.B. für die Einstufung von Unternehmen als professioneller Kunde auf Grössenkriterien abstellt, stellt das FIDLEG hier auf das Vorhandensein einer professionellen Tresorerie ab. Auch die Kriterien für das Opting-in und Opting-out sind nicht einheitlich zwischen den einzelnen Regulierungen. In der praktischen Umsetzung erhöht diese Divergenz die Komplexität massgeblich und bringt einen nicht zu unterschätzenden Zusatzaufwand mit sich.

- **Pflicht zur Prüfung der Angemessenheit und der Eignung:**

Ein zentrales Element bezüglich Stärkung des Kundenschutzes sind die neu eingeführten Pflichten in Bezug auf die Prüfung der Angemessenheit und Geeignetheit eines Finanzinstrumentes, oder der Dienstleistung an sich für den Kunden. Der Umfang dieser Pflichten hängt sowohl von der Art der erbrachten Dienstleistung als auch von der Einstufung des jeweiligen Kunden ab. Diese neuen Regeln gehen signifikant über das heute notwendige Mass an Beratung und Aufklärung des Kunden hinaus und es ist davon auszugehen, dass für viele Schweizer Finanzdienstleister hier ein Grossteil des Handlungsbedarfs besteht. Für Details in Bezug auf die neuen Anforderungen sei auf den nächsten Abschnitt verwiesen.

- **Informationspflichten:**

Ein weiteres zentrales Element zur Stärkung des Kundenschutzes sind die in Artikel 9 und 10 FIDLEG festgehaltenen Informationspflichten. Diese Pflichten beziehen sich einerseits auf allgemeine Informationen über den Finanzdienstleister selbst, z.B. dessen Tätigkeitsfeld und Aufsichtsstatus. Andererseits auch auf Informationen über

die konkret erbrachte Finanzdienstleistung oder die angebotenen Finanzinstrumente. Diesbezüglich wird u.a. verlangt, dass der Finanzdienstleister über die mit der Finanzdienstleistung bzw. dem Finanzinstrument verbundenen Kosten und Risiken informiert. Dabei ist auch angemessen über die historische Wertentwicklung und spezifische Eigenschaften des Finanzinstrumentes zu informieren. Ausserdem hat der Finanzdienstleister bestehende wirtschaftliche Bindungen in Zusammenhang mit der Dienstleistung / dem Finanzinstrument, z.B. allfällige Retrozessionsvereinbarungen offenzulegen und die Kunden darüber zu informieren, welches Markangebot er für die empfohlenen Finanzinstrumente berücksichtigt hat. Weitere Informationspflichten ergeben sich aus den neuen, umfassenden Prospektspflichten der Artikel 37 ff. FIDLEG. Neu wird u.a. ein «Basisinformationsblatt» gewissermassen als «Beipackzettel» verlangt, falls ein Finanzinstrument Privatkundinnen und -kunden angeboten wird. Dieses Basisinformationsblatt soll leicht verständlich die wesentlichsten Risiken und Merkmale eines Finanzinstrumentes zusammenfassen und so die Grundlage für eine fundierte Anlageentscheidung schaffen und die Vergleichbarkeit zwischen den Finanzinstrumenten verbessern.

- **Dokumentations- und Rechenschaftspflichten:**
Im Vergleich zu den innerhalb der EU geltenden Vorgaben der MiFID geht die Ausgestaltung dieser Pflichten sowohl inhaltlich als auch in Bezug auf die zur Verfügungstellung gegenüber dem Kunden bedeutend weniger weit. Hinsichtlich der Dokumentationspflichten wird insbesondere verlangt, dass die mit den Kunden getroffenen Vereinbarungen über Finanzdienstleistungen und die erbrachten Finanzdienstleistungen, die über den Kunden erhobenen Informationen und die durchgeführten Eignungsprüfungen dokumentiert werden. Die Rechenschaftspflicht sieht vor, dass dem Kunden eine Kopie dieser Dokumentation zur Verfügung zu stellen ist. Ferner ist über die vereinbarten und erbrachten Finanzdienstleistungen inklusive der damit einhergehenden Kosten und über die Zusammensetzung und Wertentwicklung des Portfolios gegenüber dem Kunden Rechenschaft abzulegen. Für die Praxisumsetzung wichtige Punkte, wie der Zeitpunkt oder der genaue Mindestinhalt der vorgesehenen Rechenschaft, werden erst in der noch ausstehenden Verordnung präzisiert.
- **Anforderungen an Transparenz und Sorgfalt bei Kundenaufträgen:**
In Art. 23 ff. sieht das FIDLEG eine Reihe von sogenannten Organisationspflichten vor. Zentral sind hier insbesondere die Pflichten in Bezug auf die bestmögliche Ausführung von Kundenaufträgen (Best Execution), den Umgang mit Interessenskonflikten und die Aus- und Weiterbildung der Kundenberater.
Wie aus dem MiFID-Raum bereits bekannt, verlangt der aktuelle Vorschlag hinsichtlich Best Execution, dass für die Kunden das «bestmögliche Ergebnis in finanzieller, zeitlicher und qualitativer Hinsicht» erreicht wird. Dies muss zukünftig für jede einzelne Transaktion so umgesetzt und

