

Herr Bundesrat  
Ueli Maurer  
Eidgenössisches Finanzdepartement  
Bundesgasse 3  
3003 Bern

Per E-Mail an: [rechtsdienst@sif.admin.ch](mailto:rechtsdienst@sif.admin.ch)

6. Februar 2019

**Stellungnahme zu den Entwürfen der Verordnung über die Finanzdienstleistungen (E-FIDLEV), der Verordnung über die Finanzinstitute (E-FINIV) sowie der Verordnung über die Aufsichtsorganisationen (E-AOV)**

Sehr geehrter Herr Bundespräsident

Im Oktober 2018 haben Sie uns eingeladen, in obgenannter Sache Stellung zu nehmen. Diese Gelegenheit der Meinungsäusserung nehmen wir gerne wahr. economiessuisse nimmt gestützt auf die Erläuterungen unserer Mitglieder aus einer übergeordneten, gesamtwirtschaftlichen Sicht wie folgt Stellung:

**Zusammenfassung**

economiesuisse begrüsst, dass mit den Verordnungen Ausführungsbestimmungen zur Verbesserung des Kundenschutzes geschaffen und Vermögensverwalter individueller Kundenvermögen, Trustees sowie Edelmetallhändler einer prudentiellen Aufsicht unterstellt werden. Ebenso unterstützen wir die zeitnahe Umsetzung der für den Wirtschaftsstandort Schweiz wichtigen Verordnungen im Finanzmarktbereich. Gesamthaft betrachtet stechen hauptsächlich Anpassungswünsche zum E-FIDLEV und E-FINIV heraus, welche die Verbesserung der Rechtssicherheit im Interesse eines attraktiven Finanzplatzes Schweiz bezwecken.

Die folgenden Anpassungen stehen für uns im Zentrum:

— **E-FIDLEV:**

Die Klärung von Begriffen (Art. 3), die gesetzlich vorgesehene Umsetzung der Rahmenbedingungen für die Beratung unter Abwesenden (Art. 15), die Präzisierung der Ausnahme von der Registrierungspflicht ausländischer Anbieter (Art. 31), die Umsetzung der gesetzlich vorgesehenen Erleichterungen für KMU (Art. 57), die Widerspiegelung der liberalen Haltung des Gesetzgebers zur

Werbung (Art. 95) sowie die Festlegung von praxistauglicheren Übergangsbestimmungen (Art. 103 - 110).

Wir unterstützen die von einer Arbeitsgruppe unter der Federführung von Homburger AG erstellten **«Technischen Anmerkungen zum Vernehmlassungsentwurf mit konkreten Änderungsvorschlägen und Ergänzungen im Prospektrecht»** und verweisen auf deren respektiven Ausführungen.

— **E-FINIV:**

Erweiterung der Definition der als familiär verbundenen Personen bis zum vierten Grad der Seitenlinie, Streichung des Begriffs «Patenkinder» und Klärung der zu Unrecht vorgesehenen Streichung von Art. 48f Abs. 6 BVV2 im Geltungsbereich des Entwurfs (Art. 2), Einräumung der Möglichkeit von Vermögensverwaltern, die Vermögenswerte wie bis anhin auch bei einer ausländischen Bank halten zu können (Art. 16), die Prüfung der Zweckmässigkeit der Anforderungen an die Berufserfahrung und Ausbildung von qualifizierten Geschäftsführern (Art. 18) sowie die Berücksichtigung von speziellen Bestimmungen für Trusts im Interesse eines im internationalen Vergleich starken Finanzmarktes (Art. 69 und Art. 77).

**1 E-FIDLEV (Art. 3, 4, 11, 15, 16, 20, 31, 57, 87, 89, 95, 98 - 101, 103 - 110)**

Begriffe (Art. 3 E-FIDLEV)

