

Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten

Umsetzung der MiFID II-Vorgaben
im Bereich der Wohlverhaltensregeln

Frankfurt am Main | 27. Oktober 2017

Florian Weiterer

Aufzeichnungen

- Anwendungsbereich:
Aufsichtsrechtliche Aufzeichnungsrechte und -pflichten
- Grundsatz:
Allgemeine Aufzeichnungen über Geschäfte
 - Prüffähige Aufzeichnungen zur Einhaltung der Anforderungen des elften Abschnitts des WpHG, der MiFIR und der MAR (§ 83 Abs. 1 WpHG)
- Ausprägungen des Grundsatzes:
Besondere Aufzeichnungspflichten
 - nicht abschließende Liste der Mindestaufzeichnungen (Art. 72 (2) und Anhang I DV)
 - Verzeichnis der Mindestaufzeichnungen der BaFin (vgl. § 83 Abs. 11 WpHG)

Aufbewahrungsart

■ Dauerhafter Datenträger

- Art. 72 (1) DV
- § 9 Abs. 2 WpDVerOV
- Zugriff auf Aufzeichnungen ohne Weiteres und – sofern nach Art und Umfang nicht einfach analysierbar – unter informationstechnischer Nutzbarkeit
- Änderungstracking:
Jede nachträgliche Änderung und jeder Zustand vor der Änderung deutlich erkennbar
- Sicherung gegen Manipulation und (auch sachlich nicht gebotenen) Änderungen

Aufbewahrungsdauer

- Allgemeine aufsichtsrechtliche Aufbewahrungsdauer
 - Fünf Jahre ab dem Zeitpunkt der Erstellung (§ 9 Abs. 4 Satz 1 WpDVerOV)
 - ggf. Verlängerung durch die BaFin um zwei Jahre (§ 9 Abs. 4 Satz 2 WpDVerOV)
- Besondere aufsichtsrechtliche Aufbewahrungsdauer
 - Rechte und Pflichten von Kunden und Wertpapierdienstleistungs-unternehmen:*
Mindestens für die Dauer der Geschäftsbeziehung (Art. 73 DV)
 - Direkter elektronischer Zugang und (hochfrequenter) algorithmischer Handel:
Fünf Jahre (§ 77 Abs. 3 und § 80 Abs. 3 WpHG)
 - Taping:
 - Höchstfrist von fünf Jahren oder nach Verlängerung durch die BaFin maximal bis zu sieben Jahre
(§ 83 Abs. 8 WpHG)
 - Aufbewahrungszeitraum beginnt mit Erstellungszeitpunkt(Art. 76 (11) DV)

* ohne Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge (§ 83 Abs. 12 WpHG)

Taping (1)

- Regulatorischer Rahmen:

Richtlinie 2014/65/EU	ErwGr. 57 Art. 16 (6) und (7)
Delegierte Verordnung (EU) 2017/565 <i>ErwGr. 92, Artt. 72 ff., Anhang I</i>	Art. 76
WpHG i. d. F. des 2. FiMaNoG	§ 83 Abs. 4 bis 9
WpDVerOV	§ 9 Abs. 2
Q&A (ESMA35-43-349)	Abschnitt 3 Q&A 12 und 13 Abschnitt 4 Q&A 1

Taping (2)

- Anwendungsbereich:
 - Anknüpfungspunkt: Geschäfte im Handel für eigene Rechnung und Dienstleistungen, die sich auf Kundenaufträge (Annahme/Übermittlung/Ausführung) beziehen
 - Aufzeichnung, ungeachtet ob Auftrag erteilt oder ausgeführt oder über einen anderen Kanal ausgeführt wird
 - Inhalte der externen und internen (kein internes Back-Office) Telefongespräche und elektronischen Kommunikation
z. B.: E-Fax, E-Mail, Video-Konferenzen, SMS, Chats, Apps

Taping (3)

