

Das revidierte Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen (KAG) und seine Durchführungsverordnung treten in Kraft

Welche Konsequenzen

hat das für unabhängige Vermögensverwalter?



FRÉDÉRIQUE BENSAËL

RECHTSANWÄLTIN,
FBT AVOCATS SA
WWW.FBT.CH

Die Änderung des Kollektivanlagengesetzes knapp zwei Jahre nach der Veröffentlichung des ersten Gesetzesentwurfs durch das Bundesfinanzministerium war eine Folge der Annahme der europäischen AIFM-Richtlinie. Die neue, weniger restriktive Fassung stellt die betroffenen Fachkreise insgesamt zufrieden. Die vor kurzem verabschiedeten Durchführungsbestimmungen des Gesetzes (Kollektivanlagenverordnung, KKV) enthalten keine wirklichen Überraschungen für die Branche, die sich stark in den Gesetzgebungsprozess eingebracht hatte.

Im Kern unterstellt das Gesetz alle Fondsmanager der Aufsicht der FINMA. Verwalter ausländischer Fonds, die bisher ausgenommen waren, unterstehen dem Gesetz, wenn der Wert des kollektiv von ihnen verwalteten Vermögens einschliesslich Leverage 100 Millionen Franken überschreitet; bei Private Equity Dachfonds liegt der Schwellenwert bei 500 Millionen Franken.

Für die Haftung und die Organisation der Fonds-Depotbank gelten neue Bestimmungen, die einen ersten Schritt in Richtung der Angleichung an die neuen Anforderungen der E.U. darstellen. Abgesehen davon schreibt das revidierte Gesetz vor, dass die Anleger im Rahmen des Fondsprospekts

Nach einem zweijährigen Gesetzgebungsverfahren sind das revidierte KAG und seine Durchführungsverordnung am 1.3.2013 in Kraft getreten. Die neue Rechtslage erlaubt es Schweizer Verwaltern ausländischer Fonds, weiterhin europäische und in der EU vertriebene Fonds zu verwalten. Sie verbessert den Schutz der Anleger und bewahrt die Wettbewerbsfähigkeit des Schweizer Finanzplatzes.

über die Risiken im Fall einer Übertragung der Vermögenswerte des Fonds an einen beaufsichtigten Unterverwalter informiert werden müssen.

Die Bestimmungen über den Vertrieb wurden tiefgreifend verändert. Die äusserst freizügige Regelung der ersten Fassung wurde durch striktere Bestimmungen ersetzt, die auch dem Vertrieb an qualifizierte Anleger Beschränkungen auferlegen. Als Vertriebstätigkeit gilt nach dem Gesetz jedes Anbieten von Kollektivanlagen oder Werben für solche Anlagen, das sich an Personen richtet, die nicht der Aufsicht der FINMA unterstehen. Folgende Aktivitäten fallen nicht in den Anwendungsbereich dieser Bestimmungen über den Vertrieb:

- Angebote oder Werbung im Rahmen eines schriftlichen Vermögensverwaltungsvertrags mit einem von der FINMA beaufsichtigten Finanzintermediär oder einem unabhängigen Vermögensverwalter;
- Angebote oder Werbung im Rahmen eines langfristigen, entgeltlichen Beratungsvertrags mit einem von der FINMA beaufsichtigten Finanzintermediär oder einem unabhängigen Vermögensverwalter;
- Bereitstellung von Informationen und Erwerb von Fonds, die ohne eine vorherige Initiative oder Kontaktaufnahme vonseiten eines Finanzintermediärs auf Veranlassung des Anlegers erfolgen.

Ausserhalb dieses präzise eingegrenzten Rahmens wird jede Angebots- oder Werbeinitiative als Vertriebstätigkeit betrachtet, was den betreffenden Finanzintermediär verpflichtet, eine Vertriebsbewilligung zu besitzen. Unabhängige Verwalter, die eine Vertriebstätigkeit im Sinne des revidierten Gesetzes ausüben, müssen dies vor dem 31.8.2013 bei der FINMA melden. Im Übrigen müssen sie diese Tätigkeit angemessen organisieren und vor dem 28.8.2015 einen Bewilligungsantrag stellen. Unabhängige Vermögensverwalter, die eine Vertriebstätigkeit ausüben, müssen:

- die Anleger unaufgefordert, vollständig, wahrheitsgetreu und verständlich über die zu entrichtenden Entschädigungen für den Vertrieb von Fonds in Form von Provisionen, Courtagen oder anderen finanziellen Vorteilen informieren;
- die Kundenbedürfnisse sowie die Beweggründe, welche die Empfehlung des Erwerbs eines bestimmten Anlagefonds rechtfertigen, erheben und schriftlich festhalten. Diese Erhebung ist dem Kunden auf dessen Anfrage vorzulegen. Die Verpflichtung zur Erhebung der Bedürfnisse tritt erst am 1.1.2014 in Kraft.