Als Finanzdienstleistung gilt u.a. der Erwerb oder die Veräusserung von Finanzinstrumenten (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. c FIDLEG). In Art. 3 Abs. 1 E-FIDLEV wird ausgeführt, dass als Erwerb oder Veräusserung von Finanzinstrumenten jede Tätigkeit gilt, die, wie die Vermittlung, spezifisch auf den Erwerb oder die Veräusserung eines Finanzinstrumentes gerichtet ist. Die Bankenbranche ist der Auffassung, dass für eine solche Ausdehnung auf *alle auf den Erwerb oder die Veräusserung gerichteten Tätigkeiten* aufgrund des Gesetzestextes keine gesetzliche Grundlage besteht, weshalb der Begriff der Finanzdienstleistung dadurch in unzulässiger Art und Weise auf sämtliche Finanzinstrumente ausgeweitet würde. Für die Fonds- und Asset Management-Industrie ist es jedoch ein Kernanliegen, dass Konstellationen, bei denen es sich um einen Kontakt mit dem Endanleger handelt und die in der Praxis naturgemäss nicht unter das Vermögens- und Anlageberatungsgeschäft fallen, von Art. 3 Abs. 1 erfasst werden.

Art. 3 Abs. 3-5 E-FIDLEV differenzieren zwischen den Begriffen Angebot und Werbung. Das Angebot zielt primär darauf ab, ein Finanzinstrument zu veräussern. Hinsichtlich von Plattformen, die einem potentiellen Anleger Finanzinstrumente zeigen, welche er aus eigener Initiative erwirbt ("execution only"), ist eine Präzisierung angebracht. Diese sollen weder als Angebot gelten noch eine Pflicht auslösen, dem potentiellen Kunden ein Basisinformationsblatt (nachfolgend «BIB») zur Verfügung zu stellen. Im Interesse der Rechtssicherheit sind die betreffenden Passagen klarer zu formulieren.

Zudem wäre es aus gesamtwirtschaftlicher Sicht begrüssenswert, wenn die Bestrebungen des Finanzplatzes Schweiz, sich im internationalen Vergleich als «digitaler Trendsetter» positionieren zu wollen, stärker gestützt würden (zu eng begrenzte Formulierung des «dauerhaften Datenträgers» gemäss Art. 3 Abs. 6 E-FIDLEV).

Kundensegmentierung (Art. 4 E-FIDLEV)

Art. 4 Abs. 3 E-FIDLEV ist dahingehend zu präzisieren, dass eine professionelle Tresorerie für vermögende Privatkunden nicht nur unternehmensintern, sondern auch unternehmensextern durch mandatierte im Finanzbereich erfahrene Fachleute sichergestellt werden kann.

#### Ausführung und Übermittlung von Kundenaufträgen (Art. 11 E-FIDLEV)

Gemäss Artikel 8 Abs. 4 FIDLEG muss für «execution only»-Geschäfte kein BIB zur Verfügung gestellt werden, ausser wenn bereits ein solches für das Finanzinstrument vorhanden ist. Für Finanzdienstleister ist im operativen Alltag während des physischen Kundengesprächs unzumutbar, auf zuverlässige Weise in Erfahrung zu bringen, ob ein BIB besteht und ob ein solches gegebenenfalls inhaltlich korrekt ist. Daher ist zwecks Vermeidung einer damit einhergehenden möglichen Haftung des Finanzdienstleisters in Art. 11 E-FIDLEV klarzustellen, dass ein BIB in strukturierter Form im Anlageuniversum für Anlageberatung offiziell vorhanden sein muss.

#### Beratung unter Abwesenden (Art. 15 E-FIDLEV)

Art. 15 Abs. 1 lit. b E-FIDLEV widerspricht Art. 9 Abs. 2 FIDLEG, weil die gesetzlichen Bestimmungen zu einschränkend ausgelegt werden. Sollte Art. 15 Abs. 1 lit. b E-FIDLEV beibehalten werden, wird die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit der Beratung unter Abwesenden massiv eingeschränkt, da die "technische Unmöglichkeit" im Sinne von E-FIDLEV kaum je gegeben sein dürfte. Art. 15 Abs. 2 lit. b E-FIDLEV ist aufgrund der fehlenden gesetzlichen Grundlage ersatzlos zu streichen.

