

EIN WEITERER BAUSTEIN IN DER NATIONALEN MIFID II-UMSETZUNG – WPDVEROV IM BUNDESGESETZBLATT VERÖFFENTLICHT

Date: 27. Oktober 2017

German IM Alert

By: Dr. Hilger von Livonius, Dr. Christian Büche, Dr. Philipp Riedl, Michael Harris

Am 23. Oktober 2017 wurde die überarbeitete Verordnung zur Konkretisierung der Verhaltensregeln und Organisationsanforderungen für Wertpapierdienstleistungsunternehmen vom 17. Oktober 2017 (WpDVerOV 2018) im Bundesgesetzblatt (BGBl. I S. 3566) veröffentlicht.

Die WpDVerOV 2018 setzt einzelne europäische Vorgaben der Zweiten Finanzmarktrichtlinie 2014/65/EU (MiFID II) sowie der Delegierten Richtlinie (EU) 2017/593 (Delegierte Richtlinie) um, die einzelne Aspekte der MiFID II näher ausführt. Auf nationaler Ebene ergänzt sie das am 3. Januar 2018 in Kraft tretende Wertpapierhandelsgesetz (WpHG 2018), das durch das Zweite Finanzmarktnovellierungsgesetz (BGBl. I S. 1693) grundlegend geändert wurde. WpHG 2018 und WpDVerOV 2018 sind somit wesentliche Bausteine für die nationale Umsetzung der MiFID II. Die WpDVerOV 2018 enthält unter anderem weitergehende Regelungen zur Kundenklassifizierung, zu Zuwendungen, Organisationspflichten, Produktfreigabeverfahren, Aufzeichnungspflichten und Regelungen zum Schutz des Kundenvermögens. Die geänderte WpDVerOV 2018 ersetzt die WpDVerOV vom 20. Juli 2007 in der aktuell geltenden Fassung und tritt ebenfalls am 3. Januar 2018 in Kraft.

Die WpDVerOV 2018 enthält gegenüber dem im Mai 2017 veröffentlichten Referentenentwurf des Bundesfinanzministeriums neben Anpassungen an den Wortlaut der MiFID II im Wesentlichen die folgenden Änderungen:

PRODUKTFREIGABEVERFAHREN

Im Rahmen des Produktfreigabeverfahrens für Konzepture (beispielsweise Emittenten) haben diese im Rahmen der regelmäßigen Überprüfung des Finanzinstruments nach § 80 Abs. 10 WpHG 2018 zu prüfen, ob das Finanzinstrument weiterhin mit den Bedürfnissen, Merkmalen und Zielen des Zielmarkts vereinbar ist und auf dem vorher festgelegten Zielmarkt vertrieben wurde oder ob es auch solche Kunden erreicht, mit deren Bedürfnissen, Merkmalen und Zielen das Finanzinstrument nicht vereinbar ist (§ 11 Abs. 13 Satz 1 WpDVerOV 2018).

Die im Referentenentwurf vorgesehene Pflicht des Konzepteurs, mindestens vor jeder erneuten Begebung oder

Wiederauflage eines Finanzinstruments zu prüfen, ob sich dieses in der beabsichtigten Weise auswirkt, wurde gestrichen. Stattdessen ist das Finanzinstrument jetzt vor jeder erneuten Begebung oder Wiederauflage nur noch dann außerhalb festgelegter Abstände zu überprüfen, wenn der Konzepteur Kenntnis von einem Ereignis hat, das das potenzielle Risiko für die Anleger wesentlich beeinflussen könnte (§ 11 Abs. 14 Satz 4 WpDVerOV 2018).

Bezüglich des Produktfreigabeverfahrens für Vertriebsunternehmen wurde des Weiteren klargestellt, dass sich die regelmäßige Überprüfungspflicht der Vertriebsunternehmen bezüglich empfohlener Finanzinstrumente und erbrachter Dienstleistungen zumindest auch auf die Bedürfnisse, Merkmale und Ziele des bestimmten Zielmarkts erstrecken muss (§ 12 Abs. 9 WpDVerOV 2018).

AUFBEWAHRUNGSPFLICHTEN UND VERMÖGENSVERWAHRUNG

Inhaltliche Änderungen gegenüber dem Referentenentwurf ergeben sich in der WpDVerOV 2018 zudem im Zusammenhang mit der Aufbewahrung von Kundeninformationen, für die eine fünf- bis siebenjährige Aufbewahrungspflicht aufgenommen wurde (§ 9 Abs. 4 WpDVerOV 2018). Weitere Änderungen betreffen die Verwahrung von Kundengeldern und Kundenfinanzinstrumenten.