Schliesslich enthält die Neufassung des Gesetzes neue Verpflichtungen für ausländische Fonds, die in der Schweiz an qualifizierte Anleger vertrieben werden. Für solche Fonds muss ab dem 1.3.2015 in der Schweiz ein Vertreter und eine Zahlungsstelle bestehen. Zum selben Datum muss für den Vertrieb solcher Fonds ein schriftlicher Vertriebsvertrag nach Schweizer Recht zwischen dem Schweizer Fondsvertreter und dem Vertrieber abgeschlossen worden sein. Der direkte Abschluss eines Vertrages zwischen dem ausländischen Anbieter und dem unabhängigen Vermögensverwalter ist also im Fall einer Vertriebstätigkeit nicht mehr möglich.

Auch der Begriff des qualifizierten Anlegers wird in der Neufassung des Gesetzes neu definiert. Zwar bleibt die Kategorie der institutionellen Anleger (Banken, Effektenhändler, Pensionskassen usw.) im Wesentlichen unverändert, doch der Begriff der vermögenden Privatperson wird neu umrissen.

Vermögende Privatpersonen werden nicht mehr automatisch als qualifizierte Anleger betrachtet, sondern nur wenn sie dies ausdrücklich beantragen (opting in). Abgesehen davon müssen sie:

- schriftlich bestätigen, dass sie ein Vermögen von mindestens 5 Mio. Franken besitzen oder
- mit Belegen beweisen, dass sie ein Vermögen von mindestens 500 000 Franken sowie die erforderlichen Kenntnisse zum Verständnis der mit Kapitalanlagen einhergehenden Risiken besitzen. Diese Kenntnisse können aus ihrer Ausbildung und Berufserfahrung oder einer vergleichbaren Erfahrung im Finanzsektor resultieren.

Die neuen Anforderungen gelten ab 1.6.2013.

Anleger, die mit einem beaufsichtigten Finanzintermediär oder einem unabhängigen Vermögensverwalter einen Vermögensverwaltungsvertrag abgeschlossen haben, werden nach wie vor als qualifizierte Anleger betrachtet; sie haben jedoch nun die Möglichkeit, schriftlich zu erklären, dass sie nicht oder

nicht mehr als solche betrachtet werden möchten (opting out). Finanzintermediäre müssen Anleger, die ihnen einen Vermögensverwaltungsauftrag erteilen, auf die Risiken aufmerksam machen, die mit dem Status des qualifizierten Anlegers zusammenhängen, und sie auf die Möglichkeit des Verzichts auf diesen Status hinweisen.

Diese Verpflichtung der unabhängigen Vermögensverwalter gilt ab 1.6.2013.

Gemäss der Neufassung des Gesetzes und seiner Verordnung erhalten unabhängige Vermögensverwalter nicht den Status des qualifizierten Anlegers. Die Branche wartet auf ein Rundschreiben der FINMA, dass diese in der Praxis sehr unbefriedigende Situation korrigieren dürfte. Nach dem aktuellen Stand

„ Die Branche erwartet von der FINMA dass sie unabhängigen Vermögensverwaltern gestattet, sich mit Angebots- und Werbeinitiativen an Kunden zu wenden, gegenüber denen sie nicht als Vertrieber auftreten (Verwaltungs- und Beratungsaufträge). “

wird jede Angebots- oder Werbeinitiative gegenüber einem unabhängigen Vermögensberater als Vertriebstätigkeit angesehen, so dass der betreffende Finanzintermediär im Besitz einer Bewilligung der FINMA oder einer ausländischen Aufsichtsbehörde, die nach Ansicht der FINMA eine angemessene Aufsicht durchführt, sein muss. Ein Fondsverwalter der Cayman-Inseln oder Jungferninseln beispielsweise wird die Bedingung der angemessenen Aufsicht nicht erfüllen, was das Spektrum der Fonds, die der unabhängige Verwalter seinen Kunden anbieten kann, erheblich einschränken könnte. Die Branche erwartet von der FINMA, dass sie die Situation wiederherstellt, die vor dem Inkrafttreten der Neufassung des Gesetzes herrschte, d.h. dass sie unabhängigen Vermögensverwaltern gestattet, sich mit Angebots- und Werbeinitiativen an Kunden zu wenden, gegenüber denen sie nicht als Vertrieber auftreten (Verwaltungs- und Beratungsaufträge).

Abschliessend sei darauf hingewiesen, dass der Status des qualifizierten Anlegers keinen Einfluss auf die Frage hat, ob Angebots- und Werbeinitiativen gegenüber diesen Anlegern einer Vertriebstätigkeit gleichkommen, es sei denn solche Initiativen richten sich an beaufsichtigte qualifizierte Anleger: In diesem Fall wird diese Tätigkeit nicht als Vertriebstätigkeit betrachtet. Relevant ist der Status des qualifizierten Anlegers dagegen für die Frage, ob ein ausländischer Finanzintermediär, der einer der Schweizer Aufsicht gleichkommenden Aufsicht unterliegt, vom Ausland aus Angebots- und Werbeinitiativen ergreifen kann, ohne eine Vertriebsbewilligung der Schweiz zu besitzen. Ausserdem ist dieser Status für den Zugang zu Schweizer Fonds, die qualifizierten Anlegern vorbehalten sind, relevant. •