

Eidg. Finanzdepartement
Herrn Daniel Roth
Bernerhof
Bundesgasse 3
CH-3003 Bern

finanzdienstleistungsgesetz@gs-efd.admin.ch

Basel, 5. April 2013
CWI / JFE

Finanzdienstleistungsgesetz (FIDLEG) – Stellungnahme zum Anhörungsbericht

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrter Herr Roth
Sehr geehrte Damen und Herren

Zusammenfassung

Wir unterstützen ein schweizerisches Finanzdienstleistungsgesetz (FIDLEG) und sind bereit, daran kritisch und konstruktiv mitzuarbeiten. Das Gesetz soll – durch eine massvolle Verbesserung von Information und Transparenz – die Anlegerinnen und Anleger bei ihrer Entscheidungsfindung unterstützen. Wegleitend muss der informierte Anleger, die informierte Anlegerin sein, die eigenverantwortlich entscheiden.

Das FIDLEG soll nicht mit Verboten, sondern mit Informations- und Transparenzregeln arbeiten. Durch die angestrebte Verbesserung von Information und Transparenz auf der einen, der Prüfung von Eignung und Angemessenheit bei konkreten Anlageempfehlungen (Suitability & Appropriateness) auf der anderen Seite kann u.E. der Anlegerschutz markant verbessert werden (soweit überhaupt dafür ein Bedarf ausgewiesen ist).

Dazu gehört die Unterstellung aller Finanzdienstleister, insbesondere auch der Asset Manager, bankunabhängigen Vermögensverwalter und Anlageberater, unter eine angemessene Aufsicht der FINMA (die den Besonderheiten der Branche Rechnung trägt, eine angemessene De-Minimis-Regel enthält und Raum für Selbstregulierung bietet).

Der Anwendungsbereich des FIDLEG soll sich auf Wertpapierdienstleistungen einschliesslich der Vermögensverwaltung beschränken und andere Finanzdienstleistungen wie z.B. das Zinsdifferenzgeschäft, Versicherungsprodukte oder Rohstoffgeschäfte nicht umfassen. Auch sind alle Regelungsinhalte, die sich auf den „Point of

Sale“ beziehen, umfassend im FIDLEG zu regeln; das KAG ist entsprechend auf die Gesichtspunkte der Produktregulierung zu beschränken.

Abzulehnen sind die über das Ziel hinausschiessenden Vorschläge im zivilprozessualen Bereich, zumal sich das unbestrittene Regelungsziel mit den erwähnten Verbesserungen von Information und Transparenz vollauf erreichen lässt. Weitergehende Regeln wären hinsichtlich der Verhältnismässigkeit fragwürdig. Das betrifft etwa die Umkehrung der Beweislast in Bezug auf die Einhaltung der Verhaltenspflichten durch einen Finanzdienstleister, die Übernahme der Prozesskosten eines Kunden, der gestützt auf eine Stellungnahme des Ombudsmann gegen den Finanzdienstleister klagt, oder die Spruchkompetenz des Ombudsmann (denn sie würde dessen Mediationsfähigkeit beeinträchtigen). Mit den angestrebten Informations- und Transparenzregeln wird die Anlegerin, der Anleger in die Lage versetzt, eigenverantwortlich zu entscheiden, und braucht keine zivilprozessualen Krücken mehr.

Mit der Botschaft zum FIDLEG ist aus unserer Sicht zuzuwarten, bis über die Regelung der einschlägigen Fragen in der überarbeiteten MiFID Klarheit besteht.

1. Allgemeine Bemerkungen

Nachstehend äussern wir uns kurz zu den Stossrichtungen des Projekts eines Finanzdienstleistungsgesetzes vor dem Hintergrund Ihres Hearingberichts vom 18. Februar 2013. Gern verweisen wir dazu auf unser Positionspapier, das wir Ihnen am 24. Januar 2013 haben zukommen lassen, und die Interventionen der Bankenvertreter an Ihrem Panel vom 7. März 2013.

1.1 *Eine massvolle Vereinheitlichung und Ergänzung des schweizerischen Finanzmarktrechts im Bereich der Wertpapierdienstleistungen verdient grundsätzlich Unterstützung.*

Wir unterstützen eine massvolle Vereinheitlichung und Ergänzung des schweizerischen Finanzmarktrechts im Bereich der Wertpapierdienstleistungen, wenn sie mit dem Ziel erfolgt, einerseits Anlegerinnen und Anleger bei ihrer Entscheidungsfindung am „Point of Sale“ zu unterstützen, und andererseits für die Anbieter dazu beiträgt, den Marktzugang in Europa und weiteren Regionen zu gewährleisten.

1.2 *Durch verbesserte Transparenz ist die Eigenverantwortung und Wahlfreiheit des Anlegers zu stärken.*

Die neuen Regeln sollen ausser dem Ziel einer Verstärkung des Anlegerschutzes dem historisch gewachsenen Grundsatz Rechnung tragen, dass Kundinnen und Kunden als eigenverantwortliche Anleger betrachtet und als solche behandelt werden. Verstärkte Transparenz erscheint daher sinnvoll, aber Kundinnen und Kunden sollen die Wahlfreiheit bei Produkten und Anlageformen behalten. Die Gesetzgebung soll sich nicht am theoretischen Modell eines real inexistenten Durchschnittsanlegers als Zielgrösse ausrichten, sondern am Prinzip des informierten Anlegers, der in Eigenverantwortung entscheidet. Dokumentations- und Formvorschriften sollen massvoll sein und die Interaktion des Kunden mit der Bank nicht durch Übertreibungen (etwa bei der

Beratungsdokumentation) oder formalistische Regeln beeinträchtigen („Substance over Form“).

3

Der Kundenschutz lässt sich z.B. auch – und besser – durch angemessene Aus- und Weiterbildungsstandards für Kundenberater stärken.

Grundsätzlich verdienen daher produktneutrale Ansätze am „Point of Sale“ gegenüber einer weiteren Produktregulierung klar den Vorzug; das Kollektivanlagengesetz (KAG) muss entsprechend angepasst werden oder eine Ausnahme bleiben.

1.3 Die Erhaltung und Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes Schweiz muss ein Hauptanliegen sein.

Art. 5 Satz 2 FINMAG verpflichtet die Finanzmarktaufsicht, sich im Rahmen ihrer Tätigkeit für einen wettbewerbsfähigen Finanzplatz einzusetzen; sinngemäss gilt dies auch für den Gesetzgeber. Dazu gehört nach innen eine verhältnismässige Regulierung und im Ausenverhältnis die Gewährleistung des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs schweizerischer Finanzdienstleister insbesondere, aber nicht nur auf dem Gebiet der Europäischen Union.

1.4 MiFID II soll – in sinnvollem Ausmass – berücksichtigt werden, insbesondere dort, wo eine gleichwertige Regelung für die Gewährleistung des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs in die EU-Märkte notwendig ist.

Auch falls die endgültige Fassung von MiFID keine Äquivalenz für Drittlandfirmen verlangen sollte, sind die Schweizer Wohlverhaltensregeln mit Augenmass an internationale Standards anzupassen. Wo Regelungen der MiFID II übernommen werden, sind aber deren Spielräume für liberale Regelungen zu nutzen (Übernahme nach „Sinn und Geist“). Dabei gilt es, die Übernahme bekannter Schwächen von MiFID zu vermeiden. Der Fokus soll auf einer Gleichwertigkeit der Regelungen hinsichtlich des Anlegerschutzes liegen, d.h. von einer Übernahme anderer Bestimmungen (Marktinfrastuktur, Handelsplattformen usw.) ist abzusehen, soweit es nicht als Teil der Umsetzung des G20-Commitments betreffend OTC-Derivative nötig ist. Infrastrukturfragen sind im Rahmen des geplanten Finanzmarktinfrastukturgesetzes anzugehen.

Dabei sind den Besonderheiten des schweizerischen Finanzplatzes als internationalem Zentrum der Vermögensverwaltung Rechnung zu tragen. Insbesondere wird die Regulierung das im Vergleich zu europäischen Märkten sehr unterschiedliche Kundenprofil reflektieren müssen. Die Wahrung der Gleichwertigkeit mit europäischen Regelungen ist einerseits zwar sicherzustellen; andererseits sind jedoch geeignete Regelungen zu finden, um die internationale Ausrichtung und hohe Attraktivität des Finanzplatzes für vermögende Kunden auch ausserhalb Europas zu gewährleisten. Das ist – angesichts der globalen Verschiebung der Vermögensbildung von Europa in andere Teile der Welt – zentral für die Weiterentwicklung des schweizerischen Finanzplatzes. Hierzu gehört ein regulatorischer Rahmen, der die Ansiedlung und Entwicklung von Anbietern innovativer Finanzdienstleistungen wie z.B. Private Equity oder Hedge Funds ermöglicht.

Das FIDLEG soll schliesslich Raum für den Ausbau des Asset Management als weitere Kernkompetenz des Finanzplatzes Schweiz gewährleisten.

Aus diesen Gründen befürworten wir flexible Lösungen, besonders im Bereich der Kundensegmentierung, damit auch die Bedürfnisse aussereuropäischer Kunden optimal berücksichtigt werden können. Auch Bedürfnissen kleinerer Marktteilnehmer ist Rechnung zu tragen. Die Erbringung einer spezifischen Wertpapierdienstleistung muss aber für alle Marktteilnehmer unter den gleichen Voraussetzungen und unter Einhaltung derselben Verhaltensregeln erfolgen.

1.5 *Das Erfordernis der Verhältnismässigkeit ist zu beachten.*

Die Verhältnismässigkeit – Erforderlichkeit, Eignung und Mass der zu treffenden Regelung im Blick auf ihren Zweck – ist eine Grundvorgabe des Verfassungsrechts (Art. 5 Abs. 2 BV). Die neuen Regeln müssen zur Zweckerfüllung erforderlich sein, dürfen aber auch nicht darüber hinaus gehen. Insbesondere ist ein „Gold Plating“ oder „Swiss Finish“ zu vermeiden. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit sind auch die Auswirkungen der neuen Vorschriften in ihrer Gesamtheit auf die Marktteilnehmer zu beachten. Dabei gilt: „One size does not necessarily fit all“: Es sind auch die Kosten und operationellen Aufwände mit ihren Auswirkungen auf die betroffenen Finanzdienstleister, insbesondere kleinere Institute, zu berücksichtigen. Das gilt zumal für den Umstand, dass es sich beim schweizerischen Retail und Private Banking vielfach um ein Volumengeschäft handelt und zusätzliche Kosten langfristig auf die Endkunden durchschlagen werden.

1.6 *Methodik und Systematik der Gesetzgebung sind im Verhältnis mit dem bestehenden Recht im Einklang zu halten.*

Soweit notwendig, sind bestehende Gesetze wie z.B. BankG, BEHG, KAG, und OR anzupassen; insbesondere ist der Vorrang neuer Sonderregelungen gegenüber allgemeinen Bestimmungen des Zivilrechts klarzustellen (Lex specialis, Doppelnorm). Es gilt schliesslich zu vermeiden, dass bestehende Regulierungen unverändert mit neuem Recht kumuliert werden, was zu Widersprüchen, Doppelspurigkeiten und Rechtsunsicherheit führen würde. Ebenso ist dafür zu sorgen, dass neue Bestimmungen auf der angemessenen rechtlichen Hierarchiestufe angesiedelt werden. Angesichts der tragenden Bedeutung der neuen Gesetzgebung ist es schliesslich ein Anliegen, dass sich das Gesetz nicht bloss auf eine Grundsatzregelung beschränkt, sondern die Rechte und Pflichten von Finanzdienstleistern, Anlegern und Kunden im formellen Gesetz umfassend geregelt werden.

2. Fragen zu Produkterstellung und Produktvertrieb

Diese, in den Abschnitten 6 und 7 Ihres Anhörungsberichts dargelegten Themenbereiche sind für die Ziele des FIDLEG – Anlegerschutz, Voraussetzungen des grenzüberschreitenden Marktzutritts, Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandortes Schweiz – von zentraler Bedeutung.