- Umfang der Aufzeichnung:
 - Grundsatz: Aufzeichnung der gesamten Kommunikation von Anfang bis Ende der erbrachten Wertpapierdienstleistung (kein „Start/Stop-Knopf“)
 - Variante 1: Kommunikation nur über Wertpapierdienstleistungen
 - ab Gesprächsbeginn (kein „Start-Knopf“)
 - Annahme und Übermittlung von Aufträgen
 - Ausführung von Aufträgen im Namen von Kunden
 - Handel für eigene Rechnung
 - Anlageberatung, die in vorstehende Dienstleistungen münden soll (Beratung zu Risiken/Risikoklassen und damit Kundenexploration Teil der Beratung)
 - Beratungsfreies Geschäft:
auf jeden Fall Bestätigung der Zusammenfassung des Geschäftsabschlusses und Hinweise auf Beratungsfreiheit
 - Variante 2: Kommunikation auch über andere Dienstleistungen
 - frühzeitig im Hinblick auf eine relevante Beratung („Start-Knopf“)

Taping (4)

- Anforderungen an den dauerhaften Datenträger:
 - Unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Information (erneutes Abspielen oder Kopie)
 - Aufbewahrung in einem Format mit Änderungstracking:
Jede nachträgliche Änderung und jeder Zustand vor der Änderung deutlich erkennbar, aber ohne Veränderung oder Löschung der Originalaufzeichnung
 - Sicherung gegen unbefugte Verwendung, Verfälschungen (auch sachlich nicht gebotenen Änderungen) oder Löschungen
 - Aushändigung im unverschlüsselten sowie im leicht zuzugreifenden und zu analysierenden Format
 - Aushändigung an den Kunden in einem leicht zugänglichen Format
 - Übermittlung in einem üblichen Audio/Video-Format an die BaFin mittels eines von der BaFin per Link zur Verfügung gestellten Sharefiling

Taping (5)

- Organisatorische Anforderungen:
 - Grundsätze zur Aufzeichnung in schriftlicher Form
 - Sicherstellung von Qualität, Genauigkeit und Vollständigkeit
 - Wirksame Aufsicht der Strategie und Verfahren durch Geschäftsleitung
 - Aufzeichnungen über Mitarbeiter mit Geräten im Firmenbesitz bzw. verwendete Privatgeräte
 - Reguläre und ggf. *ad hoc* risikobasierte und verhältnismäßige Überprüfungen der Tapes durch Compliance, Risikomanagement, Innenrevision o. Ä.

Face-to-Face Minutes

- Regulatorischer Rahmen
 - Art. 76 (9) DV
 - § 83 Abs. 6 WpHG
 - Abschnitt 2 Q&A 8 ESMA35-43-349
- Persönliche Kundengespräche zu Geschäften im Handel für eigene Rechnung und Dienstleistungen, die sich auf Kundenaufträge (Annahme/Übermittlung/Ausführung) beziehen
- Mindestinhalte
 - Ort und Datum/Uhrzeit
 - Anwesende und Initiator
 - wichtige Informationen zu Kundenauftrag:
Preis, Umfang, Auftragsart, Zeitpunkt der Ausführung
- Dauerhafter Datenträger – auch schriftliche Protokolle und Vermerke über den Gesprächsinhalt
- Zur-Verfügung-Stellung an Kunden in Kopie auf jederzeit mögliches Verlangen
- Möglichkeit eines einzigen Dokuments gemeinsam mit Geeignetheitserklärung

Querverkäufe

Umsetzung der MiFID II-Vorgaben im Bereich der
Wohlverhaltensregeln

Frankfurt am Main | 27. Oktober 2017

Florian Weiterer



Regulatorischer Rahmen

Richtlinie 2014/65/EU	ErwGr. 81 Art. 4 (1) 42. Art. 24 (11)
WpHG i. d. F. des 2. FiMaNoG	§ 63 Abs. 9
Leitlinien ESMA/2016/574	Leitlinien 1 bis 10 Beispiele nachteiliger Querverkaufspraktiken
MaComp-E	Modul BT 14

Ausgangslage

- Beispiele für Querverkäufe
 - Sparkonto mit vergleichsweise höherer Verzinsung
und
Erwerb von Anteilen an einem Mischfonds
 - Variabel verzinsliches Fremdwährungsdarlehen
und
Swap Zins/Fremdwährung