#### Vertretungsverhältnisse (Art. 16 E-FIDLEV)

Art. 16 E-FIDLEV referenziert auf Art. 11 FIDLEG und sieht vor, dass die Kenntnisse und Erfahrungen des Vertreters bei der Angemessenheits- und Eignungsprüfung von Finanzdienstleistungen zu berücksichtigen sind. Art. 11 FIDLEG umfasst jedoch nur die einmalige Beratung, d.h. die Anlageberatung im Zusammenhang mit einzelnen Transaktionen. Richtigerweise soll Art. 16 E-FIDLEV auch für die Beratung des gesamten Portfolios bzw. die Vermögensverwaltung im Sinne von Art. 12 FIDLEG Anwendung finden. In diesem Sinne ist der Verweis von Art. 16 E-FIDLEV auf Art. 11 FIDLEG um den Verweis auf Art. 12 FIDLEG zu ergänzen.

#### Bearbeitung von Kundenaufträgen (Art. 20 E-FIDLEV)

Aus Gründen der Rechtssicherheit und im Sinne der Ermöglichung einer einheitlichen Praxis innerhalb einer international agierenden Bankengruppe ist eine Anpassung von Art. 20 Abs. 2 lit. d E-FIDLEV an den Wortlaut von Art. 67 Abs. 1 lit. c der delegierten Verordnung (EU) 2017/565 zur Ergänzung zur MiFID II erforderlich.

#### Ausnahme von der Registrierungspflicht (Art. 31 E-FIDLEV)

Gemäss Art. 28 Abs. 2 FIDLEG kann der Bundesrat Kundenberater von ausländischen Finanzdienstleistern, die einer prudentiellen Aufsicht unterstehen, von der Registrierungspflicht ausnehmen, wenn sie ihre Dienstleistungen in der Schweiz ausschliesslich gegenüber professionellen oder institutionellen Kunden nach Art. 4 FIDLEG erbringen. In Art. 31 E-FIDLEV wird eine solche Ausnahme nur für Kundenberater von ausländischen Finanzdienstleistern vorgesehen, die Teil einer Finanzgruppe sind, welche der konsolidierten Aufsicht durch die FINMA untersteht. Dies könnte dazu führen, dass weniger Anlageprodukte ausländischer (nicht in der Schweiz konsolidiert beaufsichtigter) Anbieter in der Schweiz angeboten würden, was aus gesamtwirtschaftlicher Sicht schädlich für den Finanzplatz Schweiz wäre. Daher ist in solchen Fällen vom Erfordernis einer konsolidierten Aufsicht der FINMA abzusehen und die entsprechende Passage in Art. 31 E-FIDLEV zu streichen.

#### Prospektrecht

Zum Prospektrecht verweisen wir auf die von einer breiten Arbeitsgruppe unter der Federführung von Homberger AG erstellten «**Technischen Anmerkungen zum Vernehmlassungsentwurf mit konkreten Änderungsvorschlägen und Ergänzungen im Prospektrecht**», welche die Interessen sowohl der KMU wie auch der grossen Emittenten sicherstellen.

#### Gleichwertigkeit von Dokumenten nach ausländischem Recht (Art. 87 E-FIDLEV)

Nach Art. 87 E-FIDLEV werden Dokumente nach ausländischem Recht gemäss Anhang 14 als dem BIB gleichwertig anerkannt. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist Art. 87 E-FIDLEV dahingehend zu präzisieren, dass ein entsprechendes Dokument nach ausländischem Recht statt eines BIB auch dann erstellt werden kann, wenn ein Schweizer Produkt ausschliesslich in der Schweiz angeboten wird (vgl. S. 58 des Erläuterungsberichts).

#### Sprache (Art. 89 E-FIDLEV)

Gemäss Art. 89 Abs. 2 FIDLEV muss das BIB für kollektive Kapitalanlagen in mindestens einer Amtssprache zur Verfügung gestellt werden. Andererseits erlaubt der neu formulierte Art. 133 Abs. 1 KKV die Veröffentlichung der übrigen Dokumente ausländischer kollektiver Kapitalanlagen in englischer Sprache. Es ist nicht ersichtlich, wieso alle Dokumente in Englisch verfasst sein können, aber das BIB zwingend in einer Amtssprache erstellt werden soll. Art. 89 Abs. 2 E-FIDLEV ist entsprechend ersatzlos zu streichen.

