

Finanzdienstleister

Praxisfragen zu MiFID II und WAG 2018

Fragen und Antworten

Seit 3.1.2018 gelten für österreichische Wertpapierunternehmen (WPU) neue Rechtsvorschriften. Nach MiFID II sind für Wertpapierunternehmen nun das WAG 2018, die Delegierte Verordnung (EU) 2017/565 sowie die ESMA-Leitlinien relevant.

Haben Sie noch Fragen? Dann schicken Sie uns ein Mail an finanzdienstleister@wko.at.

Wir werden diese gerne beantworten.

[Thema: Zielmarkt](#)

[Thema: Produktregulierung](#)

[Thema: Organisationsrecht](#)

[Thema: Telefonaufzeichnung und Kommunikation](#)

[Thema: Portfolioverwaltung](#)

[Thema: Wohlverhaltensrecht](#)

[Thema: Informationen und Berichte](#)

[Thema: Erfüllungsgehilfen und Kenntnisse und Erfahrungen von Beratern](#)

[Thema: Unabhängige vs. nicht-unabhängige Beratung](#)

[Thema: Kostenoffenlegung](#)

[Thema: Ex-Post-Kostentransparenz](#)

[Thema: Kosten-Nutzen-Analyse beim Switch](#)

[Thema: Allgemeines](#)

Thema: Zielmarkt

Frage 1. Welche Produkte sind grundsätzlich von der Zielmarktdefinition umfasst?

Antwort: Grundsätzlich sind alle Produkte ab 3.1.2018 umfasst. Jene, die der Kunde bereits hatte, jedoch nicht.

Wenn eine Empfehlung zum Verkauf eines Produktes gegeben wird, sollte ebenfalls keine Produktregulierung notwendig sein. Dies ergibt sich daher, dass die Produktregulierung von einem Anbieten von Finanzinstrumenten ausgeht. Wenn bei einer Beratung empfohlen wird, einzelne Finanzinstrumente zu verkaufen (bzw diese Aufträge angenommen und weitergeleitet werden), dann werden diese eben nicht angeboten.

Frage 2. Sind Beschwaltete oder Minderjährige bei der Zielmarktdefinition gesondert zu behandeln (Zielmarktanschluss)?

Antwort: Der Zielmarkt relativiert die Präferenzen, Kenntnisse und finanziellen Gegebenheiten des Kunden, nicht jedoch seine juristischen Möglichkeiten.

Frage 3. Ist auch bei ausländischen KAGs oder Emittenten außerhalb von Europa eine Zielmarktdefinition erforderlich?

Antwort: Ja, alle Finanzinstrumente benötigen einen Zielmarkt.

Frage 4. Welcher Zielmarkt ist bei „Dienstleistungen“ iSv § 31 Abs 3 WAG 2018 gemeint?

Antwort: Damit sind Dienstleistungen in Bezug auf Finanzinstrumente, aber nicht reine Dienstleistungen wie die Portfolioverwaltung, gemeint. Finanzinstrumente in der Portfolioverwaltung sind wiederum betroffen. Im Ergebnis ist daher für Portfolioverwaltungsdienstleistungen kein Zielmarkt zu erstellen. Die Zielmärkte der Finanzinstrumente im Produkt sind aber in der Portfolioverwaltung zu berücksichtigen.

Frage 5. Was gilt, wenn eine Wertpapierfirma mit Produktpartnern zusammenarbeitet, welche 8.000 bis 9.000 Investmentfonds anbieten? Muss dann für jedes Investmentfonds eine Zielmarktdefinition erstellt werden?

Überlegung: Bei einer Produktrange könnte man die Produkte in Cluster einteilen, für welche dann eine Zielmarktdefinition erstellt werden könnte.

Die Cluster müssen jedoch so ausgewählt werden, dass diese gleichartige Produkte beinhalten.

Frage 6. Ist auch für Altbestände, die vor dem 3.1.2018 vermittelt wurden, ein Zielmarkt zu erstellen?

Antwort: Ein Zielmarkt ist nur für neue Beratungen und oder Annahmen und Übermittlungen gegenüber dem Kunden zu erstellen. Für die Durchführung einer Verkaufsoorder aber nicht (§ 31 Abs 3 WAG 2018).

Frage 7. Muss für laufende Sparpläne ein Zielmarkt erstellt werden, wenn die Vermittlung des Sparplanes vor dem 3.1.2018 stattgefunden hat und keine weitere Vermittlung stattfindet?

Antwort: Nein, solange keine neue Beratung und/oder Annahme und Übermittlung gegenüber dem Kunden stattfindet. Daher nicht, wenn die Einzahlungen zum Sparplan ohne neue oder weitere Vermittlungstätigkeit des WPU stattfinden.

Frage 8. Wie verhält es sich mit dem Fall, dass ein Bestandskunde, der 10 Finanzinstrumente hält, für die noch kein Zielmarkt bestimmt wurde, und der Kunde nach dem 3.1.2018 einen weiteren Fonds zeichnet?

Antwort: Wenn keine Beratung über das gesamte Portfolio erfolgt, muss auch kein Zielmarkt für die anderen Produkte erstellt werden.

Thema: Produktregulierung

Frage 9. In welchen Fällen muss für eine Portfolioverwaltung eine Produktregulierung durchgeführt werden?

Antwort: In der Portfolioverwaltung ist keine Produktregulierung erforderlich. Jedoch ist zu beachten, dass eine Portfolioverwaltung keine Umgehung der UCITS Voraussetzungen ist, sondern eine Verwaltung von Portfolios auf Einzelkundenbasis mit Ermessensspielraum im Rahmen einer Vollmacht des Kunden darstellt (§ 31 Abs 3 WAG 2018).

Frage 10. Welche Informationen müssen zwischen Vertreiber und Hersteller geteilt werden?

Antwort: Die Informationspflicht beinhaltet nicht konkrete Verkaufszahlen oder Informationen über die Anleger. Hersteller sind über Inhalte zu informieren welche geeignet sind um den jeweiligen Zielmarkt zu beeinflussen. Beispielsweise wenn es relevante Gründe gibt aus welchen der Zielmarkt zu aggressiv oder defensiv formuliert ist.

Frage 11. Muss bei einer Vermögensverwaltung für jedes einzelne Produkt im Portfolio ein Zielmarkt bestimmt werden?

Antwort: Ja, aber es muss nicht jedes einzelne Produkt genau mit dem Kundenprofil übereinstimmen: zB muss nicht die im Produkt-Zielmarkt definierte Anlagedauer (zB 3-5 Jahre) mit der im Anlegerprofil angegebenen Anlagedauer übereinstimmen. Wichtig ist, dass das Produkt in das Gesamt-Portfolio passt und das Portfolio dem Kundenprofil entspricht.

Frage 12. Muss für das Management eines Fonds (Auslagerung von KAG an WPF) für jedes einzelne Produkt im Fonds ein Zielmarkt bestimmt werden?

Antwort: Ja.

Thema: Organisationsrecht

Frage 13. Von wem sind Beschwerden zu erfassen?

Antwort: Grundsätzlich sind Beschwerden von jedem potentiellen Kunden zu erfassen. Dies ist im Regelfall jeder.

Im Unternehmen kann jeder (damit auch der Berater) eine Beschwerde erfassen. Es ist jedoch wichtig, dass die Beschwerde in das zentrale Beschwerderegister des WPU eingetragen wird. Die erste Behandlung der Beschwerde kann auch vom Berater erfolgen. Die genaue Vorgangsweise und Zuständigkeit der Beschwerdemanagementfunktion als Prüfungszuständiger nach Art 26 DelVO (EU VO 2017/565) muss jedenfalls in einer Leitlinie aufgenommen werden. Sobald eine Beschwerde vorliegt, muss diese im zentralen Beschwerderegister aufgenommen werden, selbst wenn diese vom Berater bearbeitet wird.

Frage 14. Gibt es einen Rechtsübergang der FMA-VO für Auslagerungen?

Antwort: Die Verordnung tritt außer Kraft. Artikel 30 bis 32 der DelVO (delegierte VO EU 2017/565) behandeln das Thema abschließend.

Frage 15. Reicht ein Kasten für eine anonyme Meldemöglichkeit der Mitarbeiter für kleine Unternehmen aus?

Antwort: Ja, wenn die Vertraulichkeit des Einwurfes sichergestellt werden kann und damit die Anforderungen erfüllt sind. Ein Kasten im Zimmer des Geschäftsführers, welcher zu keiner Zeit anonym erreicht werden kann, reicht daher nicht.

Frage 16. Reicht die Möglichkeit eines anonymen Briefes als Meldemöglichkeit der Mitarbeiter für Unternehmen mit dislozierten Mitarbeitern aus?

Antwort: In diesem Fall muss das WPU jedoch den Mitarbeitern eine Unterstützung gewährleisten (Beispielsweise ein anonymes Formular mit aufgedruckter Adresse der konkreten Beschwerdestelle).

Frage 17. Müssen die marktüblichen Entgelte weiterhin ausgehändigt werden?

Antwort: Diese Regelung befindet sich auch im WAG 2018. Konkret in § 73 Abs 9 WAG 2018.

Frage 18. Was ist ein Notfall nach Artikel 21 Abs 3 der DelVO?

