

BEST-PRACTICE-LEITLINIEN FÜR WERTPAPIER-COMPLIANCE

Juni 2011

Mitgliederliste Arbeitskreis Compliance des Bankenverbandes:

Michael Bartsch	Goldman Sachs & Co. OHG
Anton M. Bauer	UniCredit Bank AG
Stefan Beiersdorfer	Donner & Reuschel AG
Hans-Jürgen Dahlheimer	BHF-Bank Aktiengesellschaft
Heidi Dulc	Deutsche Postbank AG
Oliver Hainke	Commerzbank AG
Julia Happel	Morgan Stanley Bank AG
Stefanie Held	HSBC Trinkaus & Burkhardt AG
Dr. Jörg Jäger	Commerzbank AG
Oliver Jost	Commerzbank AG
Ullrich Paetzel	Deutsche Bank AG
Meike Peemöller	Deutsche Bank AG
Thomas Steidle	Sal. Oppenheim jr. & Cie. S.C.A.
Klaus Weidner	NATIONAL-BANK AG

Kontakt: Georg Baur, Bankenverband

Lesehinweis:

Die Leitlinien folgen einem zweistufigen Aufbau. Zunächst werden Marktusancen dargestellt, die bei den privaten Banken in Deutschland – soweit den besonderen Verhältnissen des Instituts angemessen (§ 33 Abs. 1 Satz 3 WpHG) – im gesamten Gewerbe Beachtung finden. Die grau unterlegten Kästen bieten ergänzende Hinweise, welche Maßnahmen darüber hinaus bei einzelnen Instituten erwägenswert sein können, ohne dass hier von einem Marktstandard ausgegangen werden kann.

Inhaltsübersicht

A. Allgemeiner Teil 5

Vorbemerkung

I. Anforderungen an das Wertpapierdienstleistungsunternehmen

1. Definition 5
2. Compliance-Verantwortung 6
3. Grundsatz selbstständiger Organisationseinheit 6
4. Compliance in Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen und Auslagerung unternehmerischer Bereiche 6
5. Compliance im Konzern 7

II. Die Compliance-Funktion

1. Stellung im Unternehmen 8
2. Ausstattung, Ressourcen, Personal 9
3. Befugnisse 11
4. Aufgabenspektrum 11
5. Tätigkeiten 11

B. Besonderer Teil 17

I. Marktschützende Regeln

1. Informationsmanagement/Vertraulichkeitsbereiche 17
2. Insiderrecht, Vertraulichkeit 18
3. Marktmanipulation 20
4. Interessenkonflikte 20
5. Annahme und Gewährung von Geschenken; Veranstaltungen 21
6. Finanzanalyse 22
7. Directors' Dealings 23
8. Verdachtsanzeigen 23

II. Kundenschützende Regeln

1. Risikoorientierte Zuweisung der Verantwortung 23
2. Kundenklassifizierung 24
3. Kundeninformation 24
4. Geeignetheit, Angemessenheit 24
5. Produkte 25
6. Marketing, Werbung, Werbemitteilungen 26
7. Interessenkonflikte, Inducements 26
8. Vertriebssteuerung 27
9. Vermögensverwaltung 28
10. Churning 28
11. Best Execution 29
12. Cold Calling 29
13. Zusammenarbeit mit anderen Dienstleistern und vergleichbaren Dritten 29

III. Mitarbeitergeschäfte

1. Verantwortung der Compliance-Funktion.....	30
2. Mitarbeiter, Mitarbeitergeschäfte	30
3. Ausnahmen.....	31
4. Tochtergesellschaften, Auslagerungsunternehmen, gebundene Vermittler	31
5. Differenzierung zwischen Mitarbeitern mit besonderen Funktionen und sonstigen Mitarbeitern	32
6. Bestimmungen für alle Mitarbeiter	32
7. Ergänzende Bestimmungen für Mitarbeiter mit besonderen Funktionen.....	33

A. Allgemeiner Teil

Vorbemerkung

Diese Leitlinien sollen dem für Compliance verantwortlichen Management und den Compliance-Organisationen der Institute eine Orientierungshilfe für die Organisation der Compliance-Tätigkeit in Bezug auf Wertpapierdienstleistungen sein. Sie stellen keine rechtlich bindenden Standards dar, wollen aber bewährte Praktiken im Markt wiedergeben. Die Institute mögen je nach ihren besonderen Verhältnissen, insbesondere ihrer Größe, der Art und des Umfangs ihres Wertpapiergeschäfts und der Einbindung in einen grenzüberschreitend tätigen Konzern entscheiden, inwieweit sie ihre Organisation an diesen Leitlinien messen, einzelne Fragestellungen anderen Lösungen zuführen, die Leitlinien konkretisieren oder auch um weitere Regelungen ergänzen.