#### Werbung (Art. 95 E-FIDLEV)

Aus gesamtwirtschaftlicher Sicht ist wesentlich, Regulierungen nur so restriktiv als nötig zu formulieren. Insbesondere darf der grundsätzlich liberale Geist des FIDLEG nicht durch ungerechtfertigt restriktive und systematisch unlogische Verordnungsbestimmungen torpediert werden. Das FIDLEG geht von einem informierten und mündigen Anleger aus und listet zu Recht keine «verbotenen Produkte» auf, weshalb auch Werbung für entsprechende Produkte nicht irreführend sein kann. Art. 95 Abs. 3 E-FIDLEV ist daher zu streichen. Besonderen Bedürfnissen im Bereich von kollektiven Kapitalanlagen kann in der KKV Rechnung getragen werden.

#### Ombudsstellen (Art. 98 - 101 E-FIDLEV)

Hinsichtlich der Bestimmungen zu den Ombudsstellen kann auf die Stellungnahme des FINSOM (Financial Services Ombudsman) zu FIDLEV/FINIV/AOV verwiesen werden. Die Fragen, die sich im Hinblick auf Vermittlungsverfahren vor Ombudsstellen für Trusts ergeben, sind gemäss den Ausführungen der SATC in ihrer Stellungnahme zu FIDLEV/FINIV/AOV im Interesse der Rechtssicherheit für die betreffenden Marktteilnehmer zeitnah zu klären. Insbesondere ist zu prüfen, ob sich aufgrund der speziellen Ausgangslage für Trustgesellschaften rechtfertigen lässt, diesen die aus dem vorgesehenen Mediationsverfahren resultierenden Kosten aufzubürden. Zudem ist zu klären, ob für diese stattdessen nicht ein Mediationsverfahren nach dem bewährten Vorbild der Schweizerischen Mediationsordnung für Wirtschaftskonflikte der schweizerischen Handelskammern vorzusehen ist (Code of Conduct).

#### Übergangsbestimmungen (Art. 103 - 110 E-FIDLEV)

Dem Bedürfnis der Finanzdienstleister nach Einführung von massengeschäftstauglichen IT-Lösungen ist aus gesamtwirtschaftlicher Sicht gerecht zu werden. Um den Realitäten auf dem Markt bei der Umsetzung von komplexen IT-Projekten ausreichend Rechnung zu tragen, sind sämtliche Übergangfristen, welche auf ein Jahr lauten, auf zwei Jahre auszudehnen.

## **2 E-FINIV (Art. 2, 10, 11, 16, 18, 69, 77)**

### Geltungsbereich (Art. 2 E-FINIV)

Hinsichtlich des Geltungsbereichs von E-FINIV existiert aus Gründen der Rechtssicherheit aus gesamtwirtschaftlicher Sicht in verschiedener Hinsicht Anpassungsbedarf.

Betreffend Art. 2 Abs. 2 E-FINIV ist unbedingt sicherzustellen, dass die Tresorerien von Unternehmen – soweit klar und deutlich vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen – im gleichen Ausmass wie unter der geltenden Regulierung Finanzdienstleistungen an unternehmensnahe Einheiten (d.h. über die Konsolidierung hinaus) erbringen können.

Gemäss Art. 2 Abs. 3 lit. b E-FINIV gelten als familiär verbundene Personen Verwandte bis zum dritten Grad der Seitenlinie. Im Zusammenhang mit Trusts, die in der Regel für Familienmitglieder mit unterschiedlichem kulturellem Hintergrund errichtet werden, gelten oftmals auch Cousins als potenziell Begünstigte. Gerade im indischen oder arabischen Kulturkreis wird der Begriff Familie weiter gefasst als in der Schweiz. Im Sinne einer wirtschaftsfreundlichen «Family-Office-Befreiung» sollte diese Befreiung bis zum vierten Grad der Seitenlinie erweitert werden. Damit kann aus gesamtwirtschaftlicher Sicht der Standort Schweiz für Trusts auch weiterhin ausreichend attraktiv gestaltet bleiben.

Da keine rechtliche Definition des Begriffs «Patenkinder» existiert, ist Art. 2 Abs. 3 lit. g E-FINIV im Interesse der Klarheit und der Konsistenz des Gesetzgebungsverfahrens zu streichen.