Es handelt sich weitgehend um zivilrechtliche Regelungsgegenstände, weshalb einerseits die Koordination mit dem Privatrecht (insbesondere dem OR) einerseits, den Auf-

sichtsgesetzen (BankG, BEHG, KAG, FINMAG) andererseits zu gewährleisten sein wird. Wo das FIDLEG – zumal in den nachstehend genannten Bereichen – neue Regelungen bringt, sind diese als „Lex specialis“ mit Vorrang gegenüber dem allgemeinen Privatrecht und den Aufsichtsgesetzen zu verstehen. Das ist ein Anliegen und Gebot der Rechtssicherheit.

2.1 Gesichtspunkte der Produktregulierung

- *Produktsegmentierung.* Ob ein Produkt vom Kunden verstanden wird und zu ihm passt, ist nicht kategorisch, sondern ausschliesslich im Einzelfall und am „Point of Sale“ zu beurteilen. Ein kategorischer Ausschluss einzelner Kundensegmente von gewissen Produkten schon durch den Emittenten liefe auf einen allzu restriktiven Vertrieb hinaus (indem z.B. ein Kunde mit Assets von CHF 100 Mio., der als „Retail“ eingestuft ist, kein für professionelle Kunden entwickeltes Produkt erwerben könnte).

Eine Produktsegmentierung zusätzlich zur Kundensegmentierung – beispielsweise durch ausufernde „Sales Restrictions“ in den Produktdokumentationen – lehnen wir ab. Es ist Sache des Finanzdienstleisters, am „Point of Sale“ dafür zu sorgen, dass der Kunde das für ihn geeignete Produkt auswählen kann. Eine zusätzliche Segmentierung auf Produktebene erscheint uns unnötig und wäre kontraproduktiv.

Der Kunde soll im Rahmen eines möglichst breiten Angebots die Möglichkeit haben, selbständig zu entscheiden, welche Produkte er wünscht.

- *Lizenzpflichten (Produktgenehmigung).* Neben der Bewilligung des Finanzdienstleisters ist es nicht sinnvoll, zusätzlich eine Produktgenehmigung (wie heute bei Kollektivanlagen) zu verlangen. Erst recht sollten die heute vom KAG noch vorgesehenen Produktbewilligungen nicht auf weitere Instrumente, z.B. strukturierte Produkte, ausgedehnt werden. Auch der Lehman-Fall hätte sich mit Produktbewilligungen nicht vermeiden lassen. Soweit an bestehenden Produktbewilligungserfordernissen festgehalten wird, muss das Verfahren einfach, schnell und günstig sein. Der heutige Zustand ist gerade im Bereich der kollektiven Kapitalanlagen anerkanntermassen unbefriedigend (vgl. Schweizerischer Bundesrat, Bericht zur Finanzmarktpolitik des Bundes vom 19. Dezember 2012, S. 25).

Es ist deshalb gesetzlich vorzusehen, dass bestehende Prozesse in der Aufsicht und im Bewilligungsverfahren nicht nur zu vereinfachen und zu beschleunigen sind, sondern die konkrete Praxis auch einem internationalen Benchmarking unterzogen wird. Das Gesetz sollte für den Fall der mangelnden Umsetzung vorsehen, dass der Bundesrat die Aufsichtsbehörde anhalten kann, das Bewilligungsverfahren entsprechend anzupassen. Eine kurze „Time to Market“ ist als internationaler Wettbewerbsvorteil anzustreben.

- *Produktneutrale Prospekte.* Es ist zu klären, welches die Vor- und Nachteile einer Ausdehnung und Vereinheitlichung der Prospektregeln wären. Einen „Swiss Finish“ gilt es auch hier zu vermeiden.

So ist etwa ein Grossteil der strukturierten Produkte nicht kotiert, und die meisten strukturierten Produkte sind „tailor-made“, d.h. für einzelne oder wenige Kunden massgeschneidert. Eine Ausdehnung der Prospektspflicht bei solchen Produkten erachten wir nicht als sinnvoll und lehnen sie ab. In diesem Sinn ist

auch der überaus formalistische Ansatz im KAG zu überdenken. Eine Kumulation mit weiteren Aufklärungs- und Bewilligungsvorschriften gilt es auf jeden Fall zu vermeiden. Auch wäre eine Prospektpflicht, die sämtliche Folgen eines Prospekts nach OR auf alle Finanzprodukte erweitern würde, unverhältnismässig.

Prospektregeln dürfen nicht dazu führen, dass für gewisse Produkte auf diesem Weg faktisch eine Bewilligungspflicht eingeführt wird.

Sodann ist eine allgemeine Pflicht zur Genehmigung von Prospekten durch eine Aufsichtsbehörde abzulehnen. Ggf. sind Alternativen zu prüfen, wie etwa die Registrierung zu Informationszwecken, wie sie z.T. im Ausland gehandhabt wird, um sicherzustellen, dass Anleger einen Überblick haben und auch ein Vertrieb im Ausland möglich ist. Für kotierte Produkte besteht eine gut funktionierende Selbstregulierung.

So verstanden, befürworten wir die Einführung einer kohärenten, weitgehend produkt-neutralen Prospektregelung für Anlageinstrumente wie auch einer produktneutralen, standardisierten Informationsregelung für strukturierte Produkte (angelehnt an das KID, s. hinten 2.2.2).

Ziel einer solchen Harmonisierung muss sein, dass ein Prospekt sowohl im binnenschweizerischen Markt wie auch in der EU benutzt werden kann. Auch sollten hier ein Passporting für den Vertrieb in die EU und die Anerkennung von EU-Prospekten für den schweizerischen Vertrieb angestrebt werden.

- *Produktneutrale Produktbeschreibung.* Dabei ist besondere Zurückhaltung geboten und vorerst die Akzeptanz des in der europäischen Finanzindustrie eingeführten KID (Key Investor Document) kritisch zu beurteilen. Es gilt namentlich eine Kumulation verschiedener Informations- und Dokumentationsmittel mit demselben Inhalt zu vermeiden.

Wenn überhaupt, sollten nur Produkte für Retailkunden und höchstens, soweit für die Gleichwertigkeit unter MiFID II zwingend, reguliert werden (kein „Swiss Finish“). Tendenzen, solche Produktbeschreibungen zwingend noch viel weiter auszudehnen, wie sie derzeit in der EU aus den Diskussionen über die PRIPs-Regulierung erkennbar werden (entgegen deren ursprünglichem Verständnis), ist kritisch entgegenzutreten. Sie widerspiegeln nicht das Bild des eigenverantwortlichen Anlegers und werden auch in der EU nicht überall geteilt (vgl. etwa die Retail Distribution Review in UK).

- *Prospektgenehmigung unnötig und abzulehnen.* Der Anlegerschutz erfordert keine Unterstellung aller Finanzprodukte unter eine Genehmigungspflicht (s. vorn zweites Bullet in diesem Abschnitt), wobei von dieser Frage jene nach einer Vereinheitlichung der Prospektvorschriften zu unterscheiden ist. Insbesondere für den schweizerischen Bondmarkt wäre eine allgemeine, vorgängige Prospektpflicht äusserst nachteilig und führte zu einer starken Verringerung von Emissionen und somit des Angebots für die Anleger. Das liefe der klaren Zielsetzung des Bundesrats, den Bondmarkt in der Schweiz zu stärken (vgl. Botschaft TBTF), zuwider. Soweit aus der Schweiz heraus ein Angebot in den EWR erfolgen soll, kann der Emittent den Prospekt von der zuständigen Behörde genehmigen lassen.

Die Erfahrungen im Bereich der Kollektivanlagen, die einer wesentlich grösseren Regulierungsdichte unterstehen als andere Produkte, zeigen, dass Genehmigungsverfahren oft langwierig sind und eine zeitgerechte Bedienung der Kundschaft in sich rasch ändernden Märkten verunmöglichen.

Um die effiziente Versorgung der Märkte mit geeigneten Produkten zu gewährleisten, ist auch im Bereich des KAG weiterhin dafür zu sorgen, dass die Verfahren beschleunigt werden. Dazu gehört die Ausstattung der zuständigen Behörden mit genügend personellen Ressourcen, sowohl im Blick auf deren Anzahl wie auch ihre fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen. Wünschenswert ist eine gesetzliche Anforderung, wonach der Regulator marktfreundlich tätig werden soll. Dazu gehören auch die Anerkennung ausländischer Genehmigungen und die Einführung von Verfahrensbeschleunigungen (wie z.B. einer summarischen Prüfung).

Schliesslich sollte der Vertrieb von Produkten an qualifizierte Anleger weiterhin keine formelle Prospektpflicht auslösen.

Ausserhalb des Anwendungsbereichs des KAG ist eine vorgängige Prospektprüfung abzulehnen, liefe sie doch aufgrund der durch sie entstehenden Verzögerungen faktisch auf ein Verbot der entsprechenden Produkte hinaus.

Auf jeden Fall ist die Abklärung von Risikofähigkeit und -bereitschaft der Anleger, verbunden mit ihrer klaren und verständlichen Information über die Produkteigenschaften, einem Verbot der Abgabe bestimmter Produkte an einzelne Anlegerkategorien vorzuziehen. Ein solches Verbot widerspräche auch dem Verständnis des eigenverantwortlichen Anlegers und nicht zuletzt der zivilrechtlichen Vertragsfreiheit. Schliesslich wären Produktverbote mit dem Prinzip der Verhältnismässigkeit nicht zu vereinbaren. Es ist Finanzprodukten inhärent, dass sie sich sowohl positiv als auch negativ entwickeln können.

2.2 Gesichtspunkte des Produktvertriebs

2.2.1 Fragen zur Prospektpflicht (s. auch vorn Abschnitt 2.1, soweit der Emissionsprospekt betroffen ist)

Die Anlehnung der Vorschläge im Anhörungsbericht ausgerechnet an den Sonderfall des KAG erscheint in vielfacher Hinsicht als nicht sachgerecht.

Heute besteht bereits eine Prospektpflicht für Aktien, Anleiheobligationen und Anlagefonds. Die Ausweitung der Prospektpflicht auf alle Arten von Effekten hätte unmittelbar v.a. für die strukturierten Produkte praktische Auswirkungen, hat der Gesetzgeber doch bisher aus praktischen Gründen in diesem Segment einen vereinfachten Prospekt vorgesehen (Art. 5 KAG). Da der Anlageentscheid des Kunden in der Regel auf diesem vereinfachten Prospekt oder einem ähnlichen Dokument (Factsheet, Termsheet) beruht, bringt der Vorschlag im Anhörungsbericht, künftig einen ausführlichen Prospekt vorzuschreiben, keinen zusätzlichen Anlegerschutz. Der vereinfachte Prospekt wurde seinerzeit für strukturierte Produkte eingeführt, um dem Interesse der Anleger an einer kurzen, überblickartigen Produktebeschreibung mit Nennung der wesentlichen Eckpunkte auf wenigen Seiten entgegenzukommen; die Einführung eines „Vollprospekts“ wäre somit ein deutlicher Rückschritt entgegen den Marktbedürfnissen.

Wir regen daher an, die Frage durch eine Expertengruppe unter Einbezug der betroffenen Branche und der SIX Swiss Exchange umfassend nach den bestehenden, unterschiedlichen Produkte-Segmenten zu analysieren und dann eine differenzierte Lösung auszuarbeiten, die sowohl die Ziele des Gesetzesprojekts als auch die verschiedenen Produktecharakteristika abbilden, die Haftungsfragen einbeziehen und einen Vergleich

mit den Konditionen im Ausland vornehmen kann, um Wettbewerbsnachteile für die Schweiz zu vermeiden. Dabei ist für den Fall einer Prospektprüfung sicherzustellen, dass ein Prospekt gleichzeitig auch für die Kotierung an einer schweizerischen Börse qualifiziert und börsenseitig keine weitere Prüfung mehr stattfindet bzw. die behördliche Prüfung bei kotierten Produkten entfällt (Vermeidung doppelter Prospektprüfung).