ZUWENDUNGEN

Die Regelungen betreffend das Zuwendungsverbot haben gegenüber dem Referentenentwurf der WpDVerOV 2018 nur minimale Änderungen erfahren. Insbesondere die rechtlich sowie der Sache nach umstrittene Ausnahme von dem Zuwendungsverbot für weitverzweigte Filialbanken wurde nicht mehr geändert (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe d) WpDVerOV 2018).

Zum Hintergrund: Die WpDVerOV 2018 setzt die Vorgaben der MiFID II und der Delegierten Richtlinie betreffend Zuwendungen zwar weitgehend inhaltlich unverändert um, sieht jedoch eine weitere Ausnahme vom Zuwendungsverbot vor. Danach soll eine Qualitätsverbesserung bezüglich der vom Kunden empfangenen Leistung (als eine zwingende Voraussetzung der Ausnahme vom Zuwendungsverbot) auch vorliegen, wenn ein weitverzweigtes Filialberaternetzwerk seitens des Wertpapierdienstleistungsunternehmens unterhalten und somit auch in ländlichen Regionen eine Vor-Ort-Verfügbarkeit qualifizierter Anlageberater gewährleistet wird. Die Delegierte Richtlinie nennt dieses Beispiel einer Ausnahme vom Zuwendungsverbot nicht.

Abweichend von der bestehenden Rechtslage gilt in Deutschland ab Inkrafttreten des WpHG 2018 gemäß der Vorgabe der MiFID II grundsätzlich eine Pflicht zur Herausgabe sämtlicher monetärer Zuwendungen im Rahmen der Finanzportfolioverwaltung (beispielsweise individuelle Vermögensverwaltung). Nicht-monetäre Vorteile dürfen in diesem Fall nur noch angenommen werden, wenn sie unter anderem als geringfügig anzusehen sind. Im Zusammenhang mit der unabhängigen Honoraranlageberatung bleibt es in Deutschland bei dem vollständigen Provisionsverbot beziehungsweise der Pflicht zur Herausgabe monetärer Vorteile. Bei anderen Finanzdienstleistungen, wie der nicht-unabhängigen Anlageberatung, gilt im Grundsatz weiterhin das bisherige

Verbot der Annahme von Zuwendungen, das unter bestimmten Voraussetzungen Ausnahmen vorsieht. Insbesondere die Voraussetzung der Qualitätsverbesserung erfährt dabei, trotz der oben genannten zusätzlichen Ausnahme für weitverzweigte Filialbanken, eine grundsätzliche Verschärfung im Hinblick auf deren Nachweis und Offenlegung. Die Verbraucherzentrale Bundesverband (VZBZ) hat bereits die verbleibenden Ausnahmen ins Visier genommen. Weitreichende Provisionsverbote existieren unter anderem auch schon im Vereinigten Königreich.

GELTUNGSBEREICH

Die in der WpDVerOV 2018 geregelten beziehungsweise näher ausgeführten Pflichten treffen in erster Linie sogenannte Wertpapierdienstleistungsunternehmen, wie etwa Produktvertriebsstellen (beispielsweise Kreditinstitute, nicht freigestellte Anlagenvermittler) oder bestimmte Vermögensverwalter. Ausgenommen sind grundsätzlich Kapitalverwaltungsgesellschaften im Sinne des Investmentrechts. Für sie können jedoch auch im Hinblick auf bestimmte investmentrechtliche Nebendienstleistungen (beispielsweise Anlageberatung, Vertrieb fremder Fondsanteile) die Vorgaben der MiFID II Anwendung finden. Das gilt auch bei Tätigkeiten einer inländischen Zweigniederlassung von ausländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften. Faktisch werden Kapitalverwaltungsgesellschaften nicht umhin können, ihre Vertriebspartner bei der Erfüllung von deren MiFID II-Vorgaben zu unterstützen.

KEY CONTACTS



DR. HILGER VON LIVONIUS
PARTNER

MUNICH
+49.89.321.215.330
HILGER.LIVONIUS@KLGATES.COM



DR. CHRISTIAN BÜCHE
PARTNER

FRANKFURT
+49.69.945.196.365
CHRISTIAN.BUECHE@KLGATES.COM



DR. PHILIPP RIEDL
PARTNER

MUNICH
+49.89.321.215.335
PHILIPP.RIEDL@KLGATES.COM



MICHAEL HARRIS
COUNSEL

MUNICH
+49.89.321.215.336
MICHAEL.HARRIS@KLGATES.COM

This publication/newsletter is for informational purposes and does not contain or convey legal advice. The information herein should not be used or relied upon in regard to any particular facts or circumstances without first consulting a lawyer. Any views expressed herein are those of the author(s) and not necessarily those of the law firm's clients.