



JAROLIM  
PARTNER

# RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN FÜR DEN DIGITALEN VERTRIEB

24.2.2022, MAG. MARTIN PICHLER

- Allgemeines zum digitalen Vertrieb
- Kundenonboarding im digitalen Vertrieb
- Informationspflichten im Online-Vertrieb
- Die Beratung beim Online-Vertrieb
- Robo-Advice
- Aktuelle Judikatur
- uvm



PopTika | Shutterstock

**"DIGITALER VERTRIEB"**

# WAS BEDEUTET „DIGITALER VERTRIEB“?



- Unter digitalem Vertrieb versteht sich jeglicher Vertrieb über digitale Kommunikationsformen, wie zB über
  - Webseiten
  - Apps
  - (Telefon)
  
- Digitaler Vertrieb umfasst
  - Ansprache von Kunden
  - Kunden-Onboarding (zB KYC-Verfahren)
  - Informationseinholung von Kunden und Dritten
  - Übermitteln von Empfehlungen
  - Dokumentation
  - ggf Nachbetreuung (zB Kundenkonto auf Plattform)

# WARUM IST DIGITALER VERTRIEB WICHTIG?



- Erhöhte/Jederzeitige Verfügbarkeit der Dienstleistungen
- Neues Dienstleistungserlebnis für Kunden
- Aufwands- und Kostenersparnis
- Neue Möglichkeiten zum Ansprechen von Zielgruppen
- Möglichkeit zur automatisierten Dokumentation
- Neue Kooperationspotenziale (Plattform-Lösungen)
- uvm

# WIE IST DIGITALER VERTRIEB GEREGET?



- Allgemeine Vorschriften für Vertrieb sind ungeachtet der Vertriebsform anwendbar
- Zum Teil spezielle Vorschriften beim digitalen Vertrieb
  - zB bei zu erteilenden Informationen
  - Vorschriften die Webseite und andere digitale Kommunikationsmöglichkeiten betreffend
- Im Fall der **Beratung muss dasselbe Niveau wie bei der Präsenzberatung erreicht werden**



- Vorgaben die Anlageberatung betreffend sind sowohl über analoge als auch über digitale Vertriebsformen einzuhalten
- Lediglich Bestimmungen für das Zur-Verfügung-Stellen von Informationen
  - So können bspw die Offenlegung von Interessenkonflikten (§ 46 WAG) oder das Zur-Verfügung-Stellen des KID/des Prospekts (§ 48 WAG) über dauerhafte Datenträger geschehen
- ErwGr 86 der DelVO (EU) 2017/565:

*"Um [...] das gleiche Niveau an Anlegerschutz sicherzustellen, sollte klargestellt werden, dass Wertpapierfirmen für die Durchführung von Eignungsbeurteilungen zuständig bleiben, wenn Anlageberatung [...] ganz oder teilweise durch ein **automatisiertes oder teilautomatisiertes System** erbracht wird"*

- Erwägungsgrund 7 IDD: "Jede Art des Vertriebs von Versicherungsprodukten" soll erfasst werden
- Die gesetzlichen Vorgaben sind technikneutral gestaltet.
- Das bedeutet, dass die etwa in den Standesregeln für Versicherungsvermittler und im Maklergesetz vorgesehenen Prozesse, die im Rahmen einer Beratung vorzunehmen sind, gleichsam im digitalen wie im analogen Vertrieb einzuhalten sind.
- Erwägungsgrund 10 DeIVO 2016/97 für die in Bezug auf die für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten geltenden Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln:
  - "Die Versicherungsvermittler und VU sollten für die Durchführung von Eignungsbeurteilungen zuständig bleiben, wenn die Beratung über Versicherungsanlageprodukte ganz oder teilweise durch ein automatisiertes oder teilautomatisiertes System erbracht wird, da solche Systeme persönliche Anlageempfehlungen abgeben, die auf einer Eignungsbeurteilung beruhen sollten."