Antwort: Alle Umstände, welche eine Störung des Systems bewirken können, wie beispielsweise regionsabhängig: Brand, Hochwasser und andere Naturkatastrophen.

Thema: Telefonaufzeichnung und Kommunikation

Frage 19. Gilt die verpflichtende Telefonaufzeichnung auch bei Bestandskunden, wenn diese anrufen und Auskünfte über ihr Depot haben möchten?

Antwort: Aufzeichnungspflicht besteht, wenn sich aus dem Gespräch eine Order ergeben könnte. Das Problem besteht daher in der Gewährleistung und Kontrolle, dass sich tatsächlich keine Order ergibt.

Frage 20. Gibt es die Möglichkeit, die Verpflichtung von Telefonaufzeichnungen auszuschließen?

Antwort: Ja, wenn die relevanten Dienstleistungen (Annahme und Übermittlung von Aufträgen bei Wertpapierunternehmen) nicht über das Telefon ausgeführt werden und dies organisatorisch sichergestellt ist.

Beratungen über Telefon sind immer dann aufzuzeichnen, wenn die konkrete Möglichkeit des Abschlusses einer Vereinbarung oder eines Auftrages (zB Gespräche über konkrete Angebote oder Entgelte) besteht, auch wenn es konkret nicht zum Abschluss einer solchen Vereinbarung kommt (Q 11 der ESMA Q&A betreffend Telefonaufzeichnungen). Ein „Schneiden“ im Telefonat oder ein Beginn der Aufzeichnung während eines Telefonats, ab dem Moment wo konkrete Handelsthemen Inhalt des Gesprächs werden, ist nicht erlaubt.

Frage 21. Wem wird die Orderweiterleitung per Telefon von portfolioverwaltender Stelle zugeordnet? Handelt es sich um eine Übermittlung?

Antwort: Die Orderweiterleitung per Telefon wird dem Portfolioverwalter zugewiesen, die Aufzeichnungspflicht besteht daher auch für diesen. Die Aufzeichnung ist aber auslagerbar wenn die betreffenden Rechtsvorschriften für die Auslagerung eingehalten werden.

Frage 22. Telefonaufzeichnungen /Papier-Aufzeichnungen bei persönlichen Kundengesprächen: Beide Originalaufzeichnungen müssen so gespeichert werden, dass sie unveränderlich sind (vgl ESMA Level 3). Grundsätzlich ist es aber technisch auch möglich, zB ein Dokument in pdf-Format nachträglich zu ändern. Wie sieht die Auslegung dazu seitens der FMA aus?

Antwort: Nicht jede mögliche Änderung ist relevant, sondern ob ein durchschnittlicher Kunde eine Änderung vornehmen könnte. Ein PDF-File ist daher ausreichend.

Frage 23. Gilt eine normale E-mailkommunikation als sicherer Informationsvermittlungsweg? Oder muss dieser auch besonderes verschlüsselt sein?

Antwort: Normale E-mailkommunikation ist ein geeigneter sicherer Informationsvermittlungsweg, solange kein Hinweis darauf vorliegt, dass das interne Emailsysteem gehackt wurde.

Thema: Portfolioverwaltung

Frage 24. Wann müssen Vermögensverwaltungsverträge mit Kunden angepasst werden?

Antwort: Seit 3.1.2018 dürfen bei der Vermögensverwaltung keine Provisionen mehr behalten werden. Daher kann es einen Anpassungsbedarf bei den Vermögensverwaltungsverträgen geben.

Die Provisionseinnahmen dürfen natürlich weiterhin angenommen werden, müssen dann aber dem Kunden weiterverrechnet werden. Um diesen Umstand zu vermeiden, wäre es ratsam (aber nicht zwingend), die Vermögensverwaltungsverträge anzupassen. Die MiFID II erzwingt daher keine Vertragsanpassung und dies musste daher nicht unbedingt vor dem 3.1.2018 passieren.

Frage 25. Können im Jänner 2018 Bestandsprovision für das abgelaufene 4. Quartal 2017 noch vereinnahmt werden?

Ausführliche Frage: Seit 3. Januar 2018 dürfen Wertpapierfirmen im Rahmen der Dienstleistung Vermögensverwaltung keine Provisionen mehr vereinnahmen und behalten. Das heißt in der Praxis dann auch, dass im Januar 2018 nicht mehr die Bestandsprovisionen für das gerade abgelaufene Quartal Q4/2017 (die ja erst am/ab 31.12.17 berechnet werden können) vereinnahmt und behalten werden dürfen.

Antwort: Nach Meinung des Fachverbands ist in diesem Fall die Annahme bereits im Q4/2017 erfolgt. In einer doppelten Buchhaltung würde die Einnahme auch noch 2017 verbucht werden. Daher: vorsichtig bei der Meinung sein, dass man diese Gelder noch vereinnahmen kann. Es wäre aber ratsam diese Situation zu vermeiden, da dies auch anders ausgelegt werden könnte.

Frage 26. Ist bei der Portfolioverwaltung die Risikotoleranz des Gesamtpakets entscheidend oder jedes einzelne eingesetzte Produkt ausschlaggebend?

Antwort: Die Portfolioverwaltung ist eine Dienstleistung, die als Ganzes zu betrachten ist. Der Kunde sollte jedoch auch über die Risiken der einzelnen Bestandteile informiert werden.

Ergänzende Anmerkung: Interessant dazu ist Erwägungsgrund 88 der DelVO, welcher darlegt, dass viele einzelne geeignete Geschäfte ungeeignet werden können, wenn die Empfehlungen in einer Häufigkeit erfolgen, die nicht im bestmöglichen Interesse des Kunden besteht. Gleichfalls kann eine Portfolioverwaltung ungeeignet sein, wenn dies ein ungeeignetes Portfolio zu Folge hätte.

Frage 27. Sind Benchmarks bei Portfolioverwaltungsverträgen notwendig?

Antwort: Ja, nach Artikel 47 Abs 2 DelVO müssen Portfolioverwalter eine angemessene Bewertungs- und Vergleichsmethode festlegen. Der Kunde muss eine aussagekräftige Vergleichsgröße haben, um die Leistung der Wertpapierfirma zu bewerten. Dies kann jedoch auch ein einfacher Zinssatz, das

Erreichen eines Kapitalstandes und Ähnliches sein. Artikel 60 Abs 1 lit e DelVO ist dementsprechend missverständlich.

Frage 28. Wie oft hat man als Portfolioverwalter zu berichten?

Antwort: Dies ist geregelt in Artikel 60 Absatz 3 DelVO. Notwendig ist grundsätzlich eine Berichtspflicht alle 3 Monate. Davon kann in ebendort beschriebenen Fällen abgesehen werden. Die dreimonatige Berichtspflicht gilt nur für die Berichte nach Artikel 60 Abs 2 DelVO und nicht für andere Informations- und Berichtspflichten.

Die Berichte sind nach Meinung des Fachverbands grundsätzlich nicht annahmepflichtig. Das Wertpapierunternehmen muss daher nicht beweisen können, dass der Kunde den Bericht gelesen hat. Er muss diesen nur geeignet zustellen. Nur, wenn als Bericht ein elektronisches System verwendet wird, müsste bei dreimonatiger Inaktivität der Kunde aktiv informiert werden. Dies könnte zum Beispiel ein automatisiertes Email sein.

Abklärung mit Depotbanken, ob hier eine Information erfolgt.

Frage 29. Wie sollen die Berichte zur 10%-Grenze umgesetzt werden? Manche Handelstage schließen erst spät abends.

Antwort: Der ESMA FAQ (Kapitel 8 Frage 1) erläutert dazu, dass es ausreichend ist die Überprüfung einmal am Tag vorzunehmen. Beispielsweise kann festgelegt werden die Überprüfung täglich nur um 10:00 Uhr durchzuführen.

Original text der ESMA FAQ: "One way a firm could provide the required reports would be to set a fixed portfolio valuation point for each day, for example at 06.00 hours after any overnight reconciliation is complete, and identify whether the depreciation threshold is exceeded by comparing this value with the valuation of the portfolio at the beginning of the reporting period. Then, if the portfolio value is shown to have depreciated by 10% or more, the firm would inform the client by the end of that business day. Assuming its business day ends at 17.00 hours, this approach would give firms 11 hours in which to report to clients during working hours. Adopting one fixed valuation point for each day would also avoid multiple reports being triggered during volatile market periods."

Die Durchführung ist zusätzlich denkbar mit automatisierte Emails. Die Verpflichtung kann also auch ausgelagert werden.

Frage 30. Die DelVO schreibt fixe Verlustschwellen von 10% vor. Ist es einem Portfolioverwalter grundsätzlich erlaubt, auch geringere = für konservative Portfolios sinnvollere Verlustschwellen zu vereinbaren? Oder gilt der Buchstabe des Gesetzes und es müssen stets 10% sein?

Antwort: Zusätzliche Verlustschwellen sind möglich, eine Änderung der Verlustschwellen (wenn auch konservativer) nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht.

Frage 31. Zur Verlustschwellenmeldung (Art 62 DelVO): Wie kann man die Warnung versenden (wenn es keine E-Mail Adresse gibt): SMS, andere?

Antwort: Bei der Meldung wird nicht auf den dauerhaften Datenträger verwiesen, daher können auch alternative Meldungsmethoden wie SMS verwendet werden. Diese sollten aber mit dem Kunden vereinbart werden.