I. Anforderungen an das Wertpapierdienstleistungsunternehmen

1. Definition

„Compliance“ ist Bestandteil des internen Kontrollsystems¹. „Compliance“ soll, in Abgrenzung zum Risikomanagement, primär vorbeugend die Einhaltung gesetzlicher und anderer Rechtspflichten sicherstellen, die im Zusammenhang mit oder bei der Erbringung von Wertpapier- und Wertpapiernebenendienstleistungen einzuhalten sind. Zum Kernbereich der einzuhaltenden Normen gehören das Wertpapierhandelsgesetz und die darauf basierenden Verordnungen sowie die MaComp der BaFin².

Zu den Compliance-Risiken gehören mithin die sich aus Verstößen gegen diese Regeln ergebenden Risiken von Sanktionen, finanziellen Verlusten und Reputationsschäden.

Hinweise:

Die Begriffe „Compliance“ und „Compliance-Risiken“ weisen zunächst auf die Pflichtenstellung des Unternehmens und damit auch sämtlicher betroffener Geschäftsbereiche selbst hin. Welche Unternehmensteile einzelne Aufgaben übernehmen, ist im Rahmen der Unternehmensorganisation zu entscheiden (so genannter „funktionaler Compliance-Begriff“). So übernimmt die Compliance-Funktion häufig die Beratung der originär für die Einhaltung der Anforderungen verantwortlichen Geschäftsbereiche.

Neben der nationalen Rechtsordnung finden auch internationale Standards Beachtung, etwa die Abschlussberichte „Compliance and the Compliance Function in Banks“ des Basel Committee on Banking Supervision vom April 2005 und „Compliance Function at Market Intermediaries“ des Technical Committee of the International Organization of Securities Commissions (IOSCO) vom März 2006.

Compliance dient dem Schutz

¹ § 25a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 KWG (vgl. AT 7 Ziffer 2 MaComp).

² Mindestanforderungen an die Compliance-Funktion und die weiteren Verhaltens-, Organisations- und Transparenzpflichten nach §§ 31 ff. WpHG für Wertpapierdienstleistungsunternehmen (MaComp) vom Juni 2010.

- des Unternehmens vor allen Compliance-Risiken und damit dem Reputationsschutz sowie auch der Sicherung der Risikotragfähigkeit des Unternehmens,
- der Geschäftsleitung und der Mitarbeiter vor bewussten und unbewussten Regelverstößen, und damit auch dem Schutz des Kunden und des Marktes insgesamt.

2. Compliance-Verantwortung

Die Geschäftsleitung ist für Compliance gesamtverantwortlich. Unbeschadet dieser Gesamtverantwortung, kann die Compliance-Funktion organisatorisch einem Mitglied der Geschäftsleitung unterstellt werden. Die Geschäftsleitung ist verpflichtet, eine dauerhafte und wirksame Compliance-Funktion einzurichten, die ihre Aufgaben unabhängig wahrnehmen kann und auf die die Wahrnehmung von Compliance-Aufgaben delegiert werden kann. Die Verantwortung der Geschäftsleitung besteht dabei fort.

Neben der Geschäftsleitung hat sich auch das Aufsichtsorgan mit compliance-relevanten Fragestellungen zu beschäftigen. Hierzu dient in der Regel der jährlich zu erstellende Compliance-Bericht. Dem Vorsitzenden des Aufsichtsorgans steht zudem ein direktes Auskunftsrecht gegenüber der Compliance-Funktion zu.

Im Verhältnis zur Compliance-Funktion behalten die Geschäftsbereiche grundsätzlich die Verantwortung für das gesetzeskonforme Handeln in ihrem Bereich.

Hinweise:

Die Delegation von Aufgaben auf die Compliance-Funktion kann im Rahmen der Bestellung des Compliance-Beauftragten erfolgen, alternativ auch im Rahmen der Compliance-Policy. Hierdurch erfolgt auch die Abgrenzung der Verantwortlichkeiten der Geschäftseinheiten und der Compliance-Funktion.

Das Auskunftsrecht des Vorsitzenden des Aufsichtsorgans kann beispielsweise in der Geschäftsordnung des Aufsichtsorgans oder in der Compliance-Policy festgehalten werden.

3. Grundsatz selbständiger Organisationseinheit

Grundsätzlich ist die Compliance-Funktion als eigene Organisationseinheit im Unternehmen einzurichten³. Nur in Ausnahmefällen können Abweichungen auf Basis des Proportionalitätsgrundsatzes⁴ gerechtfertigt sein, wenn nach Organisationsform, Geschäftsmodell und Größe des Unternehmens, die Einrichtung einer selbstständigen Organisationseinheit unverhältnismäßig wäre⁵.