Im Anhörungsbericht zu Unrecht nicht erwähnt, aber im Fall der Einführung einer (behördlichen) Prüfungspflicht von grosser Bedeutung ist das Verhältnis zu ausländischen Zulassungsbehörden, v.a. in der EU, damit dort bereits anerkannte Prospekte oder Basisprospekte keiner weiteren Prüfung in der Schweiz unterliegen bzw. in einem passporting-ähnlichen Verfahren bei einer schweizerischen Aufsichtsbehörde ohne weitere Prüfung hinterlegt werden könnten.

Der vorgeschlagene, zentrale Betrieb einer elektronischen Plattform durch eine Behörde schliesse Branchenlösungen ohne erkennbaren Mehrwert aus. Im Wissen, dass die angebotenen Prospekte in der Praxis nur auf wenig Interesse bei den Anlegern stossen, erscheint uns dies unverhältnismässig und die kostspieligste aller möglichen Varianten. Fragwürdig wäre eine solche behördliche Infrastruktur auch deshalb, weil ja gleichzeitig ohnehin eine Herausgabepflicht am „Point of Sale“ bzw. beim Emittenten auf Anfrage des Investors hin bestände. Wesentlich effizienter erscheint es deshalb, eine Branchenlösung im „Connexor“-Service der SIX Swiss Exchange zu suchen.

Wie schon die Prospektpflicht an sich gehen auch die Ausnahmen davon aus, dass ein Prospekt dem Anlegerschutz dient. Kunden, welche ein Anlageprodukt erst nach Konsultation des Prospektes erwerben, dürften jedoch in der Praxis Einzelfälle darstellen. Die meisten Kunden treffen ihren Kaufentscheid aufgrund von Marketing-Dokumenten, vereinfachten Prospekten oder Erläuterungen des Kundenberaters. Der Prospekt wird allenfalls bei Differenzen zwischen Emittenten und Kunden bzw. lange nach dem Kauf konsultiert. Das Hauptanliegen des Anlegerschutzes, dass nämlich dem Kunden keine Anlagen empfohlen werden, die nicht zu ihm passen, wird durch das Vorliegen eines Prospektes hingegen gar nicht berührt.

Nicht nachvollziehbar ist die vorgeschlagene Einführung einer Prospektpflicht für den Verkauf bereits ausgegebener Effekten im Rahmen eines „Secondary Offerings“, da dem Emittenten aus dieser Transaktion keine Mittel zufließen und er auch in die Transaktion – die zwischen Dritten stattfindet – nicht involviert ist. Die Prospektpflicht kann sich richtigerweise nur auf primärmarktbezogene Transaktionen beziehen.

Die vorgeschlagenen Ausnahmen von der Prospektpflicht sind ungenügend, gehen völlig an der hiesigen Marktstruktur vorbei und müssen zur Gänze überdacht werden. Die genannten Stückelungen von CHF 100'000 – und das auch nur für professionelle Kunden – spielen in der Schweiz im Gegensatz zur EU praktisch keine Rolle. Der Anhörungsbericht verkennt, dass der Schweizer Markt einer der grössten Private-Banking-Märkte der Welt ist, die EU hingegen keinen Private-Banking-Markt vergleichbarer Grössenordnung aufweist, sondern in erster Linie souveränen und institutionellen Emittenten (Staaten, Fonds, Pensionskassen, Versicherungen u.a.) dient. Die in der Schweiz am häufigsten verwendete Stückelung ist CHF 5'000, und der Grossteil der Erwerber sind Private-Banking-Kunden. Die im Bericht vorgeschlagene „Ausnahme“ wäre deshalb in der Realität unbrauchbar, im Gegensatz zum EU Markt, wo im Anlei-

hensbereich heute die Mehrzahl der Emissionen unter diese Ausnahme fällt. Im Resultat würde sich die Schweiz freiwillig und ohne Not gravierende Wettbewerbsnachteile auferlegen. Das ruft nach einer deutlich anderen Lösung im kommenden Gesetzesentwurf, nämlich einer Ausnahme von der Prospektspflicht analog der EU, bei Emissionen in Stückelungen ab CHF 10'000, um die hiesigen Märkte und Anlegerbedürfnisse zu berücksichtigen.

Der zweite Satz in der Fragestellung von Frage 7 ist dahingehend zu bejahen, dass für öffentlichrechtliche Emittenten analoge Erleichterungen gelten müssen, wie sie in der EU herrschen, d.h. dieses Segment ist von der Prospektspflicht auszunehmen.

Die Anforderungen an den Prospektinhalt hinsichtlich Aufbau und Gliederung sollten so ausgestaltet werden, dass sie einerseits inländischen Emittenten (z.B. mid-cap, Kraftwerkgesellschaften) nicht den Zugang zum Kapitalmarkt verunmöglichen und andererseits EU-kompatibel sind, also keine schweizerischen Zusatzanforderungen über die EU-Anforderungen hinaus vorsehen.

Die Möglichkeit zur Einführung von Basisprospekten darf nicht auf Forderungsrechte begrenzt sein. Entsprechend der EU ist gerade bei strukturierten Produkten die Zulassung von Basisprospekten bzw. Emissionsprogrammen unabdingbar.

Die Regelung, Risiken in der Reihenfolge ihrer Wichtigkeit aufzuführen, ist nicht sachgerecht. Eine Aufzählung der produktespezifischen sowie eventuell eine Aufzählung der allgemeinen Risiken wäre sinnvoller.

Eine Offenlegung der Marge im Prospekt lehnen wir ab. Vielmehr ist der Prospekt die Offenlegung aller relevanten Parameter gegenüber dem Erwerber eines Produkts durch den Emittenten. Seine allfällige Marge lässt sich ohnehin im Zeitpunkt der Emission regelmässig nicht bestimmen, da bspw. auch der Handel während der Laufzeit des Produkts die Gewinn- und Verlustrechnung des Emittenten beeinflusst. Die exakte Marge des Emittenten könnte deshalb erst, wenn überhaupt, bei Ablauf des Produktes konkret bestimmt werden – und das auch nur mit einem unverhältnismässigen Aufwand. Dabei entspräche der so errechnete, theoretische Wert jedoch letztlich nur den Gesamteinnahmen des Emittenten und liesse kaum Rückschlüsse zu auf den Gewinn oder Verlust auf Stufe der einzelnen Transaktion. Von einer solchen „Offenlegung“ ist ersatzlos abzusehen.

Vernünftig organisierte Folgepublizität ist grundsätzlich unterstützungswürdig. Dass dies aber als Abänderung oder Ergänzung des Prospekts geschehen soll, ist ein juristisches Unding, das in die bestehende Rechtsordnung nicht hineinpasst. Die ausführlichen Prospektbedingungen sehen heute für kotierte Produkte vor, dass die Bedingungen (soweit die Kompetenz nicht dem Emittenten oder einem Agenten delegiert wurde) nur mit Zustimmung der Anleger angepasst werden können. Die Änderungen werden alsdann in Form einer Anpassung in Form eines „Addendums zum Prospekt“ den Anlegern kommuniziert bzw. veröffentlicht. Gleichzeitig werden die Produkteterms in den elektronischen Systemen (CONNEXOR) ab dem für die Anpassung relevanten Stichtag angepasst. Diesen Vorgang auch für einfache Folgepublizität vorzuschreiben, ist äusserst schwerfällig und nicht praxistauglich.

Ohne jegliche Argumentation will der Bericht jegliche Verweismöglichkeit bei einem Prospekt „light“ ausschliessen, was nicht nachvollziehbar ist. Diese effiziente Form der Verfügbarmachung bereits publizierter Informationen ist im Gegenteil gerade auch für den Prospekt „light“ ausdrücklich vorzusehen.

Schliesslich ist für die Prospektspflicht beim Vertrieb von Effekten der Grundsatz der Territorialität zu beachten. Schweizer Recht und also das FIDLEG soll die Prospektspflicht für den Effektenvertrieb in der Schweiz regeln, aber nicht für den Effektenvertrieb „crossborder“ aus der Schweiz an ausländische Anlegerinnen und Anleger. Für diesen Fall muss das dortige Recht anwendbar sein und genügen. Erfolgt der Vertrieb in zwei Jurisdiktionen (darunter der Schweiz), ist zu gewährleisten, dass die Einhaltung gleichwertiger oder strengerer Anforderungen im Ausland auch für die Schweiz genügt.

Auch soll, wenn im Ausland schon ein Prospekt vorliegt, der die Anforderungen des FIDLEG im Sinn der Gleichwertigkeit erfüllt, auf das Erfordernis eines zusätzlichen Prospekts verzichtet werden.

2.2.2 KID (Key Investor Document)

Die Pflicht zur Abgabe eines KID sollte dem künftigen EU-PRIP inhaltlich nicht widersprechen. Ergänzend wäre es sinnvoll, wenn sich die Definition „professionelle Kunden“ im FIDLEG am Begriff, wie er in der EU verwendet wird, ausrichtete. Grundsätzlich sind aber die Entwicklungen hinsichtlich der PRIPs kritisch zu verfolgen. Erst wenn die endgültige Regelung vorliegt, kann beurteilt werden, ob eine Übernahme tatsächlich sinnvoll ist.

Zu prüfen wäre, ob KIDs für sämtliche Produkte vorgesehen werden könnten, was dem Wunsch nach Kostentransparenz (Kosten für den Erwerb, Verkauf sowie das Halten eines Produkts) dienen würde, da nur dieses Dokument am und durch den „Point of Sale“ des jeweiligen Privatkunden erstellt bzw. mit den für den einzelnen Kunden massgeblichen Gebühren- und Spesenangaben vervollständigt werden kann. Im Gegenzug müsste der schweizerische Vereinfachte Prospekt im umfassenden Emissions- oder Kotierungsprospekt aufgehen. Dabei ist es aber zwingend, auf jeden „Swiss Finish“ zu verzichten: Andernfalls müssten nebst dem erheblich umfangreicheren Prospekt und dem Marketingmaterial mindestens drei aufsichtsrechtlich erforderliche Pflichtdokumente (KID, PRIP, PIB) parallel und in verschiedenen Sprachvarianten bereitgehalten werden – eine offensichtliche Überregulierung, die völlig am Ziel vorbeischiess. Diesbezüglich gilt es, auch die tatsächlichen Bedürfnisse der Kundinnen und Kunden zu berücksichtigen. Diese wollen i.d.R. nicht überdokumentiert werden. Es darf nicht sein, dass am Ende dieselbe Information auf verschiedenen Kanälen unterschiedlich aufbereitet und mehrfach dem Kunden unterbreitet werden muss.

Indessen lehnen wir die Ausdehnung des KID-Erfordernisses auf weitere Produkte wie z.B. einfache Aktien, Obligationenanleihen oder Versicherungsprodukte ohne Anlagecharakter auszudehnen.

Auf S. iii des Berichts und unter Pt. 6 wird sowohl ein nach einem „normierten Schema“ hergestellter Prospekt, als auch ein normiertes KID gefordert. In Anlehnung an die praxisorientierten Gepflogenheiten massgeblicher EU-Länder (z.B. das PIB in Deutsch-

land) sollte sich eine Normierung auf das KID beschränken, weil nur damit das Ziel der einfachen Vergleichbarkeit überhaupt realistisch erreicht werden kann, während beim Prospekt die Vollständigkeit der Informationen und die Haftungsregelungen notwendig im Vordergrund stehen müssen.