Frage 32. Gem. § 60 WAG und Artikel 60 DelVO muss in der PV ein Bericht alle 3 Monate auf einem dauerhaften Datenträger übermittelt werden. Hinsichtlich der Ausnahme gem. Abs. 4 (alle 12 Monate) wenn es unverzügliche Ausführungsbestätigungen zu jedem Geschäft gibt, was heißt unverzüglich?

Antwort: Dieses „unverzüglich“ ist definiert mit dem ersten folgenden Geschäftstag nach Ausführung nach Art 60 DelVO.

Frage 33. Ist eine Wertpapierfirma, die unter Beauftragung durch eine Kapitalanlagegesellschaft als externer Fondsmanager agiert, als „Konzepteur“ iSv § 30 WAG 2018 anzusehen?

Antwort: Nein. Trotz der breiten Definition des „Konzepteurs“ in § 30 WAG 2018 ist eine Wertpapierfirma als externer Fondsmanager selbst dann nicht als Konzepteur in diesem Sinne zu betrachten, wenn die im Fonds umgesetzte Anlagestrategie von der Wertpapierfirma selbst stammt. Konzepteur des Fonds ist ausschließlich die Kapitalanlagegesellschaft. Die Bestimmungen des § 30 WAG 2018 finden auf Wertpapierfirmen als externe Fondsmanager daher keine Anwendung.

Unabhängig von der Portfolioverwaltung können aber andere Umstände eintreten welche zu einer Stellung als „Konzepteur“ führen (Thema Fondshülle).

Frage 34. Ist der Berichtszeitraum in Art. 62 DelVO zwingend derselbe Berichtszeitraum wie in Art 60 DelVO?

Antwort: Regelmäßig ja, es sei denn es gibt diesen Bericht nicht (siehe nächste Frage).

Die Informationspflicht greift von seinem letzten dem Portfolioverwalter bekannten Informationsstand des Kunden.

- Wenn der Kunde keine Berichte erhält (Art 60 Abs 3a DelVO), gilt sein letzter Aufruf im System als letztes Datum.
- Wird der Bericht alle 12 Monate gesendet (Art 60 Abs 4 DelVO) dann gilt der letzte Jahresbericht

Frage 35. Die Warnpflicht in Artikel 62 DelVO gilt von Berichtszeitraum zu Berichtszeitraum. Was ist der erste Bericht? Das Annahmeschreiben? Der erste periodische Bericht? Der erste willentlich freie Bericht?

Antwort: Der erste Berichtszeitraum ist der letzte dem Kunden bekannte Depotstand. Dies hängt von der Einzahlung der Veranlagten Summe (abgezogen den dem Kunden bekannten Gebühren) ab. Diese Summe ist der Ausgangspunkt des ersten Berichts.

Dies gilt ebenfalls für den Beginn der Regelung am 3.1.2018. Der erste Berichtszeitraum und Depotstand ist die letzte dem Kunden vergleichbare übermittelte Information über die Depothöhe.

Frage 36. Was ist bei einer Portfolioverwaltung für einen UCITS Fonds einzuhalten?

Antwort: Die gleichen Bestimmungen wie für jede andere individuelle Portfolioverwaltung. Es sind daher nicht die Bestimmungen nach UCITS Regelungen, sondern nach der MiFID II einzuhalten. Dies beinhaltet die Regelungen für Research.

Frage 37. Wann kann Research von Dritten durch Portfolioverwalter (bzw WPF welche unabhängige Dienstleistungen erbringen) angenommen werden?

Antwort: Research kann angenommen werden, wenn entweder

- eine direkte Bezahlung für den erfolgt, oder
- die Regelungen des Research-Kontos eingehalten werden, oder
- der Research als mit geringwertigen Wert zu bezeichnen ist.

Ein geringwertiger Wert liegt vor, wenn der Research entweder veröffentlicht ist oder einer großen Anzahl von Teilnehmern eines Systems zu den gleichen Bedingungen zur Verfügung gestellt wird (zB Bloomberg). Ist dies nicht der Fall muss dies im Einzelfall beurteilt werden. Maßgeblich sind dabei beispielsweise die Fragen:

- Aufwand bei der Erstellung
- Länge der Abhandlung
- Grad der Wissenschaftlichkeit

Thema: Wohlverhaltensrecht

Frage 38. Wenn eine regelmäßige Überprüfung der Geeignetheit vereinbart ist, in welchem Zeitraum muss diese stattfinden?

Antwort: Dies kann mit dem Kunden vereinbart werden, zumindest jedoch einmal im Jahr. Die Häufigkeit sollte auch vom Risikoprofil des Kunden und die Art der empfohlenen Finanzinstrumente abhängen.

Frage 39. Muss ein Kunde der für einen Teilbereich seines Vermögens (beispielsweise 10 %) ein spekulatives Investment wählen möchte, für sein ganzes Vermögen als spekulativer Investor eingestuft werden?

Antwort: Nein, die MiFID II definiert nicht wie die Risikoeinstufung des Kunden zu erfolgen hat. Es ist möglich unterschiedliche Risikoeinstufungen für unterschiedliche Vermögensteile zu definieren. In keinem Fall darf ein Kunde verleitet werden eine bestimmte Risikoeinstufung zu wählen nur um ein bestimmtes Finanzinstrument zu erhalten.

Thema: Informationen und Berichte

Frage 40. Ist die delegierte Verordnung (EU) 2017/565 (DelVO) für Wertpapierdienstleistungsunternehmen (WPDLU) anwendbar? Ist Artikel 59 DelVO für WPDLU anwendbar?

Antwort: Diese Frage kann derzeit nicht beantwortet werden und ist daher in Abklärung (Stand 1.4.2019).

Frage 41. Ist Artikel 59 DelVO für WPF und WPDLU (WPU) anwendbar?

Antwort: Artikel 59 DelVO ist anwendbar, wenn ein WPU im Auftrag eines Kunden einen Auftrag ausgeführt hat. WPU erbringen die Dienstleistung der Annahme und Übermittlung von Aufträgen nach § 1 Z 3 lit a WAG 2018, aber nicht die Ausführung nach § 1 Z 3 lit b WAG 2018. Die ausführende Stelle ist regelmäßig die Depotbank, welcher der Auftrag übermittelt wurde. Diese ist daher originär für die Vermittlung zuständig. Artikel 59 DelVO wäre dann anwendbar, wenn die Ausführung der Dienstleistung durch das WPU erfolgen würde. Auch Artikel 61 stellt klar, dass die Information nur einmal gegeben werden muss. Eine Vereinbarung nach Artikel 61 ist für WPU jedoch nicht notwendig, da rechtlich bereits festgestellt ist, dass die Information von der ausführenden Stelle (in Österreich eine Depotbank) zur Verfügung gestellt werden muss.

Frage 42. Welche Punkte nach Anhang IV Abschnitt 2 sind auf Wertpapierunternehmen (WPU) anwendbar?

Antwort:

1. Name und Bezeichnung des Kunden;
2. Name und Bezeichnung jeder zuständigen Person, die im Auftrag des Kunden handelt
10. der Name und die sonstige Bezeichnung der Person, an die der Auftrag übermittelt wurde (soweit es sich um Unternehmen handelt)
15. Kauf-/Verkauf-Indikator
16. Identifikation des Instruments
18. Put-/Call-Kennung (wenn dies relevant ist)
19. Emissionskurs (nur wenn es sich um eine Neuemission handelt)
22. Optionstyp
23. Fälligkeitsdatum (wenn dies relevant ist)
24. Stückpreis und Preisnotierung;
25. Preis (dies ist vorab nicht bekannt).
27. Währung
28. Währung
29. verbleibende Menge (nur wenn die Order auf Menge lautet)
30. geänderte Menge (nur wenn die Order auf Menge lautet)
31. durchgeführte Menge (nur wenn die Order auf Menge lautet)
36. Alle weiteren Einzelheiten und Bedingungen, die einer anderen Wertpapierfirma übermittelt wurden und die diese in Bezug auf den Auftrag erhielt.
37. Jegliche Abläufe eines erteilten Auftrags, um die Chronologie eines jeden, diesen beeinflussenden Ereignisses nachzuvollziehen, einschließlich, aber nicht beschränkt auf Änderungen, Stornierungen und Durchführungen;

Frage 43. Wer ist für die Offenlegung welcher Kosten zuständig? Ist ein Vermögensverwalter auch für die Offenlegung und EX-ANTE- und EX-POST-Berichte zu Bankkosten und Kosten innerhalb der Produkte zuständig?

Antwort: Dem Kunden sind vorab Informationen zu Kosten und Nebenkosten, einschließlich Kosten und Nebenkosten im Zusammenhang mit der Wertpapierdienstleistung und dem Finanzinstrument zusammenzufassen. Diese Information ist dem Kunden während der Laufzeit der Anlage regelmäßig, mindestens aber jährlich, zur Verfügung zu stellen.

Wertpapierunternehmen müssen daher jährlich die Kostenaufstellung erstellen und dem Kunden mitteilen.

Bankkosten sind jedoch nicht offen zu legen, soweit diese nicht Teil der Wertpapierdienstleistung sind.