# INFORMATIONSPFLICHTEN BEIM ONLINE-VERTRIEB

# UNTERSCHIED BEIM DIGITALEN VERTRIEB?



- Der Kunde soll bei elektronischer Übermittlung gleich gestellt sein – so, als würde er die Informationen mittels Papier erhalten
- Daher hat der Dienstleister bei der digitalen Informationserteilung sicherzustellen, dass der Kunde die Informationen speichern und unverändert wiedergeben kann
- Verlangt der Kunde zudem nach Erteilen der Informationen auch eine Papierfassung, so sollte dem Kunden diese unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden

- Werden Verträge im Wege des Fernabsatzes geschlossen, so ist das Fern-Finanzdienstleistungs-Gesetz anwendbar (FernFinG)
  - "Fernabsatzvertrag": Vertrag, der unter ausschließlicher Verwendung eines Fernkommunikationsmittel im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems des Unternehmers abgeschlossen wird
  - "Finanzdienstleistung": Umfasst jede Dienstleistung iZm Versicherungen
  
- Vor Vertragsabschluss sind Vertriebsinformationen zu erteilen
  - Über den Unternehmer (insb Name, Zulassungen und Berechtigungen etc)
  - Über die Finanzdienstleistung (insb Merkmale dieser, Gesamtpreis, Hinweis auf Steuern etc)
  - Über den Fernabsatzvertrag (insb Rücktrittsrecht nach § 12 FernFinG, Mindestlaufzeit etc)
  - Über Rechtsbehelfe
  
- Informationen müssen in klarer und verständlicher Sprache und in dem verwendeten Fernkommunikationsmittel angepasster Art und Weise zur Verfügung gestellt werden

# KUNDENONBOARDING IM DIGITALEN VERTRIEB



# WAS BEDEUTET „KUNDENONBOARDING“?



- Aufnahme von Personen in den Kundenkreis
  
- Wesentlicher Schritt im Kundenonboarding: Know-Your-Customer-Prozess („**KYC**“ (FM-GwG, §§ 365m ff GewO))
  
- Geldwäscherechtliche Identifikationspflicht vor Eingehen einer Geschäftsbeziehung
  - Identitätsüberprüfung anhand Lichtbildausweis
  
  - Prüfung der Mittelherkunft
  
  - uvm

- Onboarding kann im digitalen Vertrieb Schwierigkeiten bereiten
  - Identitätsüberprüfung bei Vertrieb über Webseite?
- Daher mittlerweile besondere Vorschriften für digitales Onboarding (FMA-Online-Identifikationsverordnung):
  - Identifikation auch mittels videogestütztem elektronischen Verfahren möglich (zB Videochat)
  - Biometrisches Identifikationsverfahren: Identifikation ohne Einbeziehung von Mitarbeiter („KI-Identifikation“)



Prostock-studio | Shutterstock

# **DIE BERATUNG IM DIGITALEN VERTRIEB**



- Bei der **Wertpapiervermittlung** insbesondere für den Geeignetheitstest und die Anlageberatung
- In der **Versicherungsvermittlung** zur Ermittlung der Wünsche und Bedürfnisse sowie für die persönliche Empfehlung
- Der Robo-Advice ist ein Instrument, welches im Beratungsprozess eingesetzt werden kann
- Vom Prinzip gilt bei beiden dasselbe: Das Niveau darf durch die digitalen Mittel nicht minder sein und der Berater bleibt verantwortlich



- *"Ein Rechtsträger, der Anlageberatung [...] erbringt, hat Informationen über die Kenntnisse und Erfahrungen des Kunden [...] und seine Anlageziele [...] einzuholen, damit er dem Kunden Wertpapierdienstleistungen und Finanzinstrumente empfehlen kann, die für ihn **geeignet sind** und [...] **seiner Risikotoleranz und seiner Fähigkeit, Verluste zu tragen, entsprechen.**"*
- Die Empfehlung soll
  - **individuell** angeben,
  - **ob** und **warum** die erteilte Empfehlung für den Privatkunden geeignet ist.
- Um eine Vergleichbarkeit zu ermöglichen, soll auf die relevanten Kundeninformationen verwiesen werden, auf denen die Empfehlung basiert.