Im Übrigen sind aus praktischen Überlegungen Vermögensverwaltungsmandate von der Pflicht zur Abgabe von KIDs auszunehmen. Die mit einem Vermögensverwaltungsmandat verbundenen Risiken sind i.d.R. bereits in der Vertragsdokumentation mit dem Kunden (Vermögensverwaltungsauftrag und Anlageprofil) ausreichend festgehalten. Zudem erhält grundsätzlich jeder Vermögensverwaltungskunde vor Abschluss des Mandates die SBVg-Broschüre „Besondere Risiken im Effektenhandel“. Weiter ist zu beachten, dass ein Vermögensverwaltungskunde gemäss KAG grundsätzlich als qualifizierter Kunde gilt und die Anlageentscheidung an einen professionellen Vermögensverwalter delegiert wird. Der Vermögensverwalter selbst unterliegt dabei unter anderem der Sorgfalts- und Treuepflicht gemäss OR, dem FINMA-RS 09/1 „Eckwerte zur Vermögensverwaltung“ sowie den Richtlinien für Vermögensverwaltung der SBVg. Mit der vorgesehenen Unterstellung der Vermögensverwalter besteht sodann künftig eine direkte Beaufsichtigung durch die FINMA, was den Anlegerschutz in diesem Bereich erhöhen wird. Es besteht daher kein Erfordernis für die Abgabe von KIDs innerhalb von Vermögensverwaltungsmandaten.

2.2.3 Prüfung der Produktdokumentation?

Es ist ein Wettbewerbsvorteil des Schweizer Marktes, dass heute Finanzprodukte und Effekten – ausserhalb des Anwendungsbereichs des KAG – rasch und ohne behördliche Genehmigung an den Markt gebracht werden können. Eine generelle Pflicht, Prospekte und v.a. KIDs durch eine Behörde im voraus prüfen zu lassen (wie im Anhörungsbericht vorgeschlagen) hätte zur Folge, dass bei der Ausgabe von Produkten nicht mehr unmittelbar auf die Marktentwicklung und -nachfrage eingegangen werden könnte, und ist deshalb abzulehnen.

Mit einer Prüfpflicht verlöre der Schweizer Kapitalmarkt ohne Not das fundamentale Standbein, mit dem er sich heute im internationalen Wettbewerb erfolgreich behauptet. International bzw. EU-weit tätige Emittenten orientieren sich heute bereits an den entsprechenden Standards, weshalb für sie eine weitere Prüfpflicht in der Schweiz unnötig erscheint.

Zur Durchsetzung formeller Vorgaben zum Prospektinhalt wäre es völlig ausreichend, die Emittenten zu verpflichten, der FINMA jeweils einen Prospekt bei Publikation informationshalber zur Verfügung zu stellen. Eine stichprobenartige ex-post Review des Prospekts durch die Behörde mit Androhung eines allfälligen Mahnverfahrens bei Verstössen entspricht auch dem Gebot der Verhältnismässigkeit eher.

Jedenfalls wäre das Verhältnis zu parallel bestehenden, regulatorischen Prospektprüfungen wie bei den Kotierungsprospekten durch die SIX Swiss Exchange zu berücksichtigen.

Eine Prüfpflicht für das KID eines einzelnen Produkts überstiege die EU-Vorschriften (PIB, PRIP) bei weitem und wäre ein absolutes Novum. Entsprechend lehnen wir eine

solche Pflicht ab. Zusammen mit der vorgeschlagenen Prüfpflicht für den umfangreichen Prospekt resultiert eine faktische Zulassungsgenehmigung. Der Markt würde durch dieses Prüfverfahren erheblich tangiert (Strukturierte Produkte, Anleihen) und es ist zu befürchten, dass es zu einer Verlagerung des Emissionsgeschäfts ins Ausland führt (=unwiederbringlicher Verlust von Arbeitsplätzen und Aufgabe der Stellung der Schweiz als international führender Kapitalmarkt), da die Prozesse dort bereits etabliert sind.

Der Anhörungsbericht enthält auch Vorschläge zur Haftungsfrage (S. 14–15). Diese sind nicht sachgerecht und gehen von unzutreffenden Prämissen aus. Wenn man konkrete Gerichtsfälle oder auch die dem Bankenombudsman unterbreiteten Sachverhalte analysiert, erleiden Anleger keine Vermögensnachteile „wegen einer unzureichenden oder fehlerhaften Produktdokumentation“, sondern weil Marktpreise schwanken und der Anleger es vorzieht, zu einem von ihm gewählten Zeitpunkt unter Verlust zu verkaufen. Der Anlegerschutz wird erheblich wirksamer durch die Regeln zur Eignungs- oder Angemessenheitsprüfung gewährleistet (s. hinten Abschnitt 2.2.4) als durch eine überdehnte Prospekthaftung.

Die Prospekthaftung darf nur dort greifen, wo der Prospekt fehlerhaft ist und dies für einen Vermögensschaden beim Anleger kausal ist. Solche Fälle sind äusserst selten, weil aufgrund dieser strengen Haftung grosse Sorgfalt bei der Prospekterstellung herrscht. Es besteht klarerweise kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf bei der Prospekthaftung.

Der Anlegerschutz ist auf den „Point of Sale“ zu konzentrieren, dafür dient das neu einzuführende Suitability und Appropriateness-Konzept. Die Einführung einer Prospekthaftung für KIDs wäre sachlich nicht zu rechtfertigen und führte zu einer Vermischung der unterschiedlichen Haftungsgrundlagen. In praktischer Hinsicht wäre eine Unterstellung der KIDs unter die Prospekthaftung ausserdem kontraproduktiv: aus Sicherheitsgründen müsste plötzlich alles in den Inhalt aufgenommen werden, dessen Fehlen allenfalls haftungsbegründend sein könnte. Im Resultat führte das zu umfangreichen KIDs, die den eigentlichen Prospekten kaum mehr nachstehen würden.

Die vom Bericht vorgesehene, gesetzliche Kausalitätsvermutung zwischen einer „unzutreffender Äusserung im Prospekt oder im KID und der Schädigung des Kunden“ ist abzulehnen. Prospekte stossen oft nur auf geringes Interesse bei den Anlegern, d.h. beim Kaufs- und Verkaufsentscheid lassen sich diese i.d.R. von anderen Kriterien leiten. Der Vorschlag einer Kausalitätsvermutung wider die offensichtlich anders liegenden Fakten passt in keiner Weise in unsere Rechtsordnung, die richtigerweise durchgehend nach der tatsächlichen Ursache eines Schadens fragt. Weshalb das für die Haftpflicht eines Emittenten gerade nicht gelten sollte, ist unersichtlich.

Sodann schlägt der Bericht auf S. 14 unten vor, die Prospekthaftung nach Art. 752 OR auf Produktprospekte und KIDs zu erstrecken, möchte aber bereits auf S. 15 die Haftpflichtigen über den vom OR erfassten Kreis ausweiten. Dabei lässt er jedoch üblicherweise von der Prospekthaftung erfasste Beteiligte unerwähnt, was Teil einer wesentlichen Überarbeitung der Vorschläge zum Prospektrecht durch eine Expertengruppe sein sollte. Festzuhalten ist jedenfalls, dass es einen Widerspruch in sich darstellt, das KID der Prospekthaftung gemäss OR zu unterstellen und ihm somit

Prospektcharakter zuzuschreiben. Das zwingend kurz gehaltene KID kann nie im gleichen Umfang wie der vollumfängliche Prospekt alle wesentlichen Informationen im gleichen Umfang darstellen bzw. abbilden und hat klarerweise auch einen anderen Zweck – was eine Unterstellung unter die Prospekthaftung richtigerweise ausschließen muss.

Nicht unerwähnt bleiben darf auch der letzte Satz von Ziff. 6.4, Abs. 3: „Allerdings sollen die Produzenten bereits bei der Konzeption den geeigneten Adressatenkreis eines Finanzproduktes bestimmen und diesen im Rahmen der Produktdokumentation umschreiben.“ Dieser Satz kommt unbeschrieben aus dem Entwurf zu MiFID II. Deren Autoren wiederum haben das Konzept ursprünglich von der britischen FSA übernommen. Die FSA geht nun jedoch davon aus, dass die Suitability nicht dem „Point of Sale“ überlassen werden könne, sondern dass auch der Emittent eingebunden werden müsse. Dies steht aber in klarem Widerspruch zum Suitability und Appropriateness-Konzept, welches MiFID II grundsätzlich verfolgt. Das ist in den diversen Beratungen der EU-Gremien zum Thema nicht unentdeckt geblieben. Es ist deshalb fraglich, ob dieser FSA-Ansatz auch in der definitiven Fassung von MiFID II noch vorhanden sein wird. Der Anhörungsbericht übernimmt also ein Versehen der MiFID-Autoren, das korrigiert werden dürfte.

2.2.4 Prüfung der Eignung und Angemessenheit („Suitability & Appropriateness“)

Richtigerweise sollen sich die Kriterien für die Beurteilung der Eignung und Angemessenheit an MiFID anlehnen. MiFID setzt bei professionellen Kunden gewisse Kenntnisse und Erfahrungen bereits voraus, d.h. der Anbieter soll ohne Prüfung davon ausgehen können, dass der professionelle Kunde über die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen bezüglich der Produktklasse verfügt. Die zu schaffenden Bestimmungen sind deshalb auf Privatkunden („Retail Clients“) zu beschränken. Für professionelle Kunden soll diesbezüglich ein vereinfachtes Verfahren zur Anwendung kommen (sinnvollerweise analog MiFID). Institutionelle Gegenparteien schliesslich bedürfen keines Anlegerschutzes und sind von den entsprechenden Vorschriften auszunehmen.

Die „Kenntnisse und Erfahrungen“, die bei privaten Vermögensverwaltungskunden festzustellen sind, sollen sich auf das Vermögensverwaltungsmandat als solches und auf die wesentlichen Risiken der eingesetzten Anlagekategorien beschränken. Der Kunde muss die Dienstleistung „Vermögensverwaltung“ und die gewählte Anlagestrategie eines Mandates verstehen, er braucht aber keine detaillierten Kenntnisse der einzelnen Anlagekategorien. Der Vermögensverwalter soll jedoch nicht vor der Durchführung jeder einzelnen Transaktion prüfen müssen, „ob diese in ihrem Zusammenspiel mit dem Restportfolio für den Kunden geeignet ist“ (vgl. Anhörungsbericht, Ziff. 7.2, S. 18). Im Rahmen der vorvertraglichen Beratung soll der Vermögensverwalter die Erfahrungen, Kenntnisse, Anlageziele, finanziellen Verhältnisse sowie die Risikobereitschaft und -fähigkeit eines Kunden kennen. Gestützt auf diese Angaben soll eine für den Kunden geeignete Anlagestrategie ermittelt werden. Diese Anlagestrategie ist es, welche die Anlagerichtlinien und -restriktionen für ein Mandat vorgibt und an welche sich der Vermögensverwalter zu halten hat. Solange Transaktionen vom Vermögensverwalter innerhalb dieses Anlageuniversums getätigt werden, gelten sie als für den Kunden geeignet.

Entscheidend ist, dass im Anlagegeschäft bei der Eignungsprüfung eine Portfoliosicht Platz greift. Ein Finanzinstrument, das – isoliert betrachtet – für einen Kunden ungeeignet sein könnte, mag bei einer weiteren Betrachtung, die das gesamte Portfolio einbezieht, als geeignet und angemessen erscheinen. Möglicherweise drängt sich die entsprechende Anlage aufgrund des Anlageprofils und der Zielsetzung zu Absicherungszwecken sogar geradezu auf. In derartigen Fällen wäre es störend, wenn das Produkt oder die Dienstleistung nicht empfohlen werden dürfte. Wir schlagen daher vor, dass die Geeignetheit eines Produkts vor dem Hintergrund des Gesamtportfolios, nicht nur in Bezug auf das Produkt für sich allein beurteilt werden muss.