Frage 44. Trifft die Wertpapierfirma/den Vermögensverwalter die Pflicht zur jährlichen Veröffentlichung der fünf wichtigsten Handelsplätze inkl. der Ausführungsqualität gemäß Artikel 65 der delegierten Verordnung (EU) 2017/565?

Antwort: Art. 65 der delegierten Verordnung (EU) 2017/565 betrifft nur Wertpapierfirmen, die die Wertpapierdienstleistungen „Portfolioverwaltung“ sowie „Annahme und Weiterleitung von Aufträgen“ erbringen. Die reine Anlageberatung ist nicht umfasst.

Die Veröffentlichungspflicht umfasst einmal jährlich für jede Klasse von Finanzinstrumenten die fünf Wertpapierfirmen, die ausgehend vom Handelsvolumen am wichtigsten sind, auf denen sie Kundenaufträge im Vorjahr zur Ausführung weitergeleitet oder platziert hat. ACHTUNG: Der ursprüngliche Begriff „Handelsplätze“ wurde auf den Begriff „Wertpapierfirmen“ korrigiert.

Thema: Erfüllungsgehilfen und Kenntnisse und Erfahrungen von Beratern

Frage 45. Kann die FMA unangekündigt einen WPV/vgV besuchen?

Antwort: Ja. Dies erfolgt aber nur in Ausnahmefällen. Im Regelfall kündigt sich die FMA vorab an. Unangemeldete Prüfungen erfolgen, wenn es konkrete Verdachtsfälle gibt.

In der Regel wird auch das Haftungsdach von der kommenden Einsicht informiert. Es macht aber trotzdem Sinn, das Haftungsdach oder die Haftungsdächer selbst als Erfüllungsgehilfe zu informieren.

Frage 46. Erfolgen Prüfungen auch, wenn es keine Verdachtsmomente gibt?

Antwort: Ja, dies ist sogar der Regelfall.

Frage 47. Betrifft die Prüfung der FMA nur die Finanzinstrumente und Wertpapierdienstleistungen?

Antwort: Grundsätzlich ja, die Veranlagungsvermittlung nach KMG kann jedoch auch angesehen werden. Dies erfolgt regelmäßig bei Beschwerden.

Frage 48. Was wird von der FMA bei Erfüllungsgehilfen geprüft?

Antwort: Die FMA wird sich regelmäßig (demonstrativ) folgende Punkte bei der Prüfung ansehen:

- Welche Informationen werden vom Kunden eingeholt?
- Wie wird der Kunde informiert?
- Wie erfolgen die Empfehlung und die Geeignetheitsklärung?
- Welche Dokumentationen liegen vor? Erfüllungsgehilfen sind jedoch nicht verpflichtet eigene Dokumentationen zu haben, wenn diese vollständig beim Haftungsdach sind.
- Wie sind die Kundenakten verstaut? Es ist wichtig, dass ein Dritter (ausgenommen angestellte Mitarbeiter) einbrechen muss, um Zugang zu den Akten zu erlangen.

Wichtig: Das Einsichtsrecht ist umfassend, der FMA kann daher nicht die Herausgabe von Informationen und Unterlagen verweigert werden. Auch eine Schwärzung ist nicht erlaubt.

Frage 49. Entspricht die gesetzliche Weiterbildungsverpflichtung des Wertpapiervermittlers der Anforderung der FMA für Kenntnisse und Erfahrungen?

Antwort: Ja.

Frage 50. Entsprechen die Anforderungen des reglementierten Gewerbes Gewerbliche Vermögensberatung und Wertpapiervermittler mit der Voraussetzung der umfassenden Befähigungsprüfung den Anforderungen an die Kenntnisse für neue Erfüllungsgehilfen?

Antwort: Ja.

Frage 51. Müssen Wertpapiervermittler und vertraglich gebundene Vermittler nach dem Rundschreiben der FMA für Kenntnisse und Erfahrungen jährlich eine Prüfung ablegen?

Antwort: Das Haftungsdach kann sich auf unterschiedlichem Wegen von der Wirksamkeit der Schulungen überzeugen. Die Prüfung kann daher ebenfalls auf unterschiedlichem Weg erfolgen. Beispielsweise durch Überprüfung der Qualität der erbrachten Dienstleistung. In diesem Fall muss der Haftungsträger ergänzende Schritte setzen, wenn es Anlass dazu gibt, die Wirksamkeit der Schulungen zu bezweifeln.

Die notwendige Organisation wird von der Anzahl der Erfüllungsgehilfen abhängen. Bei sehr wenigen Erfüllungsgehilfen ist eventuell der persönliche Kontakt ausreichend. Bei sehr vielen Erfüllungsgehilfen ist es eher eine Aufgabe von Compliance die Qualität der Dienstleistung und damit die Effektivität der Schulungen zu überprüfen.

Natürlich können auch formelle Prüfungen durchgeführt werden, diese sind aber nicht verpflichtend. Eine Möglichkeit ist beispielsweise die digitale Lern- und Wissensplattform des Fachverbands Finanzdienstleister.

Frage 52. Frage: Kann ein WPU auch Erfüllungsgehilfen unter Aufsicht leiten, um so die Anforderung des FMA Rundschreibens nach § 55 WAG 2018 zu erfüllen?

Antwort: Ja. Es macht keinen Unterschied, ob es sich um einen angestellten Mitarbeiter oder einen Erfüllungsgehilfen handelt, solange die effektive Aufsicht gewährleistet wird.

Frage 53. Bedeutet die Aufsicht nach den Anforderungen des FMA Rundschreibens nach § 55 WAG 2018, dass der beaufsichtigte keine Tätigkeit alleine ausüben darf?

Antwort: Nein. Die Aufsicht ist als allgemeine Aufsicht zu sehen, relevante Arbeitsschritte sind zu kontrollieren. Die Arbeitsschritte können aber auch alleine vom beaufsichtigten durchgeführt werden. Die Erfahrung des beaufsichtigten hat Einfluss auf den Aufsichtsgrad. Je erfahrener und kompetenter eine beaufsichtigte Person ist desto geringer kann der Aufsichtsgrad sein.

Der beaufsichtigte darf jedoch keine Entscheidung alleine fällen.

Frage 54. Unterliegt auch die Geschäftsleitung einer Wertpapierfirma oder eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens einer Weiterbildungspflicht?

Antwort: Die Weiterbildungspflicht (nach Art 25 MiFID II – RL 2014/65/EU - bzw § 55 WAG 2018, FMA-Rundschreiben betreffend Kriterien zur Beurteilung von Kenntnissen und Kompetenzen von Anlageberatern und Personen, die Informationen zu Anlageprodukten erteilen (§ 55 WAG 2018)) gilt ausdrücklich für alle „relevanten Mitarbeiter“, die „gegenüber Kunden im Namen des Rechtsträgers eine Anlageberatung erbringen oder Kunden Informationen über Anlageprodukte, Wertpapier- oder Nebendienstleistungen erteilen“ (§ 55 WAG 2018). Falls Geschäftsleiter diese Tätigkeiten erbringen, gilt auch für sie die Weiterbildungspflicht gemäß § 55 WAG 2018.

Unabhängig davon wird die fachliche Eignung der Geschäftsleitung einer Wertpapierfirma oder eines Wertpapierdienstleistungsunternehmens im Rahmen der Konzessionserteilung mittels Fit- und Proper-Tests überprüft. Der Test wird auch bei neuen Geschäftsleitern oder juristischen Veränderungen seitens der FMA durchgeführt. (Aktuelle Fragen sind über unsere Homepage abrufbar.) Außerdem gilt für Geschäftsleiter von Wertpapierfirmen und Wertpapierdienstleistungsunternehmen auch die Ausbildungsverpflichtung gemäß § 12 Abs. 1 WAG 2018 iVm Art. 91 Abs. 9 der Richtlinie 2013/36/EU. (Näheres dazu finden Sie in der EBA Leitlinie zur Bewertung der Eignung von Mitglieder des Leitungsorgans und Inhabern von Schlüsselfunktionen, EBA/GL/2017/12)

Thema: Unabhängige vs. nicht-unabhängige Beratung

Frage 55. Kann eine Wertpapierfirma sowohl unabhängige als auch nicht-unabhängige Anlageberatung anbieten bzw. erbringen?

Antwort: Ja. Dies geht eindeutig aus Art. 53 (3) DelVO (EU) 2017/565 hervor. Allerdings sind daran bestimmte Anforderungen, etwa an die Transparenz gegenüber dem Kunden und die organisatorische Trennung dieser Beratungsformen, geknüpft.

Frage 56. Kann ein Berater einer Wertpapierfirma sowohl unabhängige, als auch nicht-unabhängige Beratung erbringen?

Antwort: Ein Wertpapiervermittler wohl nicht, da natürliche Personen nicht beide Beratungsformen erbringen dürfen; dies scheint als generelle Regel recht eindeutig aus Art. 53 (3) letzter Satz DelVO (EU) 2017/565 hervorzugehen. Der VGV als juristische Person sollte nach dieser Regel, sofern die beiden Beratungsformen von jeweils unterschiedlichen natürlichen Personen des VGV erbracht werden, die beiden Beratungsformen aber erbringen dürfen; dies allerdings nur, sofern die diesbezüglichen Anforderungen gemäß MiFID II erfüllt und insbesondere die beiden Dienstleistungssphären klar getrennt sind und dies dem Kunden gegenüber umfassend transparent gemacht wird.