dokumentiert werden. Wie die Erfahrung aus dem Ausland lehrt, kann die Umsetzung hier beträchtliche Herausforderungen mit sich bringen.

Im Gegensatz zu den Vorgaben der MiFID II, welche die Annahme von Retrozessionen für die unabhängige Anlageberatung und die Vermögensverwaltung gänzlich verbietet, gehen die Vorschriften des FIDLEG hinsichtlich Retrozessionen wesentlich weniger weit. So ist die Annahme von sogenannten «Entschädigungen» von Dritten nach wie vor erlaubt, es werden lediglich gewisse aufsichtsrechtliche Vorgaben an die Transparenz gemacht. Diese gehen jedoch nicht über die schon bestehende Praxis des Bundesgerichtes hinaus. Eine Unterscheidung zwischen abhängiger und unabhängiger Anlageberatung ist im FIDLEG im Gegensatz zur MiFID II nicht vorgesehen.

Schliesslich ist neu zwingend sicherzustellen, dass Kundenberater ausreichend aus- und weitergebildet werden. Hier besteht die Möglichkeit, dass die Branchenverbände nach dem Prinzip der Selbstregulierung eigene Vorgaben erlassen können.

Die konkreten Anforderungen an die Prüfung der Geeignetheit und Angemessenheit:

Das FIDLEG unterscheidet analog der MiFID zwischen der Eignungs- (Suitability) und der weniger umfangreichen Angemessenheitsprüfung (Appropriateness). Eine Eignungsprüfung beinhaltet eine Prüfung der finanziellen Verhältnisse, der Anlageziele und der Kenntnisse und Erfahrung des Kunden in Bezug auf die empfohlenen Finanzinstrumente und/oder Dienstleistungen. Im Gegensatz dazu beschränkt sich die Angemessenheitsprüfung auf die Beurteilung, ob die empfohlenen Finanzinstrumente und/oder Dienstleistungen im Verhältnis zu den Kenntnissen und Erfahrungen des jeweiligen Kunden angemessen sind. D.h. konkret, ob der Kunde aufgrund seiner bestehenden Kenntnisse und Erfahrungen in der Lage ist, das ihm empfohlene Finanzinstrument bzw. die Dienstleistung und die damit einhergehenden Risiken zu verstehen und angemessen zu beurteilen.

Der konkrete Umfang der Pflichten variiert abhängig von der Art der erbrachten Dienstleistung und der Einstufung des Kunden als Privatkunde, professioneller oder institutioneller Kunde:

- Sofern Vermögensverwaltung oder eine portfoliobezogene Anlageberatung erbracht wird, ist grundsätzlich eine Eignungsprüfung durchzuführen (d.h. der finanziellen Verhältnisse, der Anlageziele und der Kenntnisse und Erfahrung).
- Hingegen genügt für die rein transaktionsbezogene Anlageberatung ohne Berücksichtigung des Kundenportfolios eine Prüfung der Angemessenheit. Es ist nur die Angemessenheit des Finanzinstrumentes / der Dienstleistung in Bezug auf die Kenntnisse und Erfahrung des Kunden, nicht aber die Geeignetheit in Bezug auf dessen finanzielle Verhältnisse und Anlageziele zu prüfen.
- Bei «Execution-Only»- und «Reverse-Solicitation»-Aufträgen schliesslich entfällt die Pflicht zur Prüfung der

