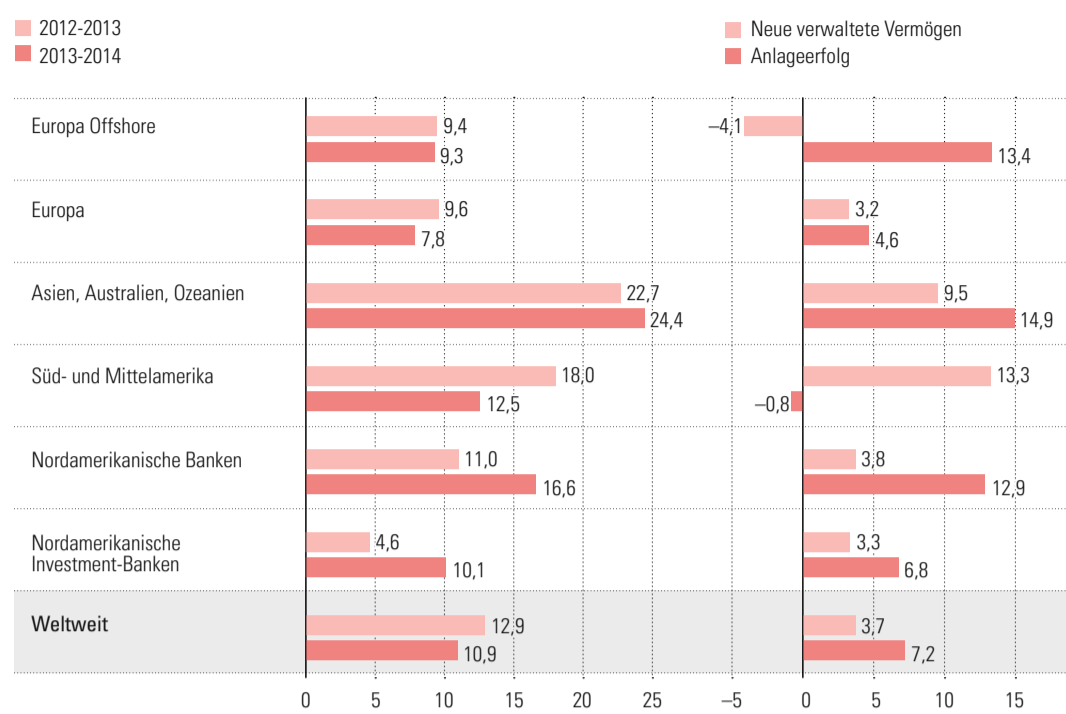


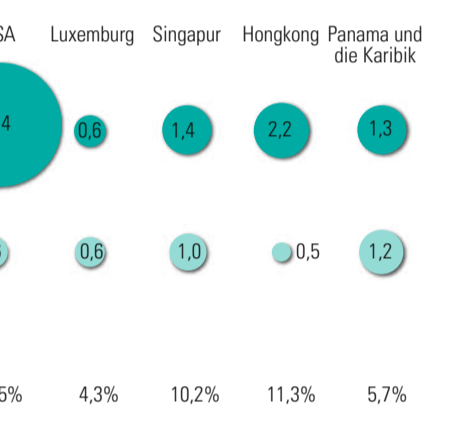
Die verwalteten Vermögen wuchsen 2013 weniger als im Vorjahr

Die verwalteten Vermögen wuchsen dank guten Renditen

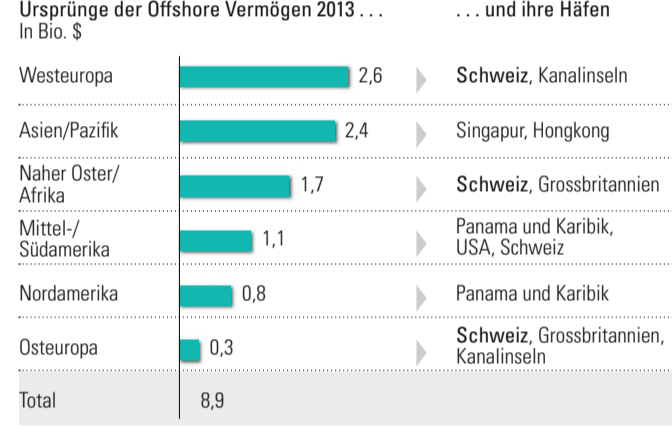
Wie setzt sich der Vermögenszuwachs im Jahr 2013 zusammen?