Frage 57. Kann eine Wertpapierfirma ein und demselben Kunden sowohl unabhängige, als auch nicht-unabhängige Beratung anbieten?

Antwort: Ja. Dies geht eindeutig aus Art. 52 (1) 1. Satz DelVO (EU) 2017/565 hervor.

Frage 58. Kann ein Berater der Wertpapierfirma hinsichtlich ein- und desselben Kunden sowohl unabhängige, als auch nicht-unabhängige Beratung erbringen?

Antwort: Wenn es sich bei dem Berater um einen juristischen VGV handelt, und zwei natürliche Personen für den VGV jeweils separat unabhängige und nicht-unabhängige Beratung erbringen, dann sollte dies in Ableitung von Art. 53 (3) letzter Satz DelVO (EU) 2017/565 zu bejahen sein. Ist der Berater aber eine natürliche Person, etwa ein WPV, dann nein, da eine natürliche Person nicht zugleich unabhängige und nicht-unabhängige Beratung erbringen kann (ganz gleich, ob für einen oder mehrere Kunden; siehe Art. 53 (3) letzter Satz DelVO (EU) 2017/565).

Frage 59. Kann ein Wertpapierunternehmen, welches ausschließlich nicht-unabhängige Beratung anbietet, sowohl Honorare verrechnen als auch Provisionen erhalten?

Antwort: Ja.

Thema: Kostenoffenlegung

Frage 60. Gemäß Artikel 50 Abs 4 DelVO sind Produktkosten oder Nebenkosten, die nicht unter die OGAW KIID fallen, gesondert offenzulegen – was sind dies für Kosten?

Antwort: Zum Beispiel die Transaktionskosten. In der Praxis bedeutet dies, dass die Emittenten dies zur Verfügung stellen müssen, da sonst eine Vermittlung gegen die Anforderungen von Artikel 50 Abs 4 DelVO verstoßen würden.

Frage 61. Gilt Artikel 51 DelVO nur für Produkte, für welche kein KIID vorliegt?

Antwort: Nein Artikel 51 DelVO, gilt für alle Finanzinstrumente. Für Finanzinstrumente mit dem UCITS-KIID sind die Voraussetzungen (mit Ausnahme der Transaktionskosten) durch die Übergabe bereits erfüllt.

Wenn die Finanzinstrumente keine derartige Information beinhalten (daher weder KID noch PRIIPs-KID), müssen die Informationen anderweitig zur Verfügung gestellt werden.

Allgemein kann folgende Wertung der Informationen abgeleitet werden:

- Das umfassendste Dokument ist das PRIIPs KID.
- Das UCITS-KIID beinhaltet nicht die Transaktionskosten.
- Gibt es weder noch müssen die geforderten Informationen separat erstellt werden.
- Wenn sonstige Kosten auftreten (dies wäre vermutlich eher bei neuen Kostenstrukturen der Fall) müssen diese jedenfalls ergänzt werden.

Frage 62. Frage zu Artikel 44 „Anforderungen an faire, klare und nicht irreführende Informationen“. Was bedeutet Bruttowertentwicklung in diesem Zusammenhang (das Wort Brutto wird teilweise mit/ohne AGA)?

Antwort: Das AGA ist einzurechnen, da von der gesamten Zahlung ausgegangen wird.

Frage 63. Sind die ex-ante Anforderungen zur Kostenoffenlegung nach Art 50 Abs 10 DelVO auf die individuelle Investitionshöhe bzw den geplanten Investitionszeitraum des Kunden abzustimmen?

Antwort: Nein, die Anforderung ist nicht zu individualisieren. Zu individualisieren ist nur die ex Post Kostenoffenlegung nach Artikel 50 Abs 9 aber nicht die Veranschaulichung nach Abs 10.

Nicht vergessen werden darf, dass bei der ersten Ex-post-Offenlegung nach der Vermittlung auch die Einstiegskosten individualisiert nach Artikel 50 DelVO offengelegt werden.

Frage 64. Sind die Depotkosten in die Kostenoffenlegung nach Art 50 der DelVO einzurechnen?

Antwort: Nein. Artikel 50 verweist auf die offenzulegenden Kostenbestandteile auf Anhang II der DelVO. In dieser Kostenaufstellung ist festgelegt, welche Kosten offen zu legen sind, wenn diese an die WPF bezahlt werden.

Der Kostenposten Depotgebühr ist in Anhang II der DelVO nur soweit genannt, als dass dieser an die WPF bezahlt wird. Der Kunden zahlt die Depotgebühr aber nicht an die WPF, sondern die Depotbank. Wenn die Wertpapierfirma an der Depotgebühr verdient, wäre der Sachverhalt anders zu betrachten.

Frage 65. Kann ein Portfolioverwalter mit seinem Kunden vereinbaren eine Transaktionsgebühr zu erhalten, welche über die Depotbank eingehoben wird?

Erläuterung: Durch die Managementgebühr wird der Grundaufwand des Vermögensverwalters abgedeckt, der transaktionsabhängige Manipulationsaufwand soll durch die anteiligen Transaktionsspesen abgegolten werden.

Antwort: Für die Portfolioverwaltung ist die Annahme von Vorteilen von Dritten verboten (§ 51 WAG 2018), für andere Dienstleistungen muss eine Qualitätsverbesserung vorliegen, um Vergütungen von Dritten zu erhalten. Das WAG 2018 führt ausdrücklich aus, dass es sich um Vorteile von Dritten handelt, „sofern es sich dabei nicht um den Kunden oder eine Person handelt, die im Auftrag des Kunden tätig wird.“

Eine mit dem Kunden vereinbarte Transaktionsgebühr ist auch nach dem Inkrafttreten des WAG 2018 möglich. Dies gilt unabhängig davon, wie die Verrechnung vereinbart wird. Die Vereinbarung mit dem Kunden muss dabei die allgemeinen zivilrechtlichen Anforderungen für Vergütungsvereinbarungen (bzw Honorare) erfüllen.

Zu dieser Konstruktion werden regelmäßig zwei Vereinbarungen des Kunden notwendig sein. Erstens mit der WPF über die Höhe und Häufigkeit der Transaktionsgebühren und zweitens ein Auftrag an die Depotbank, die Rechnungen der WPF im bestimmten Umfang über das Depot zu begleichen.

Dazu wird die FMA keine abstrakte Meinung abgeben, sondern eine individuelle Entscheidung anhand vorgelegter Geschäftsmodelle treffen.

Frage 66. Ist es zulässig bei der Ex-ante Offenlegung nach Art 50 DelVO die Produktkosten mit der TER zu kalkulieren?

Antwort: Nein, es muss nach Art 50 DelVO vorgehen.

Frage 67. Können zu Performance und/oder Kosten auch andere zusätzlich Angaben und Berechnungen gemacht werden?

Antwort: Ja, aber nur als zusätzliche Angabe und nicht als Ersatz. Es darf dabei zu keiner Abschwächung der gesetzlichen Vorgaben kommen. Die allgemeinen Vorschriften für Informationen an Kunden (Art 44 ff DelVO – faire, klare und nicht irreführende Informationen) müssen natürlich eingehalten werden.

Das gesetzlich genau vorgegebene PRIIPs KID darf dabei jedoch weder ergänzt oder abgeändert werden.

Thema: Ex-Post-Kostentransparenz

(Gesetzlicher Rahmen: Insb. Art. 24 Abs. 4 MiFID II; Art. 50 del. VO (EU) Nr. 2017/565; § 48 Abs. 1 Z 3 WAG 2018)

Fragen zu Zeitpunkt, Art und Inhalt der Wahrnehmung der Verpflichtung

Frage 68. Muss Kunden, welche nicht das ganze Jahr über investiert waren, auch ex post ein Kostenausweis geschickt werden? Wenn ja, wann? Zeitnahe nach dem Verkauf, oder gesammelt mit allen anderen Kostenausweisen am Beginn des Folgejahres?

Antwort: Ja. Einzige Ausnahme wäre der Fall, dass die gesetzlich gebotenen Informationen zu Kosten und Nebenkosten dem Kunden bereits unmittelbar nach dem Verkauf offengelegt werden.

Frage 69. Wie ist mit Produkten und dem diesbezüglichen Ex-Post-Kostenausweis zu verfahren, wenn man auf keinen Datenlieferanten (zB Depotlagerstelle, automatische Datenlieferung durch Datenprovider) zurückgreifen kann?

Antwort: Den Rechtsträger trifft jedenfalls die Verantwortung für die Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtungen im Zusammenhang mit der Ex-Post-Kostentransparenz. Dies umfasst auch, dass der Kunde zeitgerecht die gesetzlich erforderlichen Informationen erhält.

Grundsätzlich hat die Ex-Post-Kostentransparenz gegenüber dem Kunden auf Basis von konkreten Ex-Post-Daten, und zwar sowohl betraglich, als auch prozentuell, zu erfolgen.