- ESMA: Firmen können für die Eignungsfeststellung Online-Instrumente einsetzen, wie etwa Online-Fragebögen oder Software zur Erstellung von Risikoprofilen
  - Es bedarf geeigneter Systeme und Kontrollen, die gewährleisten sollen, dass diese Instrumente tatsächlich zweckdienlich sind und zu zufriedenstellenden Ergebnissen führen
  - Zur Sicherung der Schlüssigkeit der Kundeninformationen sollten die Firmen die eingeholten Informationen in ihrer Gesamtheit betrachten
  - Sie sollten auf Widersprüche zwischen verschiedenen Informationsteilen achten und sich mit dem Kunden in Verbindung setzen, um mögliche sachliche Unstimmigkeiten zu klären

## 1. Einholen von Informationen

- Informationen zu Kenntnissen und Erfahrungen (getätigte Veranlagungen, Berufsstand, Bildung, ...)
- Informationen zu finanziellen Verhältnisse (Einkommen, Vermögenswerte, Verbindlichkeiten, sonstige persönliche Verhältnisse, ...)
- Informationen zu Anlagezielen (Haltedauer, Risikopräferenz und -toleranz, Anlagezweck, ...)
- in der Praxis üblicherweise durch Kundenstammdatenblatt/Anlegerprofil eingeholt

## 2. „Filtern“ der Produktpalette

- Ausscheiden jener Produkte, die nicht mit den eingeholten Informationen zusammenpassen (zB kein Hochrisikoprodukt, wenn Anleger konservativ investieren will)
- Wiederholen bis ausschließlich jene Produkte übrig sind, die objektiv für den Kunden geeignet sind

## 3. Aussprechen der Empfehlung/Umsetzen der Anlageentscheidung

- Jene Produkte die nach Schritt 2 übrig sind, sind für den Kunden geeignet und können diesem empfohlen werden (bei Anlageberatung) oder für diesen erworben werden (bei Portfolioverwaltung).

- § 3 Abs 1 Ständesregeln: *"Vor Abgabe der Vertragserklärung des Versicherungsnehmers hat der Versicherungsvermittler [...] dessen Wünsche und Bedürfnisse zu ermitteln und dem Kunden objektive Informationen über das Versicherungsprodukt in einer verständlichen Form zu erteilen, [...]. Jeder **angebotene Vertrag muss den Wünschen und Bedürfnissen des Kunden hinsichtlich der Versicherung entsprechen.**"*
- Granularität (Personen oder produktbezogene Kontaktaufnahme)
- Laut Gesetzesmaterialien keine umfassende Analyse gefordert:
  - Wünscht der VN zB ausdrücklich den Abschluss einer KFZ-Versicherung, muss das VU nicht zusätzlich prüfen, ob der Versicherungsnehmer auch einer Unfallversicherung bedarf
  - Im Falle einer Rechtsschutzversicherung muss aber zB der konkrete Bedarf an den einzelnen Rechtsschutzbausteinen geprüft werden

- § 3 Abs 2 der Standesregeln: *"Der Versicherungsvermittler ist verpflichtet, den Kunden im Sinne einer **persönlichen Empfehlung zu beraten und zu erläutern**, warum ein bestimmtes Produkt den Wünschen und Bedürfnissen des Kunden am besten entspricht."*
- ErläutRV 26 BlgNR 26. GP zu § 132 VAG: *"Eine Beratung kann bei Einhaltung der entsprechenden Voraussetzungen (insb § 128a) auch "online" über das Internet erfolgen."*
- Erwägungsgrund 10 DelVO 2016/97 für die in Bezug auf die für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten geltenden Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln:
  - *"Die **Versicherungsvermittler und VU sollten** für die Durchführung von Eignungsbeurteilungen **zuständig bleiben**, wenn die Beratung über Versicherungsanlageprodukte ganz oder teilweise durch ein automatisiertes oder teilautomatisiertes System erbracht wird, [...]."*