Definitionen

- **Querverkäufe**
= Wertpapierdienstleistungen, die als Teil eines gekoppelten Pakets oder eines gebündelten Pakets angeboten werden
- **Gekoppeltes Paket**
= Paket von Produkten und/oder Dienstleistungen, bei dem zumindest eines der angebotenen Produkte bzw. eine der angebotenen Dienstleistungen für den Kunden nicht einzeln von dem WpDU erhältlich ist und damit zur Bedingung für das Geschäft wird
- **Gebündeltes Paket**
= ein Paket von Produkten und/oder Dienstleistungen, bei dem jedes der angebotenen Produkte bzw. jede der angebotenen Dienstleistungen auch einzeln erworben werden kann und dem Kunden die Möglichkeit gelassen wird, die verschiedenen Bestandteile des Pakets einzeln von dem WpDU zu erwerben
- **Bestandteil**
= einzelnes Produkt und/oder die einzelne Dienstleistung, das bzw. die einen Bestandteil des gebündelten oder gekoppelten Pakets bildet

Regulatorischer Mechanismus

- **Allgemeine Pflichten** für Bestandteile des Gesamtpakets bleiben unberührt
- **Informationspflichten** über gebündeltes oder gekoppeltes Paket
- **Transparenzpflichten** zu Kosten und Gebühren getrennt für jeden Bestandteil des Pakets
- Erweiterte **Aufklärungspflicht** über Risiken des Gesamtpakets, die wahrscheinlich von Risiken der Bestandteile des Pakets abweichen:
 - Risiken der Bestandteile des Pakets
 - Risiken aus der Wechselwirkung zwischen Bestandteilen des Pakets und dem Gesamtpaket

Preisbezogene Information

- Aufschlüsselung des Preises und der Nebenkosten des Gesamtpakets und seiner Bestandteile
z. B.: Zahlungsverpflichtung zur Zinsänderung bei Zinsswap
- rechtzeitig vor Geschäftsabschluss
- deutlich sichtbar, präzise und einfach formuliert
(unter Erläuterung von Fachtermini)
- Werbung für einzelne Bestandteile mit preisbezogener Information zu diesen Bestandteilen mit gleicher Deutlichkeit
- keine Darstellung, die Vergleich verhindert oder verzerrt

Nicht preisbezogene Information (1)

- Aufklärung über Veränderung der Risiken:
Vergleich zwischen Erwerb des Gesamtpakets und Einzelerwerb seiner Bestandteile
 - rechtzeitig vor Geschäftsabschluss
 - einfach formuliert (unter Erläuterung von Fachtermini)
 - Präsentation der Faktoren ohne Verweis auf Geschäftsbedingungen

Nicht preisbezogene Information (2)

- Information über die Wahlmöglichkeit eines Einzelerwerbs der Bestandteile oder Zwang zum Erwerb des Gesamtpakets
 - aktive und bewusste Entscheidung des Kunden
- keine Verschleierung von Wahlmöglichkeiten
- keine Vorwegnahme der Kundenentscheidung auf Verkaufsdokumenten, in digitalen Menüführungen oder durch Feldvorbelegungen

Organisatorische Anforderungen

- Adäquate Mitarbeiterschulungen
- Vergütungsmodelle und Zuwendungen, die eine faire Behandlung der Kunden fördern und von der Geschäftsleitung überwacht werden
- Angemessene Vertriebspraktiken
z. B.: kein höherer Preis des Gesamtpakets als bei Einzelbestandteilen
- Sicherstellung des Erhalts der für die Bestandteile geltenden Rücktritts- und Widerrufsrechte
- Sicherstellung der Einräumung des Rechts nachträglicher Aufteilung ohne unverhältnismäßige Sanktion, soweit sachliche Gründe nicht entgegenstehen

Haben Sie Fragen?

Umsetzung der MiFID-II-Vorgaben im Bereich der Wohlverhaltensregeln

27. Oktober 2017