

Allgemeines Gesellschafts- &

Handelsrecht

Arbeitsrecht

Bankenrecht

Energierecht

Erbrecht & Nachlassplanung

Finanzierungen

Heilmittel- & Gesundheitsrecht

Immaterialgüterrecht

Immobilien

Insolvenz

Kapitalmarkt & Börsenrecht

Kollektive Kapitalanlagen

Medienrecht

Mergers & Acquisitions

Notariat

Payments Clearing & Settlement

Prozessführung &

Schiedsgerichtsbarkeit

Steuerrecht

Technologierecht (IT)

Venture Capital & Private Equity

Wettbewerbsrecht

Revision Kollektivanlagengesetz

Die Teilrevision des Kollektivanlagengesetzes (KAG) bezweckt den Erhalt der Wettbewerbsfähigkeit des Fondsstandortes Schweiz und die Verbesserung des Anlegerschutzes. Die Änderungen sind bedeutend. Nachfolgend werden einige Aspekte beleuchtet:

A. Ausweitung der FINMA-Bewilligungspflicht für Vermögensverwalter

Neu ist nicht nur die **Vermögensverwaltung** von inländischen, sondern auch von ausländischen kollektiven Kapitalanlagen bewilligungspflichtig (beide nachfolgend «Kollektivanlagen»).

Ausgenommen ist lediglich die Vermögensverwaltung von kleineren verwalteten Kollektivanlagen für qualifizierte Anleger, bestehend aus (i) hebel-finanzierten Vermögenswerten von maximal CHF 100 Mio. oder (ii) Vermögenswerten von maximal CHF 500 Mio. aus nicht hebel-finanzierten Kollektivanlagen, bei denen die Rücknahmerechte während 5 Jahren nach der Tätigkeit der ersten Anlage in jede dieser Kollektivanlagen nicht ausgeübt werden dürfen.

Nicht bewilligungspflichtig ist die Verwaltung von Kollektivanlagen, deren Anleger ausschliesslich Konzerngesellschaften sind und die der gleichen Unternehmensgruppe wie der Vermögensverwalter angehören.

Keine Verwaltung von Kollektivanlagen durch natürliche Personen

Neu dürfen nur noch juristische Personen sowie Kollektiv- und Kommanditgesellschaften und – unter gewissen Bedingungen – Zweigniederlassungen von ausländischen Vermögensverwaltern Kollektivanlagen verwalten.

Aufgaben des Vermögensverwalters und Delegation

Zusätzlich zur **Portfolioverwaltung** kann der Vermögensverwalter von Kollektivanlagen die *indivi-*

duelle Vermögensverwaltung, Anlageberatung sowie den *Vertrieb* und die *Vertretung* ausländischer Kollektivanlagen übernehmen.

Die **Delegation** von Aufgaben an Dritte ist zulässig, sofern dies im Interesse der *sachgerechten Verwaltung* liegt. Anlageentscheide dürfen nur an einer anerkannten Aufsicht unterstellte Vermögensverwalter delegiert werden. Bei einer Delegation ins Ausland kann zusätzlich eine **Kooperationsvereinbarung der FINMA** mit den ausländischen Aufsichtsbehörden notwendig sein. Der beauftragte Vermögensverwalter ist sorgfältig auszuwählen, zu instruieren und zu überwachen; ansonsten wird der Delegierende bei einem durch den Dritten verursachten Schaden ersatzpflichtig.

B. Neuer Ansatz für die Regelung des Vertriebs

Der bisherige Begriff der «öffentlichen Werbung» wird durch den Begriff des «Vertriebs» ersetzt. Als **Vertrieb** gilt grundsätzlich jedes Anbieten von Kollektivanlagen und jedes Werben für Kollektivanlagen, das sich nicht ausschliesslich an beauftragte Finanzintermediäre oder beaufsichtigte Versicherungseinrichtungen richtet.

Nicht als Vertrieb gelten u.a. der Erwerb von Kollektivanlagen auf *Eigeninitiative* des Anlegers sowie im Rahmen eines *schriftlichen Vermögensverwaltungsvertrages* mit beaufsichtigten Finanzintermediären oder unabhängigen Vermögensverwaltern. Letztere müssen dem Geldwäschereigesetz und den Regeln einer von der

Wenger & Vieli AG

Dufourstrasse 56

Postfach 1285

CH-8034 Zürich

Büro Zug

Metallstrasse 9b

CH-6300 Zug

T +41 (0)58 958 58 58

spotlight@wengervieli.ch

www.wengervieli.ch



MARTIN HESS
DR. IUR.; RECHTSANWALT
T: 058 958 58 58
m.hess@wengerviel.ch



REGULA GRUNDER
LIC. IUR., LL.M.; RECHTSANWÄLTIN
T: 058 958 58 58
r.grunder@wengerviel.ch



ANDREA ZBINDEN
DR. IUR.; RECHTSANWÄLTIN
T: 058 958 58 58
a.zbinden@wengerviel.ch

FINMA anerkannten Branchenorganisation unterstehen; der Vermögensverwaltungsvertrag muss den von der FINMA anerkannten Richtlinien einer Branchenorganisation entsprechen.