Wachstumsplatz⁴ der Welt

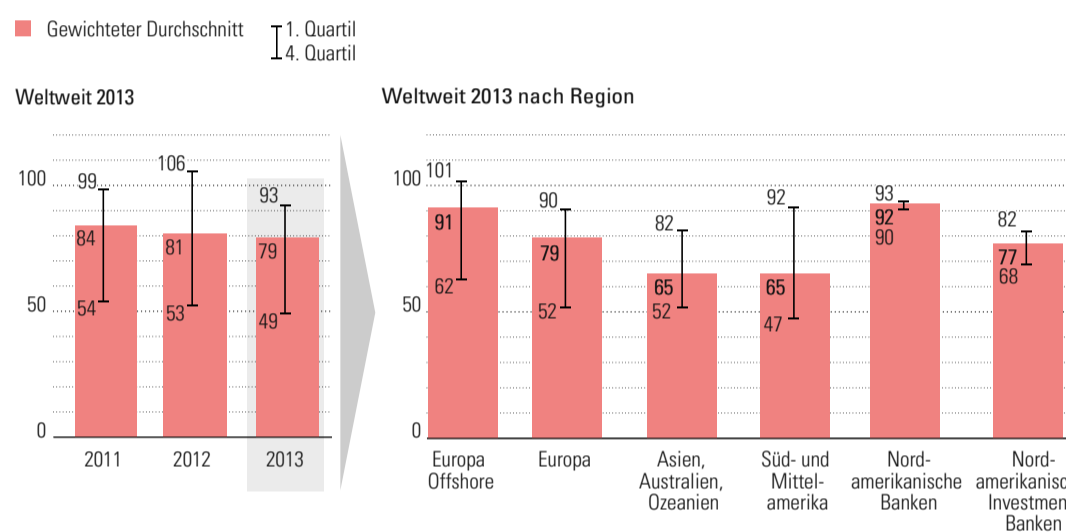


Vermögen werden gerne nahe beim Ursprung placiert



In der Alten Welt sind die Banken profitabler

Durchschnittliche Rentabilität (in Basispunkten)



Ein Etappenbericht

Während die europäische Finanzmarktrichtlinie noch vieles offen lässt, taucht am Horizont bereits das eidgenössische Finanzdienstleistungsgesetz auf.

Jean-Marc Schaller

Die mit Spannung erwartete Finanzmarktrichtlinie Mifid II ist Anfang Juli 2014 in Kraft getreten. Die Übergangsfrist für die Mitgliedstaaten zur Anpassung ihrer Gesetze läuft bis Januar 2017. Allenfalls wird sich Mifid II jedoch bereits früher auswirken, dies wegen der geänderten Umschreibung des passiven Dienstleistungsgeschäfts. So erscheint es möglich, dass die neue Definition von Gerichten und Behörden in der EU während noch laufender Umsetzungsfrist bereits als Auslegungshilfe in Rechtsstreitigkeiten beigezogen wird. Daher ist es nicht unvernünftig, wenn schweizerische Finanzinstitute ihr passives grenzüberschreitendes Dienstleistungsgeschäft bereits jetzt prüfen und allenfalls adjustieren.

Einige Unklarheiten

Unklar ist bisweilen, was «passive Dienstleistungserbringung» nach Mifid II genau bedeutet: Genügt etwa Passivität bei einem Erstkontakt bzw. einer Geschäftsaufnahme, oder dürfen auch in einer etablierten Kundenbeziehung keine Leistungen mehr aktiv angeboten oder erbracht werden? Nach unserer Auffassung bleiben zum Beispiel im Rahmen eines Vermögensverwaltungsmandats, das auf ausschliessliche Initiative des EU-Kunden nachgefragt wird, direkt damit zusammenhängende Verwaltungshandlungen zulässig.