Es ist vorgesehen, dass die Bestimmungen gemäss Art. 48f Abs. 4 Bst. d–h und Abs. 5–7 BVV2 mit dem Inkrafttreten des FINIG hinfällig werden sollen (Erläuterungsbericht, S. 113, Ziff. 4.2.5.7). Hinsichtlich der vorgesehenen Streichung des aktuellen Art. 48f Abs. 6 von BVV2 muss es sich aufgrund der Entstehungsgeschichte von Art. 2 Abs. 2 lit. f FINIG, welcher explizit die Vorsorgeeinrichtungen vom Geltungsbereich des Gesetzes ausnimmt, um einen zu korrigierenden redaktionellen Fehler handeln, welcher der Berichtigung bedarf. Ansonsten könnten Arbeitgeber und Berufsverbände in Zukunft das Vermögen ihrer eigenen Pensionskassen nicht mehr verwalten und aufgrund von Art. 2 Abs. 2 lit. f FINIG nicht einmal mehr eine entsprechende Bewilligung verlangen. Entsprechend ist aus gesamtwirtschaftlicher Sicht und im Interesse der Arbeitgeber und Berufsverbände von der Streichung von Art. 48f Abs. 6 BVV2 abzusehen.

### Auslandsgeschäft (Art. 10 E-FINIV)

Die Finanzinstitute sollen der FINMA im Interesse der Verhältnismässigkeit und zur Verhinderung unnötiger regulatorischer Auflagen nicht jede Tätigkeit im Ausland melden müssen, sondern lediglich bewilligungspflichtige Tätigkeiten.

### Gewerbsmässigkeit (Art. 11 E-FINIV)

Für die Bestimmung der Gewerbsmässigkeit wird auf den «Bruttoerlös» abgestellt (vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. a E-FINIV). Unklar ist, wieso zwischen dem Begriff «Bruttoerlös» und dem in Art. 15 Abs. 5 lit. a sowie in Art. 19 Abs. 2 lit. b E-FINIV verwendeten Begriff «Bruttoertrag» differenziert wird. Aus Gründen der Klarheit ist einheitlich der Begriff «Bruttoertrag» zu verwenden.

### Aufgaben (Art. 16 E-FINIV)

Diese Regelung ist nicht sachgerecht, weil Vermögensverwalter mit einem Bezug zum Ausland diskriminiert werden. Die Deponierung von Kundenvermögen muss bei gleichwertig beaufsichtigten Instituten im Ausland möglich sein. Daher ist Art. 16 E-FINIV entsprechend anzupassen.

Qualifizierte Geschäftsführung (Art. 18 E-FINIV)

Die Anforderungen an die erforderliche Berufserfahrung für qualifizierte Geschäftsführer dürfen im internationalen Vergleich nicht unverhältnismässig hoch sein und die entsprechenden Bestimmungen hinsichtlich der Ausbildung müssen zweckmässig und geeignet sein, um die angestrebten Ziele zu verwirklichen. Gemäss verschiedenen Stellungnahmen unserer Mitglieder wird Art. 18 E-FINIV diesen Anforderungen nicht gerecht und ist daher entsprechend anzupassen.

Ausländische Finanzinstitute (Art. 69 E-FINIV) und laufende Aufsicht (Art. 77 E-FINIV)

Die Formulierung von Art. 69 Abs. 2 E-FINIV ist für Trusts nicht sachgerecht. Weil das schweizerische Recht die Rechtsform des Trusts als solche nicht kennt, können sich Trusts nicht nach schweizerischem Recht organisieren, weshalb für diese in Art. 69 Abs. 2 E-FINIV eine entsprechende Ausnahme vorgesehen werden müsste. Zudem wäre es zwecks Schaffung eines trustfreundlichen Umfelds auch zielführend, wenn die Auditberichte für die im Finanzmarktumfeld bestehenden Trustgesellschaften gemäss Art. 77 Abs. 3 E-FINIV nicht nur in einer Amtssprache, sondern auch auf Englisch verfasst werden dürften. In diesem Sinne sind die genannten Normen zwecks Erhalts eines attraktiven Finanzmarktstandortes Schweiz abzuändern.

**3 AOV**

Zum Aufsichtsorganisationsgesetz haben wir keine Bemerkungen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen und stehen Ihnen bei Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse  
economiesuisse

Erich Herzog  
Mitglied der Geschäftsleitung

Sandrine Rudolf von Rohr  
Stv. Leiterin Wettbewerb & Regulatorisches