4. Compliance in Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen und Auslagerung unternehmerischer Bereiche

Sofern das Unternehmen mit anderen Wertpapierdienstleistungsunternehmen mit Sitz im EWR zusammenarbeitet, darf es grundsätzlich darauf vertrauen, dass das andere Unternehmen sich gesetzeskonform verhält (Vertrauensprinzip)⁶.

³ Siehe auch AT 6 Ziffer 1 Satz 2 MaComp.

⁴ Vgl. AT 3.2 MaComp.

⁵ Siehe insofern auch Hinweis zu II. 1., Seite 8ff.

⁶ Vgl. AT 5 MaComp.

Bei einer Auslagerung unternehmerischer Bereiche muss gewährleistet sein, dass die Compliance-Funktion ihre Aufgaben wahrnehmen kann. Hierzu sind angemessene Vorkehrungen zu treffen. Die Lastverantwortung bleibt bei dem auslagernden Unternehmen⁷. Dies gilt auch bei der zulässigen Übertragung einzelner Aufgaben auf die Compliance-Funktion des Auslagerungsunternehmens.

Hinweise:

Wird die Erbringung von Wertpapierdienst- oder -nebendienstleistungen durch die Auslagerung tangiert, wirkt die Compliance-Funktion bei der vertraglichen Gestaltung der Auslagerung mit und lässt sich die Möglichkeiten zur laufenden Kontrolle einräumen.

Bei der Zusammenarbeit mit Wertpapierdienstleistungsunternehmen mit Sitz außerhalb des EWR gilt die Regelvermutung von AT 5 der MaComp grundsätzlich nicht. Jedoch verfügen auch andere Staaten über adäquate Regeln. Das deutsche Wertpapierdienstleistungsunternehmen wird hier allerdings zu begründen haben, weshalb es davon ausgeht, dass die dort geltenden Regeln als adäquat angesehen werden. Je nach Einzelfall wird diese Begründung, auch unter Berücksichtigung der Kenntnis über die im Drittland geltenden Aufsichtsgrundsätze, unterschiedlich umfangreich sein können.

5. Compliance im Konzern

Um einen einheitlichen Compliance-Ansatz im Konzern zu erzielen, können Aufgaben der Compliance-Funktion, unter Beachtung der gesetzlichen Outsourcing-Anforderungen auch auf der Konzernebene angesiedelt und als Konzernaufgabe definiert sein. Verantwortlichkeiten und Berichtspflichten sind eindeutig zu dokumentieren.

Hinweise:

Bei unterschiedlichen nationalen Standards wird vielfach, auch über bestehende gesetzliche Anforderungen hinaus, der jeweils strengere Standard gewählt. Aktivitäten in verschiedenen Jurisdiktionen setzen in besonderem Maße eine regelmäßige Risikoanalyse und Planung von Strategien, Maßnahmen und Ressourcen voraus.

⁷ Vgl. AT 9 MaComp.

II. Die Compliance-Funktion

1. Stellung im Unternehmen

Die Compliance-Funktion ist im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung unabhängig, weisungsfrei sowie dauerhaft einzurichten und unmittelbar der Geschäftsleitung unterstellt. Diese hat einen Compliance-Beauftragten zu benennen und sowohl Ernennung als auch Abberufung der BaFin anzuzeigen⁸.

Im Sinne des funktionalen Compliance-Begriffs sind die Aufgaben und Befugnisse der Compliance-Funktion im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben zu bestimmen und von anderen Risikomanagementfunktionen (Revision, Operational Risk Management, Rechtsabteilung u.a.) abzugrenzen. Bedeutsam ist dies insbesondere zur Abgrenzung der jeweiligen Kontrollaufgaben (S. auch unten, II. 5 f.).

Grundsätzlich bildet die Compliance-Funktion eine selbstständige Organisationseinheit. Die Anbindung an andere Organisationseinheiten darf nur ausnahmsweise erfolgen. Nicht gestattet ist eine Anbindung an Geschäftseinheiten oder an die Revision. Auch wenn bestimmte Geschäftsmodelle in nicht unerheblichem Umfang erbracht werden (Eigenhandel, Emissionsgeschäft, Wertpapiernebenleistungen nach § 2 Abs. 3a Nr. 3, Nr. 5 oder Nr. 6 WpHG)⁹, erfordern diese grundsätzlich die Einrichtung einer eigenen Organisationseinheit. Eine Anbindung an andere Organisations- und Stabsbereiche wie die Rechtsabteilung sollte nur ausnahmsweise erfolgen und ist dann zu begründen. Unter gleichen Voraussetzungen ist eine gemeinsame organisatorische Ansiedlung der Rechtsabteilung und von Compliance in einem Bereich möglich, wobei innerhalb dieses Bereiches eine aufbauorganisatorische Trennung von Recht und Compliance zu erfolgen hat. Zulässig ist hingegen die Anbindung an Kontrollbereiche auf gleicher Ebene wie die Geldwäscheprävention und das Risikocontrolling.