Diese Frage bedarf jedoch noch weiterer Klärung. Insbesondere werden hierzu allfällige Durchführungsbestimmungen zu konsultieren sein. Unzulässig erscheint hingegen ein von der Bank initiiertes und damit aktiver Wechsel von einer ursprünglich passiv begründeten Geschäftsart in eine andere (etwa von einer reinen Kontobeziehung zur Anlageberatung). Nicht eindeutig umschreibt Mifid II ferner die Werbemöglichkeiten von Finanzdienstleistern im Rahmen eines passiven Cross-border-Dienstleistungskonzepts.

Demgegenüber gibt es für die aktive Anbahnung und Erbringung von Dienstleistungen an Privatkunden nunmehr keine EU-weite Filialpflicht. Das bedeutet jedoch nicht, dass ein EU-Mitgliedstaat hierfür nicht gleichwohl eine solche Filiale verlangt. Entscheidend ist somit die Rechtslage in den jeweiligen Zielländern. Mit Bezug auf den wichtigen Markt Deutschland sind ausserdem das Memorandum über ein vereinfachtes Freistellungsverfahren für Banken sowie die zugehörigen Finma/Bafin-Dokumente zu beachten. Finanzinstitute, die von dieser Option Gebrauch machen wollen, müssen allerdings die deut-

leg, nicht jedoch im Gesetzestext selbst vorgesehene Vorschrift, wonach ein Finanzdienstleister bei erkannter fehlender «Suitability» weder Anlageberatung noch Vermögensverwaltung erbringen darf. Ein solches Verbot ist jedoch abzulehnen. Nicht nur würde dies über Mifid II hinausgehen, sondern auch die Investitionsfreiheit des Anlegers über Gebühr einschränken. Risiken, die ein informierter Anleger eingehen in vollem Bewusstsein allfälliger Konsequenzen, soll er auch eingehen dürfen.

«Offen bleibt einstweilen, ob ein Anleger künftig auch gegen die verantwortlichen Organe und Mitarbeiter (...) einen ausservertraglichen Schadenersatzanspruch geltend machen kann.»

schen Verbraucherschutz- und Anti-Geldwäscherei-Regeln einhalten, was durch die Prüfgesellschaft und allenfalls durch eine Vor-Ort-Prüfung des Bafin kontrolliert wird.

Für einen besseren Kundenschutz und den EU-Marktzugang zieht die Schweiz nun nach: Ende Juni 2014 hat das Eidgenössische Finanzdepartement einen Vernehmlassungsentwurf zum Finanzdienstleistungsgesetz (Fidleg) veröffentlicht. Die darin enthaltenen Verhaltensregeln verlangen eine Kontrolle der «Suitability» bzw. der «Appropriateness». Ausserdem ist eine Ausstrahlungswirkung des Fidleg auf privatrechtliche Pflichten ausdrücklich beabsichtigt.

Offen bleibt einstweilen, ob ein Anleger künftig auch gegen die verantwortlichen Organe und Mitarbeiter eines Finanzdienstleisters einen ausservertraglichen Schadenersatzanspruch geltend machen kann. Dies wäre dann der Fall, wenn einzelne Verhaltensregeln des Fidleg als Schutznormen qualifiziert würden. Zu kontroversen Diskussionen führen dürfte ausserdem die im erläuternden Bericht zum VE-Fid-

Was schliesslich die Retrozessionen betrifft, so untersagt Mifid II für die Vermögensverwaltung deren Vereinbarung (mit Ausnahmen bei Geringfügigkeit). In der Anlageberatung bleiben Drittvergütungen nur für «abhängige» Anlageberater erlaubt. Anders sieht es der VE-Fidleg vor, wonach ein informierter Vorausverzicht des Kunden auf Retrozessionen in sämtlichen Geschäftsarten erlaubt bleibt.

Erhöhter Anpassungsbedarf

Insgesamt führen Mifid II und Fidleg zu einem erhöhten Anpassungsbedarf bei der angebotenen Dienstleistungspalette und den betriebsinternen Abläufen von Schweizer Finanzinstituten. Je umsichtiger ein Finanzinstitut diese Adjustierungen vornimmt, umso geringer erscheinen die Risiken, in eine Mifid-II- oder Fidleg-«Rechtsfalle» zu tappen.

PD Dr. Jean-Marc Schaller, Privatdozent für Bankrecht (Universität Zürich), praktizierender Rechtsanwalt im Banken- und Prozessrecht (Holenstein Rechtsanwälte AG, Zürich).