# ROBO-ADVICE





# WAS IST ROBO-ADVICE?



- Eines der Zukunftsfelder mit signifikanten Wachstumsraten im Finanzsektor ist Robo-Advice
- Sehr starker Trend aus den USA (EUR 996 Mrd), der auch in in Europa (EUR 113 Mrd) stärker wird
- Als Überbegriff wird Robo Advice für die Digitalisierung und Automatisierung von Finanzberatung durch den Einsatz von Algorithmen (artificial intelligence) verwendet
  - Eine gesetzliche Begriffsdefinition fehlt bislang
  - zB automatisiertes Online-Portfolio-Management, computergestützte und automatisierte Finanzberatung

# MERKMALE DES ROBO-ADVISORS

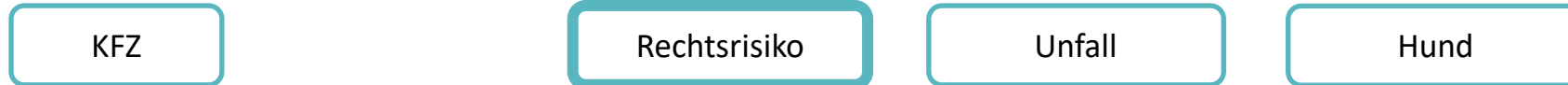


- Robo-Advisor ist ein Algorithmen-basiertes System, welches die Eingaben des Kunden auswertet und nach Maßgabe dieser eine "**persönliche Empfehlung**" abgibt
  - Automatisierung ohne bzw mit minimalem menschlichem Kontakt
- **Wohilverhaltenspflichten sind dabei genauso einzuhalten!**
- Verantwortlich für die Ergebnisse bleibt stets der Vermittler, dem der Robo-Advisor zuzurechnen ist (idR Betreiber des Robo-Advisors)

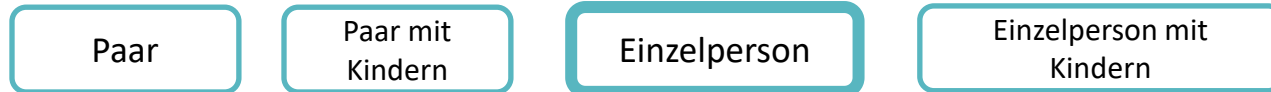
# BEISPIEL FÜR EINEN ENTSCHEIDUNGSBAUM



Welches Risiko soll versichert werden?



Wer soll versichert werden?



Geschlecht?



Berufliche Situation?



Gewünschte Versicherungssumme?





- Erläuterung des Umfangs der Einbeziehung menschlicher Mitarbeiter sowie ggf Möglichkeiten, durch diese betreut zu werden
- Hinweis, dass sich die Antworten des Kunden (zB Online-Fragebogen) auf die Eignungsbeurteilung auswirken
- Erläuterung, wie und wann die Angaben des Kunden zu seinen persönlichen Verhältnissen usw aktualisiert werden
- Hervorhebung wichtiger Kundeninformationen, gegebenenfalls durch interaktive Elemente (zB Pop-up-Felder)
- Bei Robo-Advice ist im Zusammenhang mit Versicherungsanlageprodukten besonders zu berücksichtigen, dass Kunden zur Selbstüberschätzung tendieren

- "[...] **automatisierte Anlageberatung** zieht in die Büros der Wertpapierdienstleister ein.