Angemessenheit und Geeignetheit. Es besteht aber eine Pflicht, den Kunden vor Erbringung der Dienstleistung darüber zu informieren, dass keine solche Prüfung durchgeführt wird. Als «Execution-Only»-Aufträge definiert das FIDLEG Dienstleistungen, welche «ausschliesslich in der Ausführung oder Übermittlung von Kundenaufträgen bestehen» «Reverse Solicitation» bedeutet, dass die Geschäfte «auf Veranlassung des Kunden erbracht werden». Neben der geforderten vorgängigen Information der Kunden, sollte hier insbesondere auf die Abgrenzung zur Anlageberatung und die entsprechende Dokumentation, dass tatsächlich nur ein «Execution-Only» oder «Reverse Solicitation»-Auftrag vorlag, geachtet werden. Denn die Erfahrung mit den bereits seit 2007 in sehr ähnlicher Form bestehenden Bestimmungen der MiFID zeigt, dass die Grenze zwischen Anlageberatung und «Execution-Only» respektive «Reverse Solicitation»-Geschäften in der Praxis oft fließend ist und es häufig im Nachhinein auch schwer nachzuweisen ist, dass tatsächlich nur ein reiner «Execution-Only» oder «Reverse Solicitation»-Auftrag vorlag.

Für Privatkunden gilt das höchste Schutzniveau und die Pflichten in Bezug auf die Angemessenheits- und Eignungsprüfung kommen, wie oben dargestellt, voll zur Anwendung. Für professionelle Kunden hingegen kann ohne vorherige Prüfung davon ausgegangen werden, dass diese über die notwendigen Kenntnisse und Erfahrung verfügen und, dass die mit der Finanzdienstleistung einhergehenden Risiken finanziell tragbar sind. Für institutionelle Kunden ist weder eine Eignungs- noch eine Angemessenheitsprüfung vorgesehen.

Banken und Vermögensverwalter sind gut beraten, sich schon frühzeitig mit den Bestimmungen zur Geeignetheit auseinanderzusetzen, da sie ein zentrales Element der Wertschöpfungskette betreffen und sich damit inskünftig sowohl als Wettbewerbsvorteil wie auch -nachteil auswirken können. Es ist daher zu empfehlen, möglichst frühzeitig eine Analyse durchzuführen, welche basierend auf dem konkreten Geschäftsmodell und den individuellen Bedingungen, die zu treffenden strategischen und geschäftspolitischen Entscheide wie auch den anstehenden notwendigen Umsetzungsaufwand identifiziert. Tendenziell ist davon auszugehen, dass v.a. die Aktualisierung der Kundenstammdaten (z.B. in Bezug auf Kenntnisse und Erfahrung) einen verhältnismässig hohen Aufwand mit sich bringt. Denn abhängig von Qualität und Umfang der bestehenden Kundendatenstammdaten, kann dies allenfalls bedeuten, dass sämtliche Kunden angeschrieben werden müssen, um die notwendigen Informationen zu erhalten.

Mögliche Realisierung von Effizienzgewinnen und Erhöhung der Compliance Sicherheit durch Automatisierung

Die neuen Anforderungen des FIDLEG zur Sicherstellung des Kundenschutzes und insbesondere in Bezug auf die Prüfung der Eignung und Angemessenheit bringen eine Reihe von Herausforderungen und einen nicht zu unter-

schätzenden Arbeitsaufwand für die Finanzdienstleister mit sich. Durch (Teil-)Automatisierung des Anlageberatungs- und Vermögensverwaltungsprozesses kann dem in vielen Fällen wirksam begegnet werden, es können Effizienzgewinne realisiert werden und zusätzlich kann die Compliance Sicherheit erhöht werden. Konkrete Beispiele hierfür sind:

- **Erfassung des Kundenprofils:** Um eine umfassende Einschätzung des Kundenprofils vornehmen zu können müssen zahlreiche Informationen über den Kunden eingeholt und erfasst werden. Diese müssen zudem laufend aktuell gehalten werden. Die Erfassung dieser Daten innerhalb einer automatisierten Lösung stellt sicher, dass die Informationen komplett und jederzeit abrufbar sind und durch automatische Erinnerungsfunktionen regelmässig aktualisiert werden.
- **Extensive Informations- und Dokumentationspflichten:** Das FIDLEG enthält nicht nur eine Reihe von Vorgaben zu Inhalt, Zeitpunkt und Form von Informationspflichten gegenüber dem Kunden, sondern verlangt von den Finanzdienstleistern auch, dass diese jederzeit Rechenschaft zu den erbrachten Dienstleistungen und deren Entscheidungsgrundlagen gegenüber dem Kunden sowie der Aufsichtsbehörde ablegen können. Eine automatisierte Lösung kann z.B. über Reminderfunktionen auf notwendige Informationspflichten hinweisen und zudem standardisierte Informationen generieren.
- **Eignungs- und Angemessenheitsprüfung:** Da dem Kunden nur für ihn geeignete oder angemessene Produkte angeboten werden dürfen, müssen Kundenprofil und Produktuniversum aufeinander abgestimmt werden. Ein manueller Abgleich ist v.a. aufgrund der hohen Mengen an benötigten Produktinformationen und des häufig sehr umfangreichen Produktuniversums kaum effizient machbar. Durch sogenannte Product Risk Classifications, welche selbst erstellt oder von externen Daten Providern angeliefert werden können, ist es möglich, Kundenprofil und Produktuniversum automatisiert miteinander abzugleichen und es kann sichergestellt werden, dass dem Kunden nur für ihn geeignete Produkte empfohlen werden.
- **Cross Border Vorschriften:** Werden neben schweizerischen Kunden auch Kunden mit Domizil innerhalb der EU betreut, ist es aus Risikosicht zu empfehlen, neben den Bestimmungen des FIDLEG auch die Anforderungen der MiFID II in diesem Bereich umzusetzen. Denn es besteht ein signifikantes Risiko, dass diese in einem im Ausland hängigen Rechtsfall als zwingend anzuwendende Konsumentenschutzbestimmungen eingestuft werden. Ausserdem sind, da es sich bei der MiFID II um eine Richtlinie handelt, welche in jedem Mitgliedstaat einzeln umzusetzen ist, neben den Vorgaben der Richtlinie selbst auch die nationalen Umsetzungsrechtakte zu beachten. Dies erhöht die Komplexität zusätzlich. Eine automatisierte Lösung kann Abhilfe schaffen, indem sie einen Überblick über die länderspezifischen Anforderungen geben und sicherstellen kann, dass jeweils die richtige Vorschrift, abhängig vom Kundendomizil, zur Anwendung gelangt.

Fazit

Die neuen Anforderungen des FIDLEG bringen für die meisten Finanzdienstleister einen nicht zu unterschätzenden Implementierungsaufwand mit sich. Ausserdem sind vor der Implementierung eine Reihe von strategischen Entscheidungen zu treffen, z.B. in Bezug auf den Umgang mit den Unterschieden zwischen dem FIDLEG und der MiFID II, mögliche Automatisierung von Geschäftsprozessen und zukünftige Geschäftsmodelle und den Umgang mit Retrozessionen. Es ist daher zu empfehlen, sich möglichst früh mit der Thematik zu befassen und basierend auf dem konkreten Geschäftsmodell und den individuellen Bedingungen, die zu treffenden strategischen und geschäftspolitischen

Entscheide wie den anstehenden notwendigen Umsetzungsaufwand zu identifizieren. Eine gute Möglichkeit zur Beantwortung dieser Fragestellungen und als Startpunkt für das folgende regulatorische Umsetzungsprojekt, ist die Durchführung eines regulatorischen Impact Assessment. Ein solches Impact Assessment sollte konkret in Bezug auf die neuen Vorgaben des FIDLEG den aktuellen Umsetzungsstatus, bestehende Lücken in der Umsetzung und mögliche relevante Problemstellungen identifizieren, damit basierend darauf die notwendigen strategischen Entscheide getroffen und mit der Planung der Umsetzung begonnen werden kann.

Kontakt

KPMG AG

Badenerstrasse 172
Postfach
8036 Zürich

kpmg.ch

Jennifer Toivola

Manager
Financial Services

+41 58 249 48 58
jtoivola@kpmg.com

Die hierin enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und beziehen sich daher nicht auf die Umstände einzelner Personen oder Rechtsträger. Obwohl wir uns bemühen, genaue und aktuelle Informationen zu liefern, besteht keine Gewähr dafür, dass diese die Situation zum Zeitpunkt der Herausgabe oder eine künftige Situation akkurat widerspiegeln. Die genannten Informationen sollten nicht ohne eingehende Abklärungen und professionelle Beratung als Entscheidungs- oder Handlungsgrundlage dienen.

© 2016 KPMG AG ist eine Konzerngesellschaft der KPMG Holding AG und Mitglied des KPMG Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, der KPMG International Cooperative («KPMG International»), einer juristischen Person schweizerischen Rechts. Alle Rechte vorbehalten.