Liefern Geschäftspartner die entsprechenden Daten nicht oder nicht rechtzeitig, kann das Wertpapierunternehmen insbesondere folgende Handlungen setzen:

- auf vorhandene Daten (z. ex ante Kostenausweis) zurückgreifen;
- aktiv den Kontakt zu den Produktherstellern suchen: Falls das nicht möglich ist, hat das Wertpapierunternehmen anhand der verfügbaren Informationen die Kosten bestmöglich anzupassen, damit diese den tatsächlich angefallenen Kosten entsprechen (keine bloße Schätzung);
- die Daten aus PRIIPs und UCITS KIDs auf individualisierter Basis verwenden.

Frage 70. Müssen Produktkosten ex post aufgegliedert werden, und wenn ja, in welchem Detailgrad?

Antwort: Der Gesetzgeber verlangt eine aggregierte Gesamtkostensumme (betraglich und prozentuell) sowie jeweils aggregierte Produkt- und Dienstleistungskosten, eine detaillierte Aufstellung muss demgegenüber nur auf Kundenwunsch erfolgen. Angemerkt sei allerdings, dass Zuwendungen, welche das Wertpapierunternehmen für die Erbringung der Wertpapierdienstleistungen gegenüber dem Kunden von Dritter Seite erhält (zB Provisionen, sonstige Vorteile), jedenfalls separat gegenüber dem Kunden auszuweisen sind (siehe Art. 50 Abs. 2 der delegierten Verordnung (EU) Nr. 2017/565).

Frage 71. Sofern die Verpflichtung zur Ex-Post-Kostentransparenz via Postversand erfolgt: Ist eine Dokumentation des Versands notwendig?

Antwort: Dies ist nicht zuletzt gemäß den aufsichtsrechtlichen Anforderungen an das Führen von Aufzeichnungen allein aus dem Grunde des Nachweises der Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Anforderungen gegenüber der Finanzmarktaufsichtsbehörde geboten.

Frage 72. Was konkret fällt unter Produktkosten, etwa bei einem ETF oder einem OGAW bzw. allenfalls auch bei einer Aktie oder einer Anleihe?

Antwort: Eine Aufzählung der dem Kunden mitzuteilenden Kosten findet sich in Anhang II der delegierten Verordnung (EU) Nr. 2017/565.

Frage 73. Stellen Preis- oder Kursschwankungen bzw -verluste von Finanzinstrumenten solche Kosten und Nebenkosten, die unter die aufsichtsrechtlichen Kostentransparenzanforderungen fallen, dar?

Antwort: Marktschwankungen im Preis bzw Kurs stellen grundsätzlich keine Kosten dar. Allerdings gibt es Kosten, die im Rahmen des ex-post-Kostenausweises offengelegt werden müssen, die durch Marktschwankungen verursacht werden (zB Performance Fees).

Frage 74: Wie ist vorzugehen bzw. welche Verpflichtungen bestehen, wenn der Kunde seine Wertpapiere nicht verkauft, sondern es wird ein Betreuerwechsel durchgeführt, d.h. der „alte“ Rechtsträger bekommt nun keine Daten mehr von der Lagerstelle/Depotbank, weil diese wohl der neue Rechtsträger bekommt.

Antwort: Jeder Rechtsträger bzw. jedes Wertpapierunternehmen kann dem Kunden Informationen zu Kosten und Nebenkosten nur solange und soweit offenlegen, als die dafür notwendigen Daten legitimerweise zur Verfügung stehen. Ab dem Zeitpunkt, ab dem der Betreuerwechsel und damit der

Wechsel des Rechtsträgers wirksam wird, trifft den „alten“ Betreuer bzw. Rechtsträger keine Verpflichtung zur Offenlegung von Informationen zu Kosten und Nebenkosten mehr. Den Rechtsträger bzw. das Wertpapierunternehmen trifft jedoch die Pflicht, für das Rumpfkalendarjahr (für den Zeitraum bis zum Betreuerwechsel) eine Kostenoffenlegung durchzuführen oder die Informationen dem neuen Rechtsträger bzw. dem neuen Wertpapierunternehmen zur Verfügung zu stellen (letzteres sollte zum eigenen Schutz des „alten“ Betreuers bzw. Rechtsträgers nachweislich erfolgen).

Abzustellen ist insbesondere auf das Vertragsverhältnis Wertpapierunternehmen/Kunde: Mit Beginn eines Vertragsverhältnisses beginnt die Pflicht zur Offenlegung der Kosten zu laufen (siehe Fragen 1 und 2). Ein laufendes Vertragsverhältnis und somit die Verpflichtung zur Offenlegung besteht jedenfalls, solange Zahlungen Dritter erfolgen, zB Bestandsprovisionen.

Frage 75. Unter welchen Umständen hat ein Wertpapierunternehmen nicht nur seine eigenen Kosten und Nebenkosten gegenüber dem Kunden offenzulegen?

Antwort: Ein Wertpapierunternehmen, das seinen Kunden Dienstleistungen empfiehlt oder anbietet, die von einer anderen Firma erbracht werden, hat die Kosten und Nebenkosten ihrer Dienstleistungen zusammen mit den Kosten und Nebenkosten der von der anderen Firma erbrachten Dienstleistungen zu aggregieren. Ein Wertpapierunternehmen hat auch die Kosten und Nebenkosten im Zusammenhang mit der Erbringung anderer Wertpapier- oder Nebendienstleistungen durch andere Firmen zu berücksichtigen, wenn sie es den Kunden an diese anderen Firmen verwiesen hat (Beispiel: Wertpapierfirma Wertpapierunternehmen verweist für die Depotführung auf einen anderen Rechtsträger).

Fragen speziell zur Anlageberatung

Ausgangslage: Berater (B) erbringt für Kunde (K) während des Jahres ein einmaliges Dienstleistungsgeschäft in Form der Anlageberatung in Bezug auf einen Investmentfonds mit anschließender Vermittlung des Produkts; danach findet kein weiterer Kontakt und keine weitere Geschäftstätigkeit zwischen B und K statt, es wurden auch keine Nachbetreuungspflichten zwischen B (bzw. dessen Haftungsdach/Rechtsträger) und K vereinbart.

Frage 76. Frage: Besteht ungeachtet dessen eine Verpflichtung zur Wahrnehmung der Ex-Post-Kostentransparenz?

Antwort: Ja, jedenfalls in Bezug auf die Dienstleistungskosten. In Bezug auf die Produktkosten besteht eine solche Verpflichtung im genannten Fall allerdings nur, sofern mit dem Kunden im Laufe des Jahres eine laufende Geschäftsbeziehung unterhalten wurde (zum Begriff laufendes Vertragsverhältnis siehe Frage 74).

Ausgangslage: Berater (B) erbringt für Kunde (K) während des Jahres im Rahmen eines dauerhaften Beratungsvertrages mehrere Beratungsleistungen in Bezug auf Finanzinstrumente, die jeweils Produktkosten beinhalten, und vermittelt diese dem Kunden im Anschluss (im Sinne der Dienstleistung der „Annahme und Übermittlung von Aufträgen“); konkret finden solche Beratungen/Vermittlungen am 12. Jänner (Produkt A), am 4. April (Produkt B) und am 31. Juli (Produkt C) statt. Ohne Rücksprache bzw. Mitwirkung von B verkauft K das Produkt B am 14.

September, die Produkte A und C behält K auf seinem Depot.

Frage 77. Umfassen die ex post offenzulegenden Dienstleistungskosten auch die in den jeweiligen Behaltezeiträumen vom Haftungsdach erhaltenen Provisionen?

Antwort: Ja. Diese sind vom Rechtsträger sogar separat auszuweisen.

Frage 78. Ist die exakte Behaltesdauer pro Produkt auf Tagesbasis bis zum Endstichtag der relevanten Periode für die Berechnung der Kosten erforderlich (zB bei Produkt A: die Tage vom 12. Jänner bis zum 31. Dezember bzw. allenfalls bis zum 12. Jänner des Folgejahres usw.), oder ist es ausreichend, die Kosten anhand seiner individuell gehaltenen Stückzahlen pro Produkt anzugeben bzw. auf ein Kalenderjahr (12 Monate / 365 Tage) zu berechnen bzw. gegebenenfalls auch hochzurechnen?

Antwort: Das Wertpapierunternehmen hat selbst zu prüfen oder beim Produkthersteller nachzufragen, ob und inwiefern die Kosten innerhalb einer bestimmten Behaltesdauer den Kosten innerhalb eines Jahres entsprechen. Falls das möglich ist, hat das Wertpapierunternehmen die Kosten innerhalb einer bestimmten Behaltesdauer zu errechnen und offenzulegen. Falls das nicht möglich ist, hat das Wertpapierunternehmen mit Unterstützung des Produktherstellers die Kosten bestmöglich anzupassen, damit diese den tatsächlich angefallenen Kosten entsprechen.

Fragen speziell zur Portfolioverwaltung

Frage 79. Vor dem Hintergrund der Tatsache, dass die Pflicht zur Ex-Post-Kostentransparenz in Bezug auf die Produktkosten nur dann entsteht, wenn einerseits Finanzinstrumente empfohlen oder angeboten werden und andererseits nach EU-Recht ein KID/KIID auszuhändigen ist bzw. ein solches ausgehändigt wurde: Müssen Portfolioverwalter eine solche Ex-Post-Kostentransparenz in Bezug auf die Produktkosten wahrnehmen?