*Wieviel 'Mensch' noch in einer persönlichen Beratung oder in Wertpapiertransaktionen sein soll und muss, ist eine der **großen Zukunftsfragen** der Branche. [...]*

*Neben den allgemeinen Risiken der Produkte gilt es auch die **Risiken solcher Tools adäquat einzuschätzen**. [...]*

*Anbieter, die solche Systeme nutzen, können vor dem Hintergrund der damit erbrachten Dienstleistungen (Anlageberatung, Annahme und Übermittlung von Aufträgen, Handel, ...) von der FMA zu beaufsichtigen sein."*

- "Das müssen Sie **aufsichtsrechtlich beachten...**"
  - Generiert das System auf den Kunden zugeschnittene, **persönliche Ein- und Ausstiegssignale**, ist eine **Anlageberatung** gemäß § 3 Abs. 2 Z 1 WAG 2018 wahrscheinlich
  - Stellt das System ein Tool dar, dass Finanzinstrumente iSd MAR analysiert und werden diese Informationen nicht auf Kunden zugeschnitten, sondern als allgemeine Anlageempfehlungen wie 'Halten', 'Kauf' etc zur Verfügung stellt, handelt es sich nicht um eine Anlageberatung
  - **Automatisierte Beratungssysteme:** Unabhängig vom Automatisierungsgrad liegt eine Anlageberatung vor, wenn eine persönliche Empfehlung zu Kauf/Verkauf/Halten von Finanzinstrumenten abgegeben wird
  - Vorsicht auch bei der Versicherungsvermittlung – auch hier kann eine Gewerbeberechtigung notwendig sein

- Dienstleister, die sich derartiger Robo-Advice-Plattformen bedienen, lösen daher die Konzessionspflicht aus
- Für die Konzessionspflicht spielt es keine Rolle, ob der Dienstleister sich automatisierter Prozesse bedient und auf welchem Vertriebsweg er an die Kunden herantritt

- Anleger können die an sie gerichtete Beratung ohne die Hilfe eines menschlichen Beraters, der sie im Beratungsprozess unterstützen könnte, falsch verstehen
- Die Grenzen oder Fehler automatischer Tools für Anleger sind uU nicht einfach identifizierbar
- Wenn sich automatische Tools weit verbreiten, könne es zu einem "Herden-Risiko" kommen, weil eine signifikante Masse von Anlegern gleichartige Transaktionen auslösen würde
- Anleger tätigen ungeeignete Entscheidungen aufgrund von Informationsmängeln oder Computerfehlern
- Anleger erleiden Schaden durch Hacker-Angriffe auf das Computersystem (Manipulation der zugrunde liegenden Algorithmen)



# WHITE LABEL LÖSUNGEN

# "WHITE-LABEL"?



- Darunter versteht man zB Software-Lösungen für den Beratungsprozess von Drittanbietern, die der Vermittler in seine Webseite einbinden kann
- Mithilfe dieser Software wird die Beratung und Vermittlung vollautomatisiert durchgeführt
- Vorteil für Vermittler: Kein selbstständiges Entwickeln eines komplexen Beratungssystems, sondern zurückgreifen auf best-practice-Softwares
- **Haftung** für etwaige Fehlberatung verbleibt aber beim Vermittler selbst
  - Vermittler hat sicherzustellen, dass das System den regulatorischen Anforderungen entspricht und das geeignete Produkt schlussendlich empfohlen wird

# VIELEN DANK FÜR DIE AUFMERKSAMKEIT



## **Mag. Martin Pichler**

Rechtsanwalt | Attorney at Law

Volksgartenstraße 3/2. OG,  
1010 Wien

T: + 43 1 253 7000

M: + 43 676 70 45 140

E: [martin.pichler@jarolim.at](mailto:martin.pichler@jarolim.at)

# CONTACT US



Jarolim Partner Rechtsanwälte GmbH

Volksgartenstraße 3/2.OG

1010 Vienna

**T** +43 1 253 7000

**M** office@jarolim.at

**W** www.jarolim.at