Im Gegensatz zur Vermögensverwaltung und zu Geschäften, wo eine Beratung bzw. persönliche Empfehlung zum Erwerb eines Finanzinstruments erfolgt (Anlageberatung, „advised“), soll bei Geschäften von Retailkunden, die beratungsfrei erfolgen („non-advised“), nur die Angemessenheit überprüft werden, d.h. ob der vom Kunden ohne vorherige Anlageberatung getroffene Entscheid angemessen ist und er aufgrund seiner Kenntnisse bzw. Erfahrungen die damit verbundenen Risiken verstehen kann.

Ein beratungsfreies Geschäft liegt vor, wenn der Retailkunde eine Anlageentscheidung trifft, ohne dass ihm die Bank zuvor eine persönliche Empfehlung zum Erwerb eines bestimmten Finanzinstruments abgegeben hat. Wir möchten an dieser Stelle darauf hinweisen, dass der Begriff „Execution Only“ missverständlich ist, da er im MiFID-Zusammenhang üblicherweise nur einen Teil des beratungsfreien Geschäfts abdeckt. Wir schlagen deshalb vor, auf die skizzierte Unterscheidung mit und ohne Beratung (Beratungs- bzw. beratungsfreies Geschäft) abzustellen, statt den weniger geeigneten Begriff „Execution Only“ zu verwenden.

Analog schliesslich zu Art. 3 Abs. 5 Bst. b der SBVg-Verhaltensregeln für Effekthändler muss die Prüfung für einen Kunden, der zur Verwaltung seines Bankdepots einen externen Vermögensverwalter eingesetzt hat, durch diesen und nicht durch die Depotbank erfolgen können. Eine doppelte Prüfung gilt es zu vermeiden.

2.2.5 Drittvergütungen („Inducements“, „Retrozessionen“)

Eines der Ziele des FIDLEG sollte sein, in der Frage der Drittvergütungen Rechtssicherheit für alle Finanzdienstleister und ihre Kunden zu schaffen. Dabei ist ein ungeklärtes Nebeneinander von Zivil- und Aufsichtsrecht mit unterschiedlichen Regelungen zu vermeiden. Zivilrecht und Aufsichtsrecht sind im FIDLEG mit einer Sondernorm für Finanzdienstleistungen zu synchronisieren.

Auch sollten Offenlegungspflichten genügen und nicht mit Verboten gearbeitet werden. Das entspricht dem bewährten Konzept des eigenverantwortlichen Anlegers, der gestützt auf entsprechende Informationen selber entscheiden kann.

Information des Kunden einerseits, Transparenz über die Kosten eines Produkts und ggf. dem Kunden zustehenden Zahlungen sind unbestritten. Die Informationspflicht darf jedoch nicht dazu führen, dass firmen- und konzerninterne Kostenkalkulationen und Gewinnmargen offengelegt werden müssen. Ein Geschäftsgeheimnis muss es auch im Finanzdienstleistungsbereich der Wirtschaft geben. Daher soll über finanzielle Entschädigungen, die ein Finanzdienstleister im Zusammenhang mit dem Vertrieb ei-

nes Produkts von Dritten erhält, informiert werden. Diese Information hat nicht die effektiven Beträge, sondern die Bandbreiten dieser Entschädigungen zu umfassen. Der Begriff „sonstige Anreize“ in Ziff. 7.5 ist zu streichen oder dann auf finanzielle Anreize zu beschränken.

2.3 Kundensegmentierung

Eine unveränderte Übernahme von MiFID II Regeln für die Kundensegmentierung erscheint uns für die Schweiz nicht als sinnvoll. Vielmehr ist eine Differenzierung im Sinn des Vorschlags im Positionspapier der SBVG (Beilage, S. 4, Ziff. 2.a) vorzunehmen. Dabei gilt es, Kundensegmente zu definieren, die sowohl MiFID I als auch weiteren Regulierungen (z.B. KAG, EU-Prospektrichtlinie) Rechnung tragen. Nötigenfalls ist das KAG im Rahmen des FIDLEG anzupassen.

- Für Privatkunden befürworten wir eine MiFID II gleichwertige Regelung (produktneutrale Kundensegmentierung). „Gleichwertig“ bedeutet in diesem Zusammenhang nicht „gleich“. Den schweizerischen Besonderheiten ist entsprechend bei den Opting-up-Möglichkeiten Rechnung zu tragen. So können wir uns bspw. vorstellen, dass auf das Kriterium der Anzahl Transaktionen verzichtet würde (wie heute schon gemäss KAG bzw. KKV). Die nötigen Regeln sind detailliert auf Gesetzesstufe anzusiedeln. Sie dürfen sich sodann nicht ausschliesslich nach der Höhe der Vermögenswerte eines Kunden richten und müssen Rechtssicherheit schaffen.
- Das Opting-up bzw. Opting-out für besonders vermögende Anlegerinnen und Anleger ist – soweit möglich – beizubehalten und ggf. auszudehnen, unabhängig davon, inwieweit ausländische Kunden aufgrund ihres Heimatrechts davon Gebrauch machen können. Wir schlagen hierfür eine Schwelle von CHF 2 Mio. „Bankable Assets“ vor (gegenüber CHF 5 Mio. gemäss heutiger KKV-Regelung, aber ohne Immobilienwerte). Auch ein in diesem Sinn gesenkter Schwellenwert liegt immer noch viermal so hoch wie unter MiFID und doppelt so hoch wie in Hong Kong. Damit sollen Handlungsspielräume für Kundinnen und Kunden in der Schweiz oder in Drittländern ausserhalb der EU geschaffen werden. So trägt dieser Ansatz insbesondere dem Umstand Rechnung, dass sich der schweizerische Markt von der Struktur europäischer Märkte stark unterscheidet. Es gibt nämlich in der EU keinen Markt, der im grenzüberschreitenden Vermögensverwaltungsgeschäft eine der Schweiz vergleichbare Rolle spielt. Aus Gründen der Rechtssicherheit soll – abweichend von der MiFID-Regel – eine vorgenommene Klassifizierung für die ganze Kundenbeziehung integral gelten und nicht nach unterschiedlichen Dienstleistungen differieren.
- Diese Regelung ist auch für den Anwendungsbereich des KAG zu übernehmen, und die dortigen Regeln sind entsprechend zu streichen.
- Die Anforderungen an die Beratung und Bedienung professioneller Kunden (einschliesslich solcher, die ein Opting-up für ihre Kundenbeziehung vorgenommen haben) sind gegenüber allgemeinen Anlegern (Retailbereich, Kleinanleger) herabzusetzen und zu vereinfachen.
- Schliesslich ist von der MiFID die Kategorie der „Eligible Counterparties“ (institutionelle Kunden bzw. Gegenparteien) zu übernehmen, die durch Organisation, Professionalität und Know-how dem kontrahierenden Finanzdienstleister ebenbürtig sind und prinzipiell keines Anlegerschutzes bedürfen.

3. Unterstellung der Asset Manager, Vermögensverwalter und Anlageberater

16

3.1 Wir begrüßen es, dass der Vorschlag einer Beaufsichtigung der unabhängigen Vermögensverwalter durch die mit ihnen zusammenarbeitenden Finanzdienstleister (Banken, Effekthändler, Fondsleitungen) bzw. „durch die Banken“ nicht weiterverfolgt wird (Anhörungsbericht, S. 6–7). Einerseits wären die Banken als unmittelbare Konkurrenten der Vermögensverwaltung wegen des damit verbundenen Interessenkonflikts dazu ungeeignet. Andererseits kann es nicht Sache privatwirtschaftlich aufgestellter Unternehmen sein, eine prudenzielle Aufsicht über andere Unternehmen zu führen.

3.2. Die Unterstellung aller Finanzdienstleister unter die FINMA erscheint heute fällig angesichts der Arbeitsteilung und wechselseitigen Zusammenarbeit in der Finanzwirtschaft. Das Kerngeschäft der Vermögensverwalter und Anlageberater ist Kerngeschäft auch zahlreicher Banken. Sie unterschiedlich zu behandeln, macht keinen Sinn und führt zu Wettbewerbsverzerrungen. Auch MiFID – erst recht in ihrer zukünftigen Fassung – verlangt hier eine Ergänzung der Aufsicht. Bei der Fondswirtschaft wurde sie bereits vollzogen. Ein Marktzutritt für Schweizer Finanzdienstleister in EWR- und etlichen Drittländern hat sonst kaum noch Chancen.

3.3 Dabei ist Angemessenheit und Verhältnismässigkeit selbstverständlich: Vermögensverwalter brauchen keine Eigenmittelregulierung und Liquiditätsregeln wie eine Bank, aber Verhaltensregeln und eine behördliche Aufsicht, die über ihre bisherige Selbstregulierung hinausgeht und im äussersten Fall zu einem Bewilligungsentzug führen kann. Unter dem „Dach“ der FINMA wird die nötige Flexibilität und ausreichend Raum zur Selbstregulierung auf jeden Fall möglich sein.

3.4 Allerdings genügt u.E. die Variante 1 mit reiner Selbstregulierung nicht, schon nur angesichts der internationalen Standards. Etwas Anderes als eine FINMA-Aufsicht im Sinn von Variante 2 wird international nicht mehr ernst genommen. Selbstregulierung in Kombination mit behördlicher Aufsicht ist aber zu befürworten und hat sich bisher im Aufsichtsbereich der FINMA denn auch bewährt (Banken, Effekthändler, Fondsleitungen und KAG-Vermögensverwalter).

3.5 Sodann muss die Regelung für die bisher dem KAG unterstellten Verwalter von Kollektivanlagen und für die Asset Manager genügend Raum bieten. Damit kann die bisherige Sonderregelung für diese Intermediäre im KAG entfallen bzw. in der Neuordnung durch das FIDLEG aufgehen.

3.6 Schliesslich braucht es für die bisher unabhängigen Vermögensverwalter eine De-Minimis-Regelung, über die man sich hoffentlich einigen kann. Wir bieten gern Hand zu den nötigen Gesprächen.

4. Zivilprozessuale Fragen

4.1 Kompetenzen des Bankenombudsmann

Der Bankenombudsmann soll Vermittler bzw. Schlichter bleiben und keine Spruchzuständigkeit erhalten. Das beruht auf der Einschätzung und Erfahrung, dass die Schlich-

tungstätigkeit weniger formalisiert und dadurch flexibler ist, als es eine schiedsrichterliche Funktion wäre. Als Vermittler und Schlichter ist der Bankenombudsman sehr erfolgreich (vgl. seine Jahresberichte); eine schiedsrichterliche Formalisierung seiner Tätigkeit wäre insoweit kontraproduktiv.

Für ebenso fragwürdig halten wir den Vorschlag, dass ein Finanzdienstleister den Prozess finanzieren soll, wenn er den Empfehlungen des Bankenombudsman nicht folgt. Das wäre eine grobe Abkehr von den Grundprinzipien des Zivilprozessrechts, wonach die im Prozess unterliegende Partei die Kosten trägt. Nur im Ausnahmefall, wenn eine Partei rechtsmissbräuchlich prozessiert, soll von diesem Grundsatz abgewichen werden. Im Einzelfall kann dies ein Richter jetzt schon anordnen und wird das künftig weiterhin tun können. Eine darüber hinausgehende Regelung würde sodann der objektiven Rechtsdurchsetzung schaden, weil dann der Finanzdienstleister dazu gezwungen wäre, Fälle bis zu einer bestimmten Grössenordnung unabhängig von der materiellen Rechtslage zu Gunsten der Anlegerinnen und Anleger zu erledigen. Das erschiene rechtsstaatlich unerwünscht, weil so die Durchsetzung des Rechts ohne Not einseitig erschwert würde.