In der Schweiz nicht zum Vertrieb zugelassene Kollektivanlagen können nur an *qualifizierte Anleger* vertrieben werden. Indessen darf ein Finanzintermediär ausländische Kollektivanlagen nur dann an qualifizierte Anleger vertreiben, wenn er in der Schweiz oder im Sitzstaat *angemessen beaufsichtigt* ist. Für den Vertrieb von ausländischen Kollektivanlagen an qualifizierte Anleger wird neuer Beizug eines *Vertreters* und einer *Zahlstelle* verlangt. Bei Privatplatzierungen von Effekten ist deshalb zu prüfen, ob es sich um Kollektivanlagen handelt.

Qualifizierte Anleger sind u.a. vermögende Privatpersonen mit Finanzanlagen von mehr als CHF 2 Mio. Die Verordnung wird weitere Kriterien (z.B. Erfahrung) definieren. Vermögende Privatkunden müssen neu erklären, dass sie als qualifizierte Anleger gelten wollen (*«opting-in»*). Vermögensverwaltungskunden können hingegen schriftlich erklären, dass sie nicht als qualifizierte Anleger gelten möchten (*«opting-out»*). Vermögensverwalter sind gut beraten, ihre Kunden auf die neue Möglichkeit des *«opting-out»* hinzuweisen.

Information des Anlegers

Neu müssen die Gründe für jede Empfehlung einer Kollektivanlage und die Bedürfnisse des Kunden von den Bewilligungsträgern (z.B. Bank oder Vertriebsträger) schriftlich festgehalten werden. Dieses **schriftliche Protokoll** ist dem Kunden zu übergeben.

Das revidierte KAG sieht umfassende Offenlegungspflichten betreffend Entschädigungen im Zusammenhang mit dem Vertrieb von Kollektivanlagen vor (**Retrozession**).

Bei **strukturierten Produkten** ist vor der Zeichnung ein vorläufiger vereinfachter Prospekt mit indikativen Angaben kostenlos anzubieten.

C. Schärfere Anforderungen an die Depotbank

Die Depotbank muss eine *Bank gemäss Bankgesetz* sein und neu für ihre Tätigkeit als Depotbank von Kollektivanlagen **angemessen organisiert** sein. Die Anforderungen an die Depotbank – u.a. Regeln über die Vermeidung von Interessenkonflikten – werden auf Verordnungsstufe spezifiziert. Der Bundesrat kann zudem Bestimmungen zur Sicherung von Effekteinlagen analog der Sicherung für Bankeinlagen im Bankgesetz einführen.

Depotbanken **delegieren** die Verwahrung in der Regel an Dritte, insb. bei ausländischen Anlagen. Die Verwahrung des Anlagevermögens ist im Grundsatz nur noch an *beaufsichtigte Drittverwahrer* delegierbar. Die Verwahrung darf nur delegiert werden, soweit dies im **Interesse einer sachgerechten Verwahrung** liegt.

Bei der Delegation von Aufgaben an Dritte haftet der Verwahrer dem Anleger für den vom Dritten verursachten Schaden, ausser er hätte bei der Auswahl, Instruktion und Überwachung die nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet. Im Vergleich zur **Haftung** für Drittverwahrung unter dem bisherigen KAG und gemäss Bucheffektengesetz (BEG) ist die Haftung der Depotbank unter dem revidierten KAG schärfer. Das revidierte KAG stellt zudem höhere Anforderungen an die Information der Anleger bei einer Drittverwahrung als das BEG. Die Anleger sind im Prospekt über die **Risiken einer Drittverwahrung zu informieren**.

D. Handlungsbedarf

Das revidierte Gesetz tritt voraussichtlich im ersten Quartal 2013 in Kraft. Es besteht vor allem folgender Handlungsbedarf:

- **Neu dem KAG unterstellte Vermögensverwalter und Vertreter ausländischer Kollektivanlagen** müssen sich innert 6 Monaten bei der FINMA melden, innerhalb von 2 Jahren den gesetzlichen Anforderungen genügen und ein Bewilligungsgesuch einreichen.
- **Ausländische Kollektivanlagen**, welche in der Schweiz *an qualifizierte Anleger vertrieben* werden, haben innert 2 Jahren einen Schweizer Vertreter und eine Schweizer Zahlstelle zu ernennen.
- **Kundeninformation:** Erstellen von geeigneten *Protokollen* für die Empfehlung von Kollektivanlagen oder *Anpassung der bisherigen Kundeninformation*.
- **Vermögende Privatpersonen** können innert 2 Jahren erklären, ob sie als qualifizierte Anleger gelten wollen und die noch zu bestimmenden Voraussetzungen des Bundesrats erfüllen.
- Die **Depotbanken** müssen gegenüber der FINMA innert 2 Jahren bestätigen, dass die Delegation der Verwahrung einzig an beaufsichtigte Drittverwahrer erfolgt und diese Übertragung im Interesse einer sachgerechten Verwahrung liegt.
- **Anpassung der Fondsprospekte** innert 2 Jahren.



SPOTLIGHT ALS PDF:
[http://www.wengerviel.ch/
Publikationen/Spotlights.aspx](http://www.wengerviel.ch/Publikationen/Spotlights.aspx)

Disclaimer: Die in diesem Schreiben enthaltenen Informationen dienen allgemeinen Informationszwecken und stellen keine rechtliche oder steuerliche Beratung dar. Im konkreten Einzelfall kann der vorliegende Inhalt keine individuelle Beratung durch fachkundige Personen ersetzen. © Wenger & Vieli AG, 2012