Übergangsfristen FINIG / FIDLEG – Die Fristen rücken näher

25.11.2021

Vermögensverwalter und Trustees sind im Rahmen der Umsetzung des Finanzinstitutsgesetzes ("FINIG") und des Finanzdienstleistungsgesetzes ("FIDLEG") verpflichtet, zur Ausübung ihrer Tätigkeit eine Bewilligung der eidgenössischen Finanzmarktaufsicht ("FINMA") einzuholen. Gleichzeitig unterstehen sämtliche bewilligungspflichtigen Finanzdienstleister den Verhaltensregeln gemäss FIDLEG, welche von den Finanzdienstleistern im Umgang mit ihren Privat- und professionellen Kunden zu berücksichtigen sind. Während die Frist zur Einreichung des Bewilligungsgesuchs für Vermögensverwalter und Trustees bis zum 31. Dezember 2022 läuft, sind die Verhaltenspflichten gemäss FIDLEG bereits ab 1. Januar 2022 umzusetzen. Die FINMA hat ausserdem die revidierten Selbstregulierungserlasse der Asset Management Association Switzerland ("AMAS") als Mindeststandard anerkannt.

Dieses Legal Update soll einen Überblick verschaffen, in welchen Bereichen Handlungsbedarf besteht. Für weitere Informationen zu den ersten praktischen Erfahrungen, die mit den neuen Bewilligungsgesuchen von Vermögensverwaltern und Trustees gemacht wurden, verweisen wir gerne auf unser Legal Update vom 7. Juni 2021.

Vermögensverwalter und Trustees: Handlungsbedarf bei der Vorbereitung des Bewilligungsgesuchs

Im Zuge der Umsetzung der neuen Finanzmarktregulierung müssen Vermögensverwalter und Trustees eine Bewilligung der FINMA einholen. Dazu haben die Finanzdienstleister personelle, organisatorische und finanzielle Voraussetzungen zu erfüllen. Die Erfüllung der Bewilligungsvoraussetzungen erfordert je nach Grösse des Geschäftsfelds, des Kundenportfolios und interne Organisationsstruktur entsprechende Vorbereitungshandlungen. In folgenden Bereichen besteht typischerweise Handlungsbedarf:

- Umstrukturierung des Managements und anderen zentralen Funktionen
- Anpassung der Statuten
- Erstellung / Anpassung des Organisationsreglements
- Internes Weisungswesen (Internes Kontrollsystem; Risk Management; Outsourcing Geldwäscherei; Compliance; IT Infrastruktur; Cross-Border Verhältnisse)

- Anpassung bestehender Verträge (Vermögensverwaltungsvertrag, Service Vereinbarungen)

Die Vorbereitung des Bewilligungsgesuchs erfordert die Überprüfung und gegebenenfalls die Überarbeitung der internen Organisation und Prozesse, was einige Zeit in Anspruch nehmen kann. Wird das Gesuch nicht rechtzeitig eingereicht, sind die Betroffenen unerlaubt tätig, was strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen kann.

Da bisher erst rund 7% der mutmasslich bewilligungspflichtigen Vermögensverwalter und Trustees ein Bewilligungsgesuch bei der FINMA eingereicht haben, rechnet die FINMA per Ende 2022 mit einer Flut von Bewilligungsgesuchen. Die dadurch voraussichtlich entstehenden Wartezeiten können wiederum dazu führen, dass Bewilligungen verspätet erteilt werden und für Kunden und Depotbanken ab 2023 nicht klar ist, wer ein Bewilligungsgesuch eingereicht hat und wer unerlaubt tätig ist. Die Unsicherheit kann insbesondere im Hinblick auf die Aufnahme neuer Kundenbeziehungen zu einem Wettbewerbsnachteil führen. Die FINMA empfiehlt Vermögensverwaltern und Trustees daher mit Nachdruck, den Bewilligungsprozess zeitnah aufzunehmen, um längere Wartezeiten und Unsicherheiten zu vermeiden.

Für detailliertere Informationen zur Vorbereitung des Bewilligungsgesuchs, den Bewilligungsvoraussetzungen und dem erforderlichen Inhalt der einzureichenden Unterlagen verweisen wir auf unser Legal Update vom 1. Dezember 2020.

Handlungsbedarf bei der Umsetzung der Verhaltensregeln nach FIDLEG

Nicht nur das FINIG enthält organisatorische Vorschriften für bewilligungspflichtige Finanzdienstleister. Auch im FIDLEG werden Anforderungen an die interne Organisation und interne Prozesse der Finanzdienstleister gestellt. Die entsprechenden Pflichten werden in der Finanzdienstleistungsverordnung ("FIDLEV") konkretisiert. Die Verhaltenspflichten nach FIDLEG sind bereits ab dem 1. Januar 2022 vollumfänglich einzuhalten. Die Frist gilt auch für Vermögensverwalter, die noch kein Bewilligungsgesuch für ihre Tätigkeit eingereicht bzw. noch keine Bewilligung erhalten haben.

Zunächst ist durch den Finanzdienstleister eine Kundensegmentierung (bei bestehenden sowie zukünftigen Kunden) vorzunehmen, da für unterschiedliche Kundensegmente unterschiedliche Verhaltensvorschriften gelten. So finden die Bestimmungen zum Umgang mit den Kunden auf institutionelle Kunden keine Anwendung. Professionellen Kunden kann die Möglichkeit gegeben werden, auf die Einhaltung gewisser Verhaltensregeln durch den Finanzdienstleister zu verzichten (sog."Opting-out").