4.2 *Beweislastumkehr*

Es gibt keinen Grund, im FIDLEG eine generelle Beweislastumkehr vorzusehen (auch nicht in Form einer Aufzeichnungspflicht, s. vorn 2.d). Der Kunde wird nicht nur verstärkt *informiert* (z.B. durch Prospekt oder KID) und erhält mehr Transparenz (z.B. durch Offenlegung von Drittvergütungen), sondern er wird neu auch besser *dokumentiert* (z.B. durch ein Beratungsprotokoll) und kann vom Finanzdienstleister jederzeit die entsprechenden Informationen erhalten (durch eine Herausgabepflicht). Damit hat der Kunde, die Kundin jederzeit die Informationsgrundlagen, um nötigenfalls auf dem Rechtsweg ohne Hindernisse seine Ansprüche geltend zu machen. Entsprechend sehen wir keine Notwendigkeit für eine Beweislastumkehr oder gar eine Prozessvorfinanzierung entgegen den Grundsätzen des schweizerischen Zivilprozessrechts. Der Kunde befindet sich in keinem Beweisnotstand; er hat vielmehr alle Informationen für einen Prozess oder kann sie bekommen. Schliesslich wäre eine Beweislastumkehr bei der Finanzberatung in rechtsvergleichender Sicht einmalig und käme einem besonderen „Swiss Finish“ gleich. In ausländischen Rechtsordnungen – auch bei sehr hohem Anlegerschutz wie z.B. in Deutschland oder Grossbritannien – steht nicht der nachträgliche Zivilprozess, sondern die dem Anlageentscheid vorgelagerte Informations- und Transparenzregelung im Vordergrund.

Hinzu kommt, dass viele Klagen gegen Finanzdienstleister nicht am Prozess, sondern am fehlenden Rechtsanspruch auf materieller Ebene scheitern. Daran vermöchte auch eine Beweislastumkehr nichts zu ändern. Sollte dennoch – punktuell – Handlungsbedarf bejaht werden, wäre er mithin auf materiellrechtlicher Ebene zu regeln. Das ist denn auch mit dem geplanten FIDLEG bereits vorgesehen. Weitere Massnahmen der vorgeschlagenen Art sind daher nicht nötig und zudem rechtsstaatlich fragwürdig.

4.3 *Sammelklagen, kollektive Rechtsmittel*

Sammelklagen sind der schweizerischen Rechtskultur fremd, und im Übrigen steht dem Kläger bereits das Instrument der Streitgenossenschaft zur Verfügung.

Sinnvoller als ein Sammelklagerecht wäre die Prüfung alternativer Streiterledigungsverfahren für die Gerichtsstufe (wenn der Bankenombudsman keine Verständigung erzielen kann). Hier sind vorerst die Branchenverbände gefordert, entsprechende Lösungskonzeptionen zu entwickeln.

4.4 *Weitere Anpassungen des Zivilprozessrechts*

Auch von weiteren zivilprozessualen Anpassungen, welche die Klageeinleitung gegen Finanzdienstleister erleichtern, ist abzusehen (z.B. Verzicht auf Vorschusspflicht bei Klagen von Kunden oder Ausweitung der vorprozessualen Editionsspflicht). Das Zivilprozessrecht sieht bereits klare und bewährte Verfahren vor. Es gibt keinen Grund davon in Bezug auf einzelne Branchen abzuweichen. Eine Erleichterung der Klagemöglichkeit schüfe wohl nur Anreize, auch in unbegründeten Fällen zu klagen, was sowohl für die Finanzdienstleister als auch für die Gerichte unnötigen Mehraufwand brächte.

4.5 *Verbandsklagerecht*

Auch hier gilt das zu vorstehend 4.3 Gesagte.

5. Zur Ausbildung der Kundenberater und -beraterinnen

5.1 *Keine neuen Systeme – anerkennen, was gut funktioniert und genügt!*

Die Banken erwarten, dass die Qualität der Aus- und Weiterbildung ihrer Kundenberater durch Gesetzgeber wie Behörden gewürdigt und, soweit sie deren Anforderungen genügen (oder übersteigen), auch anerkannt werden. Dieser Grundsatz wurde vom Bundesrat jüngst bestätigt: „Die Bestrebungen des Bundes zur Sicherstellung des Kundenschutzes beim Vertrieb von Finanzprodukten berücksichtigen und anerkennen in geeigneter Weise die qualitäts- und professionalitätsorientierten Bildungsstrategien der Wirtschaft“ (Bericht zur Finanzmarktpolitik des Bundes vom 19. Dezember 2012, S. 38).

Damit das FIDLEG dem erklärten Ziel der Verbesserung des Kundenschutzes effektiv und effizient gerecht wird, muss es soweit möglich auf bestehenden, nachweislich funktionierenden Systemen der Aus- und Weiterbildung aufbauen, dabei etwa bestehende Lücken schliessen und ggf. hoheitlich ein gemeinsames Niveau von Mindestanforderungen umschreiben.

5.2 *Eidgenössisch anerkannte Bankgrundbildungen sollen Grundlage für die Berufsausübung sein und bleiben.*

- Die Mehrzahl der Kundenberater der Banken hat eine Bankgrundbildung absolviert und verfügt nach dreijähriger Ausbildungszeit über ein eidgenössisch anerkanntes Fähigkeitszeugnis (EFZ) Kauffrau/-mann Bank oder einen erfolgreichen Abschluss eines Bankeinstiegs für Mittelschulabsolventen BEM.
- Die berufliche Grundbildung mit EFZ dient der Vermittlung und dem Erwerb von Fähigkeiten, Kenntnissen und Fertigkeiten, die erforderlich sind, um in einem Beruf oder in einem Berufsfeld tätig sein zu können. Mit dem eidgenössisch an-

erkannten EFZ bestätigen die ausstellenden kantonalen Behörden, dass deren Inhaber befähigt sind, ihren Lernberuf kompetent und sachgerecht auszuüben. BEM vermittelt den Mittelschulabsolventen im Rahmen eines standardisierten 18-monatigen Einstiegsprogramms dieselben bankbezogenen Kenntnisse und Kompetenzen wie das EFZ Kauffrau/-mann Bank.

- Wir sind in der Lage, anhand der Lernziele des EFZ detailliert aufzuzeigen, dass Bankkundenberater bereits im Rahmen ihrer Grundbildung die geforderten Kompetenzen sowohl bei den Verhaltensregeln wie auch beim Fachwissen erwerben und darauf hin geprüft werden (Details vgl. Anhang).
- Fazit: Die Bestimmungen des FIDLEG zur Ausbildung von Kundenberatern bei Banken müssen zwingend auf die anerkannten Bankgrundbildungen (EFZ Kauffrau/-mann Bank, BEM) Bezug nehmen. Mit den behördlich anerkannten Bankgrundbildungen müssen die regulatorischen Anforderungen an Kundenberater hinsichtlich Verhaltensregeln und Fachkunde als erfüllt gelten. Andernfalls stellte sich für die Banken unweigerlich die Frage, weshalb sie ihren Nachwuchs eine Grundbildung durchlaufen lassen sollten, wenn damit nicht einmal seine Befähigung gewährleistet wäre, den Beruf auch praktisch ausüben zu können. Damit aber geriete die Ausbildungsaktivität der Banken bei der Grundbildung in Gefahr.
- Allgemein ist aufgrund des Status der SBVg als Organisation der Arbeitswelt (OdA) im Ausbildungsbereich bzw. als Selbstregulierungsorganisation (SRO) bei der Finanzmarktüberwachung/-regulierung eingehend zu prüfen, konkret, ob und ggf. wie weitgehend die SBVg Verantwortung bei der Sicherstellung der Ausbildung von Kundenberatern von Banken mit-übernehmen kann. Die beaufsichtigten Institute sind nach schweizerischem als auch nach EU Recht ja auf alle Fälle direkt verantwortlich für die Ausbildung bzw. adäquate Qualifikation ihrer Mitarbeitenden. Insofern können hier durchaus Systeme der Selbstregulierung bei direkt beaufsichtigten Instituten zur Anwendung gelangen. Wegleitend sollte die Überlegung sein, dass zur Sicherung der Effizienz wie Effektivität der Zielsetzung auf bestehende und funktionierende Systeme und Erfahrungen abgestellt werden sollte. Als vom Bund im Bereich der Grund- und Weiterbildung Bank und Finanz anerkannte OdA verfügt hier die SBVg über die notwendigen Erfahrungen und Kompetenzen.

5.3 *Die Aus- und Weiterbildung von Quereinsteigern ist mittels Kriterien anzuerkennen.*

- Nebst den Kundenberatern, die eine anerkannte Bankgrundbildung absolviert haben, beschäftigen Banken auch Kundenberater, welche als Quereinsteiger in diese Funktion gelangen, z.B. Absolventen von Hochschulen oder anderen Bildungsgängen.
- Die Banken stellen sicher, dass solche Quereinsteiger die für ihre Funktion und Verantwortung relevanten Kompetenzen im Bereich des Fachwissens und der Verhaltensregeln verfügen. Diese Kompetenzen werden meist bankintern oder durch externe Institutionen vermittelt und sind jeweils gut dokumentiert. Solche Aus- und Weiterbildungen, die oftmals auch im Rahmen eines bankeigenen Qualifizierungs- und Zertifizierungsverfahren erfolgen, sind im Rahmen von FIDLEG in geeigneter Form anzuerkennen bzw. hierfür ggf. Anforderungen zu stipulieren.

- Eine einheitliche Basisausbildung für alle Kundenberater hinsichtlich der Verhaltensregeln ist nur von begrenzter Wirksamkeit. Insbesondere ist eine sinnvolle Prüfung der Angemessenheits- oder Eignung von Finanzprodukten generisch kaum vermittelbar. Entscheidend ist der konkrete geschäftliche Kontext, sprich das Produktesortiment, die bankindividuellen Systeme sowie das Beratungs- und Geschäftsmodell der jeweiligen Bank. Es ist deshalb abzuwägen, ob Verhaltensregeln nicht stärker bankindividuell zu vermitteln und zu prüfen sind.
- Die obligatorische Prüfung der Verhaltensregeln kann gemäss Stossrichtungen des EFD durch die FINMA oder Dritte durchgeführt werden. Wir plädieren dafür, dass solche Prüfungen und v.a. auch allfällige Weiterbildungsprüfungen auch durch und in den Banken selbst wie auch die bereits anerkannten Organisationen der Arbeitswelt (OdA) im Finanzsektor durchgeführt werden können, sofern Banken bzw. die entsprechenden Organisationen dafür die von der FINMA geforderten organisatorischen und materiellen Anforderungen genügen.
- Die Periodizität einer obligatorischen Weiterbildungsprüfung im Bereich der Verhaltensregeln von lediglich 2 Jahren ist eindeutig zu kurz. Innerhalb von nur zwei Jahren sind kaum grundlegende Neuigkeiten bei Verhaltensregeln zu erwarten (z.B. wird die VSB alle fünf Jahre revidiert bzw. besteht die Auflage gemäss Berufsbildungsgesetz, die Bildungspläne von EFZ-Grundbildungen alle fünf Jahre zu revidieren).

5.5 *Grundsatz der Weiterbildung muss sein, adäquates Wissen zu erhalten.*

Zur Sicherung des Kundenschutzes als der übergeordneten Zielsetzung von FIDLEG ist – unter gleichen Voraussetzungen – mit Weiterbildung nicht eine Erweiterung der Kompetenzen der Kundenberater notwendig und anzustreben, sondern vielmehr deren Aktualisierung und Evaluation. Die Erweiterung von Kompetenzen ist (nur) dort erforderlich, wo ein Kundenberater neuartige, zusätzliche Produkte verkauft, andere Kundensegmente bzw. Finanzmärkte bedient oder erweiterte Kompetenzen bei der Kundenberatung erhält.

5.6 *Fachkunde: Bankinterne Aus- und Weiterbildung ist zu berücksichtigen und anzuerkennen.*

Zur Bestätigung der Fachkunde werden in den Stossrichtungen der Besuch und der Abschluss einer von der FINMA anerkannten Ausbildung vorgeschlagen. Dazu soll die FINMA eine Liste mit von ihr anerkannten Abschlüssen führen (und laufend aktualisieren).