Antwort: Ja, der Gesetzgeber sieht auch für den Portfolioverwalter die Pflicht zur Offenlegung der Kosten vor. Dies geht nicht zuletzt aus Erwägungsgrund 75 der delegierten Verordnung (EU) Nr. 2017/565 hervor, wonach „die Bezugnahme auf empfohlene oder vertriebene Finanzinstrumente insbesondere Wertpapierfirmen, die Anlageberatungs- oder Portfolioverwaltungsdienstleistungen erbringen, umfassen [sollte].“

Frage 80. Portfolioverwalter haben mit ihren Kunden oftmals All-in-Fee-Vereinbarungen abgeschlossen, sodass zwar seitens der Depotbank

Transaktionskosten anfallen, diese aber nicht zu Lasten des Kunden gehen, sondern vielmehr vom Portfolioverwalter im Rahmen der All-In-Fee getragen werden. Müssen diese anfallenden, aber nicht dem Kunden angelasteten Transaktionskosten ebenfalls ausgewiesen werden?

Antwort: Bei der ex post Offenlegung der Kosten sind zwei Arten von Kosten zu unterscheiden:

- Kosten, die durch eine All-In Vereinbarung abgegolten sind, müssen nicht nochmals separat vom Rechtsträger offengelegt werden.
- produktinterne (Transaktions-)Kosten (zB Kosten, die innerhalb eines UCITS/AIF anfallen) sind vom Rechtsträger offenzulegen, da diese wohl nicht von einer All-In Fee abgedeckt sind.

Frage 81. Ist der jährliche Kostenausweis (als separates Dokument) überhaupt notwendig, wenn bereits quartalsweise Kostenausweise erfolgen?

Antwort: Gemäß Art. 50 Abs. 2 der delegierten Verordnung (EU) Nr. 2017/565 müssen einmal jährlich sämtliche Kosten aggregiert ausgewiesen werden. Zusätzliche unterjährige Kostenausweise an den Kunden liegen im eigenen Ermessen des Wertpapierunternehmens.

Demnach ist ein (separater) jährlicher Kostenausweis etwa dann nicht erforderlich, wenn sämtliche Informationen zu Kosten und Nebenkosten, wie sie gemäß den geltenden Kostentransparenzvorschriften ex post dem Kunden zur Verfügung zu stellen sind, vom Portfolioverwalter bereits quartalsweise im Rahmen der Berichtspflichten zur Verfügung gestellt werden; die Zurverfügungstellung der Ex-Post-Kosteninformationen im Rahmen eines bestehenden regelmäßigen Berichtswesens ist zulässig.

Fragen speziell zur Annahme und Übermittlung von Aufträgen

Frage 82. Wenn das WPU sicherstellen kann, dass die Depotbanken die Informationen zur Ex-Post-Kostenoffenlegung dem Kunden zukommen lassen, hat das WPU dann dennoch bzw. gleichfalls zu berichten?

Antwort: Die Verantwortung für die Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtungen trifft den Rechtsträger. Wenn die Daten bereits durch einen Dritten offengelegt wurden, ist eine nochmalige Offenlegung derselben Informationen durch den Rechtsträger nicht erforderlich.

Thema: Kosten-Nutzen-Analyse beim Switch

Frage 83. Muss man eine Kosten-Nutzen-Analyse bei einem „Switch“ durchführen?

Antwort: Ja (Artikel 54 Abs 11 DelVO).

Frage 84. Gibt es schon eine Meinung dazu, wie eine Switch-Analyse auszusehen hat und worauf diese sich im Besonderen zu beziehen hat? Kosten, prognostizierte Performance etc.?

Antwort: Die Regulierung sieht keine nähere Beschreibung oder Verpflichtung vor. Es gibt keine nähere Analyse. Regelmäßig wird es eine qualitative Betrachtung sein. Beispielsweise die Performance, ein gewünschte oder aus dem Risikoprofil notwendige Verlagerung der Asset Allokation, eine veränderte Markteinschätzung usw.

Frage 85. Wie kann eine Kosten-Nutzen-Analyse ausgestaltet sein?

Antwort: Zahlen und Renditeprognosen sind nicht zwingen erforderlich. Die Kostenkomponente muss einfließen, der Nutzen kann aber qualitativ beschrieben werden.

- Kosten sind beispielsweise der zusätzliche AGA oder höhere laufende Kosten
- Der Nutzen ist beispielsweise ein vielversprechendes Marktsegment, eine bessere Diversifizierung, geringere laufende Kosten oder ähnliches.

Die Bewertung des Nutzens muss die Kosten überwiegen.

Frage 86. Muss der Kunde über die Kosten-Nutzen-Analyse des Art 54 Z 11 DelVO informiert werden?

Antwort: Die Ergebnisse der Kosten-Nutzen-Analyse gemäß Art. 54 Abs. 11 DelVO haben in die Berichte gemäß Art. 54 Abs. 12 DelVO einzufließen, da ansonsten dem Kunden der Vorteil der Umschichtung gegenüber dem zuvor bestehenden Portfolio nicht dargetan werden kann.

Frage 87. Muss eine Kosten-Nutzen-Analyse im Rahmen einer Vermögensverwaltung durchgeführt werden?

Antwort: Ja, siehe Artikel 54 Abs 11 DelVO. Grundsätzlich ist immer bei der Ausübung einer Vollmacht zu überlegen, warum diese genutzt wird.

Frage 88. Muss die Kosten-Nutzen-Analyse dem Kunden ausgehändigt werden?

Antwort: In den gesetzlichen Vorgaben wird nicht erwähnt, dass diese dem Kunden auszuhändigen ist. Die WPF muss anhand einer Kosten-Nutzen-Analyse demonstrieren können, dass die Vorteile die Kosten überwiegen. Aus Sicht des Fachverbands Finanzdienstleister ist es jedenfalls hilfreich eine kurze Aufstellung der Begründungen zu haben.

Thema: Allgemeines

Frage 89. Welche Finanzinstrumente sind im Artikel 48 Abs 4 DelVO gemeint? Jeder Fonds besteht aus verschiedenen Finanzinstrumenten oder sind Zertifikate gemeint?

Antwort: Dies betrifft alle Finanzinstrumente welche mindestens zwei unterschiedliche Finanzinstrumente oder Dienstleistungen zusammenfassen. Daher sind auch Investmentfonds (UCITS) oder Zertifikate gemeint. Bei UCITS ist jedoch die Übermittlung des KIID bereits die Erfüllung des Artikel 48 Abs 4 DelVO, bei PRIIPs analog die Übermittlung des PRIIPs Dokument. Bei Produkten, welche weder UCITS noch PRIIPs sind, muss die Dokumentation anders erfolgen.

Frage 90. Wenn sämtliche Kunden als Privatkunden eingestuft werden, muss auf den Unterlagen trotzdem der Hinweis auf Umstufungsmöglichkeit angegeben werden? Auch wenn die WPF keiner Umstufung zustimmen würde?

Antwort: Nein, in diesem Fall müsste nicht auf die Umstufungsmöglichkeit verwiesen werden.

Frage 91. Abgrenzung zum algorithmischen Handel

Erläuterung: Gem. WAG 2018 Begriffsbestimmungen (§ 1) gilt:

Algorithmischer Handel: der Handel mit einem Finanzinstrument, bei dem ein Computeralgorithmus die einzelnen Auftragsparameter automatisch bestimmt, wie zum Beispiel ob der Auftrag eingeleitet werden soll, Zeitpunkt, Preis oder Quantität des Auftrags oder wie der Auftrag nach seiner Einreichung mit eingeschränkter oder gar keiner menschlichen Beteiligung bearbeitet werden soll, unter Ausschluss von Systemen, die nur zur Weiterleitung von Aufträgen zu einem oder mehreren Handelsplätzen, zur Bearbeitung von Aufträgen ohne Bestimmung von Auftragsparametern, zur Bestätigung von Aufträgen oder zur Nachhandelsbearbeitung ausgeführter Aufträge verwendet werden.

Wenn nun eine WPF einen Algorithmus erstellt hat und diesen anwendet, der jedoch nur die Kauf-/Verkaufssignale ausgibt und in der Folge automatisiert Orders an eine Ausführungsstelle sendet, ist dies dann Handel?

Antwort: Nein, dies wäre nur beim Handel mit einem Finanzinstrument relevant. Wertpapierfirmen handeln nicht, sondern erstellen Kauf-/Verkaufssignale. Der Handel erfolgt auf der nachgelagerten Ausführungsplattform (Börse, MTF bzw. Bank). Diese Ansicht wird auch durch die ESMA Q&A gestützt:

In den ESMA Q&A heißt es:

“Question 8 [Last update: 03/04/2017] When would an investment firm using only algorithms which draw human traders’ attention to trading opportunities qualify as engaged in algorithmic trading?”

Answer 8: The use of algorithms which only serve to inform a trader of a particular investment opportunity is not considered as algorithmic trading, provided that the execution is not algorithmic.”

Beachtet werden müssen jedoch andere Vorschriften wie beispielsweise:

Artikel 54 Abs 1 DelVO,

Artikel 21 DelVO – Notfallplanung, Artikel 23 DelVO – Risikomanagement

Diese Vorschriften werden betreffenden der mit dem Geschäft erhöhten Anforderungen proportional interpretiert werden.