Die Finanzdienstleister treffen diverse Informationspflichten gegenüber Privatkunden und professionellen Kunden (d.h. Endkunden), die einerseits den Finanzdienstleister selbst und seinen Tätigkeitsbereich betreffen und andererseits die Risiken der empfohlenen Finanzdienstleistungen und Finanzinstrumente. Die Informationspflichten unterstehen zeitlichen und formellen Vorgaben und sind grundsätzlich vor Abschluss des Vertrags oder vor Erbringen der Dienstleistung zu erfüllen und können den Kunden in standardisierter Form auf Papier oder elektronisch zur Verfügung gestellt werden. Finanzdienstleister unterstehen ausserdem in Bezug auf die erhobenen Informationen und die erbrachten Dienstleistungen einer Dokumentation- und Rechenschaftspflicht. Das FIDLEG sieht zudem diverse

Transparenz- und Sorgfaltspflichten bei der Bearbeitung von Kundenaufträgen vor.

In organisatorischer Hinsicht ist etwa durch interne Prozesse sicherzustellen, dass Mitarbeiter sowie beigezogene Dritte über die für ihre Tätigkeit notwendigen Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen verfügen. Sodann sind angemessene organisatorische Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte, die bei der Erbringung von Finanzdienstleistungen entstehen können, zu erkennen, zu vermeiden und entsprechende Offenlegungspflichten zu statuieren. Darunter fällt insbesondere die Gestaltung von Vergütungssystemen, die keine Anreize zur Missachtung der gesetzlichen Pflichten oder für schädigendes Verhalten gegenüber Kunden setzen sowie der Erlass von Regeln für den Erwerb und die Veräusserung von Finanzinstrumenten auf eigene Rechnung durch Mitarbeiter.

Die Einhaltung der Pflichten ist unter anderem folgendermassen sicherzustellen:

- Standardisierte Formulare und Merkblätter
- Interne Weisungen zu den Verhaltenspflichten
- Gestaltung der Vergütungssysteme
- Funktionale Trennung der Organisation und die Führung von Mitarbeitern

Angepasste Selbstregulierung der AMAS als Mindeststandard

Je nach Tätigkeitsfeld sind die in den überarbeiteten Verhaltensregeln sowie den neuen Richtlinien betreffend Immobilienfonds, Fondsperformance, Vermögensbewertung, Geldmarktfonds und Total Expense Ratio festgelegten Mindeststandards der AMAS zu beachten. Die Umsetzung erfordert eine Überprüfung der angebotenen Finanzinstrumente und Dienstleistungen auf ihre Kompatibilität mit den neuen Standards. Die bisherigen internen Richtlinien und Vorgaben sind in diesem Zuge zu überprüfen und zu aktualisieren.

Nächste Schritte

Die Bewilligungsvoraussetzungen und die Voraussetzungen für die Dienstleistungserbringung gemäss FINIG und FIDLEG sind bereits seit knapp zwei Jahren in Kraft. Die Umsetzungsfristen rücken näher und es gilt für die Finanzdienstleister, die Struktur und die Risiken der eigenen Geschäftstätigkeit zu analysieren und die notwendigen Umstrukturierungs- und Umsetzungsmassnahmen vorzunehmen. Je nach Grösse des Finanzdienstleisters und Kundenstamm können gewisse Verfahren vereinheitlicht und standardisiert werden, um die optimale interne Umsetzung auf allen Ebenen zu ermöglichen.

Um Doppelspurigkeiten zu vermeiden, empfiehlt es sich für Vermögensverwalter, die Vorbereitung des Bewilligungsgesuchs nach FINIG bereits im Zuge der Umsetzung der Verhaltensregeln gemäss FIDLEG in Angriff zu nehmen.

Unser Team hat langjährige Erfahrung mit der Umsetzung der finanzmarktrechtlichen Verhaltenspflichten und Vorbereitung und Einreichung von Bewilligungsgesuchen und steht Ihnen für weitere Auskünfte gerne zur Verfügung.

Besuchen Sie unsere digitale Plattform zur Schweizer Finanzmarktregulierung und profitieren Sie von direkten, relevanten und aktuellen Handlungsempfehlungen für Ihren Finanzsektor.

Author: Niku Gholamalizadeh (Associate)

Keine Rechts- oder Steuerberatung

Dieses Legal Update gibt einen allgemeinen Überblick über die Rechtslage in der Schweiz und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Es stellt keine Rechts- oder Steuerberatung dar. Falls Sie Fragen zu diesem Legal Update haben oder Rechtsberatung hinsichtlich Ihrer Situation benötigen, wenden Sie sich bitte an Ihren Ansprechpartner bei Pestalozzi Rechtsanwälte AG oder an eine der in diesem Legal Update erwähnten Kontaktpersonen.

© 2021 Pestalozzi Attorneys at Law Ltd. Alle Rechte vorbehalten.

Andrea Huber

Partner
Attorney at law, LL.M.

Pestalozzi Attorneys at Law Ltd
Feldeggstrasse 4
8008 Zürich
Switzerland
T +41 44 217 92 41
andrea.huber@pestalozzilaw.com

Oliver Widmer

Partner
Attorney at law
Head Financial Services

Pestalozzi Attorneys at Law Ltd
Feldeggstrasse 4
8008 Zürich
Switzerland
T +41 44 217 92 42
oliver.widmer@pestalozzilaw.com