- Der Gesetzgeber soll nicht die Ausbildung per se, sondern die erforderlichen Kompetenzen als Zielgrösse(n) definieren. Darüber lässt sich die Qualität des Kundenschutzes effektiv steuern. Ausbildung ist lediglich ein Mittel zum Zweck. Sie kann ganz unterschiedlich organisiert sein (intern oder extern, im Selbststudium u.a.).
- Ein beträchtlicher Teil der Fachkunde wird von den Banken im Rahmen ihrer bankinternen Aus- und Weiterbildungen vermittelt. Bei der Regelung der Anforderungen an Trägerschaft, Inhalt und Umfang solcher Weiterbildungen in der

Ausführungsverordnung der FINMA sind zwingend auch bankinterne Aus- und Weiterbildungen für die Fachkunde in geeigneter Form zu berücksichtigen.

- Indem die FINMA künftig jene Weiterbildungen definiert, welche sie als Grundlage für die obligatorische Ausübung des Berufs als Kundenberater anerkennt, begibt sie sich in eine schwierige wettbewerbsrechtliche Position: Für Anbieter von Weiterbildungen für Bankkundenberater wäre ein Platz auf der FINMA-Liste existenzwichtig, andernfalls entfielen deren Geschäftsgrundlage mit grosser Wahrscheinlichkeit. Schliesslich ist zu bedenken, dass im Markt hunderte von solchen Bildungsanbietern mit gänzlich unterschiedlichen Konzepten, Ansprüchen und Zielgruppen existieren.
- Auch bei der Periodizität des Nachweises über eine genügende Weiterbildung hinsichtlich Fachkunde gilt es Augenmass zu halten (vgl. oben).

5.7 Die Frage eines öffentlichen Verzeichnisses für Kundenberater lässt sich nur im Zusammenhang der bestehenden Ausbildungssysteme beurteilen und erfordert eine weitere Prüfung.

Die Schaffung eines öffentlich zugänglichen Registers für Kundenberater ist vor dem Hintergrund der bestehenden, bewährten Ausbildungssysteme und im Gesamtzusammenhang der Finanzmarktregulierung zu prüfen. Dabei sind einerseits der operationelle Aufwand der Registerführung und die Frage des Datenschutzes zu berücksichtigen. Wenn ein solches Register eingeführt wird, muss die Regelung verhältnismässig sein und den betroffenen Finanzdienstleistern einen substantiellen Mehrwert bringen (Transparenz- und Reputationsgewinn vs. Operationeller Aufwand).

Im Kreis unserer Mitglieder wird dieser Vorschlag unterschiedlich beurteilt und bedarf u.E. der weiteren Prüfung.

6. Zu den Fragen im Anhörungsbericht

Ad 1.

Wir sind mit einer Stärkung des Anlegerschutzes einverstanden, soweit sie Sinn macht, verhältnismässig ist, nicht über das Ziel hinaus schießt und dem Leitbild des eigenverantwortlichen Anlegers, der eigenverantwortlichen Anlegerin verpflichtet bleibt.

Nicht für sinnvoll halten wir einen „Swiss Finish“ insbesondere bei den Informations- und Prospektspflichten, eine Segmentierung der Produkte (im Gegensatz zu den Kunden) und einseitige, rechtsstaatlich fragwürdige Zuspitzungen beim Zivilprozess.

S. auch vorn Abschnitt 1.2.

Ad 2.

Das EU-Recht ist – wo im Blick auf das Marktzutrittsziel nötig – nach Sinn und Geist zu übernehmen. Seine Spielräume sollten für möglichst freiheitliche Lösungen genutzt werden. Einen darüber hinausgehenden „Swiss Finish“ lehnen wir ab.

S. auch vorn Abschnitt 1.4.

Ad 3.

Wir betrachten eine Kundensegmentierung als sinnvoll; sie sollte MiFID-kompatibel sein; Opting-in- und Opting-out-Möglichkeiten halten wir für unerlässlich. Dabei wäre namentlich der Status des qualifizierten Anlegers, wie ihn das KAG vorsieht, nach Möglichkeit beizubehalten.

S. auch vorn Abschnitt 2.3.

Ad 4.

Wir halten eine Beaufsichtigung der Vermögensverwalter und Anlageberater für an der Zeit, nicht nur wegen MiFID.

Dabei bevorzugen wir die Variante 2 (Aufsicht durch die FINMA), selbstverständlich im dualen Sinn (über die Prüfgesellschaften) und mit Spielraum für Selbstregulierung.

S. auch vorn Abschnitt 3.

Ad 5.

Die Vertriebsträger im Kollektivanlagenbereich bedürfen einer Bewilligung und Aufsicht wie alle Finanzdienstleister. Deren Ort soll jedoch künftig nicht mehr im KAG, sondern im FIDLEG bzw. den durch das FIDLEG angepassten Aufsichtsgesetzen sein.

Hingegen sehen wir keinen Grund, das 2006 eingeführte, auf dem VAG basierende, gut etablierte Register der Versicherungsvermittler aufzugeben.

Ad 6.

Mit der Aufhebung der geldwäschereirechtlichen Bewilligungspflicht für DUFI bei gleichzeitiger Einführung einer Anschlusspflicht an eine GwG-SRO sind wir einverstanden.

Voraussetzung ist natürlich, dass es zur aufsichtsrechtlichen Unterstellung aller Finanzdienstleister kommt (vgl. Frage 4).

Ad 7.

Ob nebst den vorgeschlagenen Ausnahmen von der Prospektpflicht deren weitere (oder Erleichterungen) z.B. bei Emissionen der öffentlichen Hand einzuführen sind, ist eine Frage, die im breiteren Zusammenhang der Verhältnismässigkeit der Prospektregeln zu sehen ist.

Einer gewissen Vereinheitlichung der Prospektregeln verschliessen wir uns nicht.

Aber wir halten eine umfassende Prospektpflicht für unverhältnismässig und lehnen sie daher ab.

Wir schlagen für die Fragen der Prospekt die Einsetzung einer besonderen Experten-Gruppe vor.

S. auch vorn Abschnitte 2.1 und 2.2.1.

Ad 8.

Was die mögliche Einführung eines Key Investor Document (KID) betrifft, halten wir eine vorherige Prüfung der entsprechenden Erfahrungen in andern Ländern, zumal der EU für unabdingbar.

S. auch vorn Abschnitt 2.2.2.

Ad 9.

Eine behördliche Prüfung oder gar Genehmigung von Produktdokumentationen lehnen wir ab. Sie hätte einen beträchtlichen Zeitverlust zur Folge (angesichts des begrenzten „Window of Opportunity“ bei zahlreichen Finanzprodukten).

S. auch vorn Abschnitt 2.1 Bullets 2 und 5, Abschnitt 2.2.3.

Ad 10.

Wir sind mit der Einführung einer Prüfpflicht der Finanzdienstleister für Eignung und Angemessenheit von Kundengeschäften einverstanden. Die Einzelheiten sind möglichst EU-kompatibel und liberal auszugestalten (im Blick auf den eigenverantwortlichen Anleger).

Ein allfälliger „Swiss Finish“ wäre abzulehnen.

S. auch vorn Abschnitt 2.2.4.

Ad 11.

Zur Dokumentationspflicht bei Kundengesprächen verweisen wir auf unsere separate Stellungnahme vom XXX zur „Protokollierungspflicht“ gemäss Art. 24 Abs. 34 KAG und unsere gestützt darauf entwickelte Selbstregulierung.

Ad 12.

Unter der Voraussetzung, dass soweit möglich und sinnvoll auf den bestehenden Systemen der Aus- und Weiterbildung von Kundenberatern aufgebaut wird, können wir uns ein adäquates Nachweisverfahren über absolvierte Aus- und Weiterbildungen zu den Verhaltensregeln und zur Fachkunde vorstellen. Die branchenbezogenen Organisationen der Arbeitswelt (OdA) bzw. Selbstregulierungsorganisationen (SBVg als vom Bund

anerkannte OdA für die Bankbranche) sind bei der Ausarbeitung und Umsetzung zwingend einzubeziehen.

S. auch vorn Abschnitt 5.

Ad 13.

Ein öffentliches Register bedarf ggf. der näheren Prüfung.

S. auch vorn Abschnitt 5.7.

Ad 14.

Die vorgeschlagene Beweislastumkehr im Zivilprozess eines Kunden gegen seinen Finanzdienstleister, soweit es um die Einhaltung seiner Verhaltenspflichten geht, lehnen wir als unverhältnismässige und rechtsstaatlich fragwürdige Regelung kategorisch ab.

S. auch vorn Abschnitte 4.2–4.5.

Ad 15.

Hinsichtlich des Ombudsman lehnen wir beide Varianten ab, weil sie die Flexibilität des heutigen Bankenombudsman beim Schlichten in Frage stellen und seinen unbestreitbaren Erfolg gefährden würde.

Hingegen befürworten wir eine Anschlusspflicht der unterstellten Finanzdienstleister an ihre Ombudsstelle.

S. auch vorn Abschnitt 4.1.

Ad 16.

Für die Bedienung von Privatanlegern ist es grundsätzlich sinnvoll und wünschenswert, ausländische Anbieter von Finanzdienstleistungen gleichen oder gleichwertigen Verhaltensregeln zu unterstellen. Erschwerungen für spezifische Dienstleistungen an professionelle Anleger sind jedoch zu vermeiden.

Die Offenheit des Schweizer Finanzplatzes und damit der Marktzugang für ausländische Finanzdienstleister sind zu wahren. Von der Einführung von Reziprozitätsvorschriften soll in jedem Fall abgesehen werden.

Die Pflicht ausländischer Finanzdienstleister, sich bei der Bedienung von Privatanlegern an schweizerische oder gleichwertige ausländische Verhaltensregeln zu halten, ist grundsätzlich sinnvoll und zu begrüssen.

Von der Bedienung von Privatanlegern zu unterscheiden sind Finanzprodukte und Dienstleistungen, die sich spezifisch an professionelle oder qualifizierte Anleger in der Schweiz richten. Bei solchen Produkten und Dienstleistungen kann von gleichlauten-

den Anforderungen abgesehen werden, da professionelle oder qualifizierte Anleger nicht dasselbe Schutzbedürfnis haben wie ein Privatanleger. Zudem fragt diese Anlegerkategorie auch spezifische, auf sie ausgerichtete Dienstleistungen und Produkte nach, welche global tätige Banken in der Schweiz erbringen. Solche Dienstleistungen sollen weiterhin in vollem Umfang erbracht werden können.

Generell sollen Vorschriften, die den offenen Zugang zum Schweizer Markt behindern, vermieden werden. Der offene Marktzugang hat bislang zu keinen Problemen geführt. Er fördert die Attraktivität der Schweiz als internationaler Finanzplatz und Wirtschaftsstandort und soll nicht dadurch geschwächt werden, dass Produkte und Dienstleistungen nur noch beschränkt oder erschwert angeboten werden können.

Insbesondere von der Einführung einer Reziprozitätsklausel soll in jedem Fall abgesehen werden, da eine solche nicht zielführend ist und im grundsätzlichen Widerspruch zur bisherigen Argumentation der Schweiz gegenüber der EU stehen würde. Eine Marktabschottung würde sich negativ auf den Finanzplatz Schweiz auswirken.

Was den Kreis der ausländischen Anbieter von Finanzdienstleistungen anbelangt, könnte eventualiter auch eine Ausnahme von ausländischen Tochtergesellschaften von Schweizer Finanzdienstleistern mit Hauptsitz in der Schweiz geprüft werden.

Ad 17.

Die vorgeschlagene Registrierungspflicht für ausländische Finanzdienstleister ist abzulehnen, da diese zu einer Erhöhung der Hürden im grenzüberschreitenden Geschäft führen würde. Umso mehr ist auch das Erfordernis einer dauerhaften physischen Präsenz ausländischer Finanzdienstleister abzulehnen. Privatanleger sind für die Durchsetzung ihrer Ansprüche bereits unter dem Lugano-Übereinkommen genügend geschützt.