Frage 92. WPU haben ihre potentiellen Kunden über die Risiken von Finanzinstrumenten aufzuklären. Dabei stellt sich die Frage, ob stets über alle verfügbaren FI aufgeklärt werden muss, oder nur über jene, die auch Teil der WP-Dienstleistung sind (bzw überhaupt laut Gewerbe- oder Konzessionsumfang zulässig)?

Antwort: Aufgeklärt muss über alle Finanzinstrumente, welche Teil der Dienstleistung sind.

Frage 93. Art 76 (9) c spricht im Zuge der Aufzeichnungspflichten bei einem Kundengespräch von „Anwesenden“. Sind damit auch Personen gemeint, die mit dem Geschäft nichts zu tun haben, also quasi unbeteiligte Zeugen?

Antwort: Ja, soweit diese am Gespräch beteiligt waren. Dies macht auch Sinn für eine eventuelle Beweisführung.

Frage 94. Art 76 (9) e spricht von Informationen über den Preis. Ist damit der Preis des Wertpapiere oder der Dienstleistung gemeint?

Antwort: Gemeint ist der Preis des Wertpapiere. Diese Informationsverpflichtung bezieht sich auf die Annahme und Weiterleitung des Auftrages.

Frage 95. Wie ist die Verwendung von Eigenprodukten in Bezug auf die Vermeidung von Interessenskonflikten zu sehen, welche schwer umsetzbar ist? Reicht hier weiterhin der Hinweis auf die Verwendung von Eigenprodukten?

Antwort: Es ist weiterhin erlaubt, auch nur ein eigenes Produkt zu vermitteln. In diesem Fall ist besonders darauf zu achten, dass das Produkt nur Kunden (und nur in dem Umfang) erhalten, für welche das Produkt geeignet ist.

Frage 96. Bei der Berücksichtigung des gesamten Portfolios des Kunden im Zusammenhang mit der Anlageberatung: Sind dabei auch Bestände mit einzubeziehen, die der Kunde auf Drittdeposits hat, beziehungsweise von Produkten, die nicht durch den Berater vermittelt wurden?

Antwort: Grundsätzlich müssen nur jene Finanzinstrumente beachtet werden, über welche Dienstleistungen erbracht werden. Für die finanzielle Tragbarkeit können aber auch andere Vermögenswerte relevant sein.

Frage 97. Hat der meldepflichtige Broker die LEI der KAG zu melden, für die die Wertpapierfirma die Portfolioverwaltung wahrnimmt und die Geschäfte an den Broker aufgibt, oder hat der meldepflichtige Broker die LEI des Fondsmanagers (Wertpapierfirma) zu melden, der das Geschäft für einen Fonds der KAG an den Broker aufgibt?

Antwort: Einschlägig sind die Q&A der ESMA zur Market Data Reporting. Im Ergebnis ist der LEI des Entscheidungsträgers zu melden.

Wenn eine Wertpapierfirma einen Auftrag übermittelt, ist ebenfalls der LEI der WPF, welche die Übermittlung durchführt, erforderlich.

Frage 98. Müssen österreichische WPF Meldungen nach Artikel 26 MiFIR erstellen?

Antwort: Artikel 3 und 4 der DelVO 2017/590 bestimmt, dass die Meldung nur dann zu erfolgen hat, wenn nicht eine originäre Meldepflicht durch einen Dritten besteht. Eine originäre Meldepflicht haben beispielsweise Europäische Kreditinstitute oder Wertpapierfirmen, welche die Aufträge ausführen. Eine Meldepflicht für WPF besteht beispielsweise dann, wenn diese den Auftrag an Dritte außerhalb der EWR weiterleiten. In diesem Fall ist eine Auslagerungsvereinbarung denkbar.

Damit die Meldepflicht übertragen werden kann, müssen österreichische Wertpapierfirmen dafür sorgen, dass die Empfängerfirma sich damit bereit erklärt, das resultierende Geschäft entweder zu melden oder die Einzelheiten des Auftrags gemäß diesem Artikel an eine andere Wertpapierfirma zu übermitteln (Artikel 4 DelVO 2017/590). Der einzelne Auftrag hat dabei folgende Informationen zu enthalten:

- die Kennung des Finanzinstruments;
- die Angabe, ob sich der Auftrag auf den Erwerb oder die Veräußerung des Finanzinstruments bezieht;
- Preis und Menge gemäß Angabe im Auftrag;
- Bezeichnung und Einzelheiten des Kunden der übertragenden Firma für die Zwecke des Auftrags;
- Bezeichnung und Einzelheiten des Entscheidungsträgers für den Kunden, wenn die Anlageentscheidung im Rahmen einer Vertretungsvollmacht getroffen wird;
- Angaben zur Identifizierung eines Leerverkaufs;
- Angaben zur Identifizierung einer Person oder eines Algorithmus, die bzw. der für die Anlageentscheidung in der übermittelnden Firma verantwortlich ist;
- Land der Zweigniederlassung der Wertpapierfirma, die die Aufsichtsverantwortung für die für die Anlageentscheidung verantwortliche Person hat, und Land der Zweigniederlassung der Wertpapierfirma, die den Auftrag vom Kunden empfangen oder gemäß einem von diesem erteilten Vermögensverwaltungsmandat eine Anlageentscheidung für einen Kunden getroffen hat;
- bei einem Auftrag über Warenderivate eine Angabe, ob mit dem Geschäft eine objektiv messbare Risikominderung gemäß Artikel 57 der Richtlinie 2014/65/EU einhergeht;
- der Code zur Identifizierung der übermittelnden Firma (LEI).

Frage 99. Ist die Aufzeichnungsverpflichtung nach Artikel 72 und Artikel 76 (Abs 9 – persönliche Telefongespräche) DelVO durch Aufzeichnungen auf Papier erfüllt?

Antwort: Bei komplexeren Tatbeständen ist Artikel 72 Ziffer 1 lit d DelVO zu beachten, in welchem verlangt wird, dass die Daten informationstechnisch oder anderweitig wirksam genutzt werden können. Dies ist bei umfangreichen Daten beispielweise wahrscheinlich.

Aus Sicht des Fachverbands Finanzdienstleister wird diese Regelung zu keinen gravierenden Änderungen in der bisherigen Praxis führen.

Frage 100. § 12 Abs 4 Z 2 WAG 2018 schreibt von „einer Firmenpolitik ... in Einklang mit der Risikotoleranz der Wertpapierfirma oder des Wertpapierdienstleistungsunternehmens...“. Dabei wurde Art 9 Abs 3 lit c) der MiFID II wörtlich übernommen. Was ist mit dieser Risikotoleranz gemeint

Antwort: Hier ist festgelegt, dass die Geschäftsleitung für die Festlegung, Annahme und Überwachung der Firmenpolitik unter Berücksichtigung der unter § 12 Abs. 4 Z 2 WAG 2018 genannten Parameter verantwortlich ist. Die Risikotoleranz ist in diesem Zusammenhang dahingehend zu verstehen, dass dabei im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Art, Umfang und Komplexität der Geschäfte sowie Art und Spektrum der Wertpapierdienstleistungen zu berücksichtigen sind.

Frage 101. Dürfen Wertpapierfirmen und Wertpapierdienstleistungsunternehmen als Verpflichtete zur Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten gemäß § 6 FM-GwG, insbesondere Feststellung und Überprüfung der Identität, vertraglich gebundene Vermittler oder Wertpapiervermittler einsetzen? Wenn ja, auf welcher Rechtsgrundlage?

Antwort: Ja, die Rechtsgrundlage für die Heranziehung eines vgV und WPV durch einen Rechtsträger stellt § 15 FM-GwG iVm §§ 34 ff WAG 2018 dar. Es handelt sich hierbei um eine Auslagerung, insofern hat der Rechtsträger die entsprechend einschlägigen Bestimmungen (§ 34 WAG 2018 iVm Art 30-32 DelVO 2017/565) zu beachten. Die Verantwortung für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten bleibt beim Rechtsträger.

Frage 102. Dürfen Gewerbliche Vermögensberater zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten gemäß § 6 FM-GwG eingesetzt werden? Wenn ja, auf welcher Rechtsgrundlage?

Antwort: Ja, Kredit- und Finanzinstitute sowie Dienstleister in Bezug auf virtuelle Währungen sind gemäß § 1 FM-GwG zur Geldwäscheprävention verpflichtet („Verpflichtete“). Diese Verpflichteten können bei der Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten unter folgenden Voraussetzungen auf Gewerbliche Vermögensberater (als Dritte) zurückgreifen:

- Gemäß § 13 FM-GwG als „qualifizierte Dritte“, jedoch nur für den Bereich der Vermittlung von Lebens- und Unfallversicherungen.
- Gemäß § 15 FM-GwG als „Auslagerungsdienstleister oder Vertreter“, zB als vertraglich gebundener Vermittler für Wertpapierfirmen und Wertpapierdienstleistungsunternehmen (siehe Frage 101).

Die Verantwortung für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten bleibt in beiden Fällen beim Verpflichteten.

Produkthaftung: Sämtliche Angaben in diesem Dokument erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung und Kontrolle ohne Gewähr. Eine etwaige Haftung der Autoren oder des Fachverbands Finanzdienstleister aus dem Inhalt dieses Dokuments und dem Anhang ist ausgeschlossen.

Stand: 08.09.2021