Die vorgeschlagene Registrierungspflicht für ausländische Finanzdienstleister ist abzulehnen. Eine solche Registrierungspflicht würde zu einer unerwünschten Erhöhung der Hürden im grenzüberschreitenden Geschäft führen und gleichzeitig kaum mit einem verhältnismässigen Aufwand für die Behörden umzusetzen sein.

Abzulehnen ist unter denselben Überlegungen insbesondere auch das Erfordernis einer dauerhaften physischen Präsenz für ausländische Finanzdienstleister.

Der Schutz Schweizerischer Privatanleger bei der Erbringung von Finanzdienstleistungen durch ausländische Finanzdienstleister wird durch das Lugano Übereinkommen gewährleistet, sofern der Finanzdienstleister Sitz in einem Signatarstaat – darunter alle EU-Länder - hat. Das Abkommen gibt dem Privatanleger das Recht, im Streitfall seine zivilrechtlichen Ansprüche gegenüber dem ausländischen Finanzdienstleister in der Schweiz einzuklagen. Eine dauerhafte physische Präsenz ist für die zivilrechtliche Durchsetzung von Kundenansprüchen entsprechend nicht notwendig.

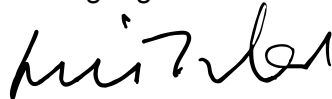
Insbesondere das Erfordernis einer dauerhaften physischen Präsenz würde einer Marktabschottung gleichkommen und dem Ziel eines offenen Schweizer Finanz- und Wirtschaftsstandortes zuwider laufen (vgl. dazu auch die Ausführungen zu Frage 16).

Nicht zuletzt wäre es auch unter einem politischen Gesichtspunkt problematisch, neue Vorschriften aufstellen, die den Marktzugang beschränken, und gleichzeitig von anderen Ländern den Abbau von Marktzutrittsschranken zu fordern. Die schweizerische Regierung ebenso wie die Finanzdienstleister wehren sich gegen die in der EU geplante Vorschrift, Kunden nicht mehr grenzüberschreitend, sondern bloss noch über eine lokale Zweigniederlassung bedienen zu dürfen. Im grenzüberschreitenden Verkehr schweizerischer Anbieter in den EWR wäre dies fatal. Die Schweiz hätte dagegen keine Argumente mehr, wenn sie selber mit den gleichen Mitteln Marktabschottung betriebe. Ein Droh- oder Verhandlungspotenzial der Schweiz gegenüber der EU, wenn sie solche Mittel im Gesetz zur Verfügung hätte, sehen wir deshalb nicht.

Freundliche Grüsse
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob



Christoph Winzeler

Anhang:

Bankgrundbildungen decken Verhaltensregeln und Fachkunde bereits ab!

Quelle: Eidg. anerkanntes EFZ Kauffrau/-mann Bank, LLD Bank 2012
www.swissbanking.org/lld-bank

Verhaltensregeln (Lernziele und Teilfähigkeiten)

- Inhalt und Bedeutung Verhaltensregeln: A.1.1.1, A.1.1.2, A.1.3.4, C.5.2.1
- Informationspflichten gegenüber Kunden: A.1.3.4, C.5.2.1, E.3.1.1
- Durchführung Angemessenheits- und Eignungsprüfung: C.5.1.1, E.2.1.1, E.2.3.1, E.2.3.2
- Dokumentation Dienstleistungen: E.1.2.1, E.1.2.2, F.1.1.1, F.1.1.2, F.2.5.1
- Rechenschaftsablage über erbrachte Dienstleistungen: E.1.2.1, F.1.1.1, F.1.1.2, F.2.5.1
- Dokumentation getroffene Vereinbarungen, erbrachte Beratungen: E.1.2.1, F.1.1.1, F.1.1.2, F.2.5.1

Fachkunde (Lernziele und Teilfähigkeiten)

- Finanzmärkte (Funktionieren): A.3.2.1, A.3.2.2, A.3.2.3
- Finanzprodukte (Eigenschaften, Kosten, Risiken, regulatorische Vorgaben): C1.1.2, C.1.1.5, C.1.2.1, C.2.1, C.2.2, C.2.1.3, C.2.3.1, C.2.4.1, C.3.1.1
- Finanzberatung (Bedarfsermittlung, Portfolioverwaltung): C.5.1.1, C.5.1.2, C.5.1.3, C.5.1.4

A.1.1.1	Relevante Gesetze und bankengesetzliche Vorschriften erklären	Ich umschreibe und unterscheide die für die Bankbranche relevanten Gesetze wie Banken-, Börsen-, Konsumkredit-, Kollektivanlage- sowie Geldwäschereigesetz.
A.1.1.2	Bankengesetzliche Vorschriften kennen	Ich nenne und erkläre die mit dem Bankengesetz verbundenen Ziele und die Aufgaben der Eidg. Finanzmarktaufsicht (FINMA).
A.1.3.4	Gesetze und Regelungen anwenden	Ich wende die Gesetze und Regelungen, die das Bankenumfeld betreffen, im Kundengespräch und am Telefon (im Alltag) an.
A.3.2.1	Lage an Finanzmärkten beurteilen	Ich beurteile die aktuelle Lage an den Finanzmärkten und zeige die Wirkung von verschiedenen Einflussfaktoren auf. Dabei stehen mir Hilfsmittel (z.B. Charts, Factsheets) zur Verfügung.
A.3.2.2	Währungsentwicklung begründen	Ich zeige aufgrund der aktuellen Marktsituation die Einflussfaktoren und die mögliche Entwicklung einer wichtigen Fremdwährung auf und begründe meine Einschätzungen nachvollziehbar. Mir stehen Charts,

		Statistiken etc. zur Verfügung.
A.3.2.3	Auswirkungen von wirtschaftspolitischen Entscheidungen einschätzen	Ich erläutere aktuelle wirtschaftspolitische Entscheidungen und schätze die Auswirkungen für meine berufliche Tätigkeit ein.
C.1.1.2	Wertpapiere nach Kriterien unterscheiden	Ich unterscheide Wertpapiere nach den Kriterien Rechte und Pflichten, Laufzeiten und Erträge.
C.1.1.5	Wandelanleihe erklären	Ich erkläre den Sinn und Zweck einer Wandelanleihe. Ich berechne Wandelparität und -prämie und zeige Vor- und Nachteile für den Emittenten und den Anleger in eigenen Worten auf.
C.1.2.1	Rating und Renditeberechnung eines Gläubigerpapiers erklären	Ich erkläre den Begriff Rating in Zusammenhang mit einer Obligation. Ich zeige den Zusammenhang zwischen Rating, Zinssatz und aktuellem Kurs eines Gläubigerpapiers auf. Ich berechne eine Rendite auf Verfall.
C.2.1.1	Optionsarten anwenden	Ich erkläre die jeweiligen Einsatzmöglichkeiten der vier Grundstrategien mit deren Chancen und Risiken. Ich stelle die vier Grundstrategien in einem Pay-off Diagramm (Profit/Loss) übersichtlich dar und berechne wichtige Grössen (z.B. innerer Wert, Gewinnschwelle) korrekt.
C.2.1.2	Optionsarten unterscheiden	Ich unterscheide die verschiedenen Optionsarten: - Stillhalteroptionen (Warrants) - EUREX-Optionen - ausserbörsliche Optionen (OTC)
C.2.1.3	Strukturierte Produkte beschreiben	Ich erkläre den Begriff „strukturierte Produkte“ und die Einsatzmöglichkeiten solcher Produkte. Ich beschreibe die Grundstrategien von strukturierten Produkten.
C.2.3.1	Devisengeschäfte erklären	Ich unterscheide die Devisengeschäftsarten (Spot, Outright, Swap) und Optionen nach Laufzeit, Zeitpunkt der Erfüllung, Zweck und Risiken und kann diese mit vorgegebenen Kursen anhand eines Beispiels berechnen.
C.2.4.1	Eigenschaften und Risiken von Edelmetallanlagen beschreiben	Ich erkläre verschiedene Edelmetall-Anlagemöglichkeiten und beschreibe deren Risiken und Aufbewahrungsmöglichkeiten.
C.3.1.1	Platzierungsformen einer Emission beschreiben	Ich vergleiche die verschiedenen Platzierungsformen einer Emission und beschreibe die beteiligten Parteien und deren Aufgabe. Ausserdem nenne ich Chancen und Risiken, die mit einer bestimmten Platzierungsart verbunden sind.
C.5.1.1	Anlagestrategie zuordnen	Ich ermittle das Anlegerprofil des Kunden und ordne es einer passenden Anlagestrategie zu. Ich erkläre die damit verbundenen Risiken oder Wertschwankungen und begründe die idealtypische Anlagedauer.

C.5.1.2	Kundendepot analysieren	Ich analysiere ein bestehendes Kundendepot. Dabei erkenne ich möglichen Handlungsbedarf aufgrund vorhandener Risiken sowie bankinternen Anlagestrategien, Empfehlungen und mache konkrete Anlagevorschläge.
C.5.1.3	Anlagevorschläge erarbeiten	Ich setze die Anlagestrategie für einen Kunden basierend auf seinem Anlegerprofil und den bankinternen Empfehlungen um. Ich erarbeite dabei konkrete Anlagevorschläge und erläutere diese.
C.5.1.4	Finanzplanung anbieten	Ich erkenne, in welchen Fällen eine umfassende Finanzplanung für eine Kundin oder einen Kunden sinnvoll ist und ziehe entsprechende Experten bei.
C.5.2.1	Risikoaufklärung im Effektenhandels- und Vermögensverwaltungs-geschäft erläutern	Ich erläutere im Rahmen der Anlagegrundsätze die Pflicht, Kunden über deren Risiken im Effektenhandel und in der Vermögensverwaltung aufzuklären.
E.1.2.1	Beratungsprozess anwenden	Ich wende den Beratungsprozess der eigenen Bank im Kundengespräch an.
E.1.2.2	Verkaufsunterlagen beim Beratungsgespräch einsetzen	Ich setze bei der Beratung eines Kunden Verkaufsunterlagen ein.
E.2.1.1	Bedeutung der Bedürfnisabklärung aufzeigen	Ich zeige auf, warum der Bedürfnisabklärung innerhalb des Beratungsprozesses eine hohe Bedeutung zukommt.
E.2.3.1	Bedürfnisse von Kundengruppen unterscheiden	Ich unterscheide die Bedürfnisse der verschiedenen Kundengruppen (Segmente).
E.2.3.2	Zusammenhang zwischen Bedürfnissen von Marktteilnehmern und bankeigenen Produkten herstellen	Ich stelle einen Zusammenhang zwischen den Bedürfnissen der Marktteilnehmer und den bankeigenen Produkten her.
E.3.1.1	Nutzen der Produkte/Dienstleistungen aufzeigen	Ich zeige einem Kunden den Nutzen eines Produktes/einer Dienstleistung auf.
F.1.1.1	Qualitätsmerkmale einer kundenorientierten Abwicklung erläutern	Ich erläutere relevante Qualitätsmerkmale einer kundenorientierten Abwicklung von Basisdienstleistungen (Effizienz, Sorgfalt, proaktive Kommunikation, Einhalten von Reglementen usw.) und führe die notwendigen Schritte entsprechend aus.
F.1.1.2	Überblick über Prozesse verschaffen	Ich verschaffe mir einen Überblick über die verschiedenen Prozesse in meiner Bank (Intranet, Handbücher etc.). Ich beschreibe, welche Prozessschritte meiner Tätigkeit vorausgehen und welche nachfolgen.
F.2.5.1	Daten und Dokumente verwalten	Ich verwalte Daten und Dokumente sicher und nachvollziehbar. Dabei setze ich das betriebliche Datensicherungs- und Archivierungssystem gemäss Vorgaben um.