Hinweise:

Von der nicht gestatteten Anbindung an die interne Revision ist die Zusammenarbeit von Revision und der Compliance-Funktion abzugrenzen. So kann die Compliance-Funktion auf Erkenntnisse der internen Revision zurückgreifen, insbesondere wenn diese zeitnah vorhanden sind. Zudem bietet eine Koordinierung der Prüfungen von Revision und der Compliance-Funktion die Möglichkeit, Doppelarbeiten zu vermeiden.

Hinweise:

Eine Dokumentation der Aufgaben der Compliance-Funktion, ihrer unabhängigen Stellung im Unternehmen, ihrer Tätigkeiten und Befugnisse erfolgt in der Praxis vielfach im Rahmen eines Organisationshandbuches oder im Rahmen der Bestellung eines Compliance-Beauftragten. Zur Beschreibung der Stellung im Unternehmen werden unter anderem Berichtslinien und Eskalationspflichten dargestellt. Bei Tätigkeiten wird zwischen eigenen Kontrollaufgaben und der Überwachung (second level control) von Kontrolltätigkeiten der jeweiligen Geschäftsbereiche differenziert. Zu den hierin dokumentierten Befugnissen zählt die Art und Weise der Einbindung in relevante Informationsflüsse, Auskunftsrechte, die Abgabe von Empfehlungen, eigene Entscheidungsbefugnisse und Eskalationsrechte.

Die Compliance-Funktion ist nur der Geschäftsleitung gegenüber weisungsgebunden. Zur Wahrung der Unabhängigkeit von anderen Einheiten, deren Tätigkeit von der Compliance-Funktion überwacht

⁸ Vgl. BT 1.1 Ziffer 2 und BT 1.3 MaComp.

⁹ Vgl. BT 1.1.1 Ziffer 4 MaComp.

wird (z.B. Geschäfts-, Handels- oder Abwicklungsabteilungen), darf auch die Vergütung grundsätzlich nicht vom Erfolg dieser Einheiten abhängen. Die BaFin empfiehlt zudem eine gewisse finanzielle Unabhängigkeit des Compliance-Beauftragten¹⁰. Seine Vergütung sollte sich an der Vergütung der Leiter Recht oder Revision orientieren.

Hinweise:

Die Vergleichbarkeit der Vergütung mit anderen Organisationseinheiten ist aber nicht alleiniges Kriterium. Als Kriterien bei der Bemessung der Vergütung ebenso einzubeziehen sind die Größe der Abteilung, die Bedeutung von Compliance-Risiken im Unternehmen oder auch die Berufserfahrung. Die BaFin hat in diesen Fällen bewusst den Begriff der „Empfehlung“ gewählt, um zu verdeutlichen, dass hiermit nur eine Orientierungshilfe gegeben werden soll, von der aus sachlichen Erwägungen abgewichen werden kann. Eine erfolgsabhängige Vergütung ist zulässig, sofern sie keine Interessenkonflikte begründet. Sie muss daher grundsätzlich von der Vergütung der Mitarbeiter, die überwacht werden, unabhängig sein. Sofern eine Gesamtzuständigkeit des Compliance-Beauftragten für die Überwachung sämtlicher Geschäftsbereiche gegeben ist, sind besondere Vorkehrungen zu treffen und zu dokumentieren, um etwaigen Interessenkonflikten entgegenzuwirken¹¹.

Die BaFin empfiehlt zur Gewährleistung der Unabhängigkeit zudem eine Ernennung des Compliance-Beauftragten für einen Zeitraum von 24 Monaten und eine Kündigungsfrist von 12 Monaten.

Hinweise:

In der Praxis wird über diese Empfehlungen sogar deutlich hinausgegangen. Bestellungen für Zeiträume von bis zu fünf Jahren sind nicht ungewöhnlich.

2. Ausstattung, Ressourcen, Personal

Jedes Kreditinstitut hat für die Einrichtung einer Compliance-Funktion Sorge zu tragen, die als gesetzlich vorgeschriebene interne Risikomanagementfunktion mit den notwendigen Ressourcen (Personal- und Sachmitteln) auszustatten ist. Neben dem Compliance-Beauftragten ist auch ein Vertreter zu benennen.

Hinweise:

Für die Ausstattung und die Ressourcen der Compliance-Funktion sind vor allem die von ihr im Unternehmen übernommenen Aufgaben maßgeblich. Darüber hinaus spielen die Größe und Risikosituation des Instituts, aber auch Art und Umfang sowie Komplexität der angebotenen Finanzdienstleistungen und -geschäfte wichtige Rollen.

Zu den notwendigen Ressourcen gehört die Bereitstellung eines angemessenen Budgets. Der Compliance-Beauftragte ist vor der Festlegung des Budgets anzuhören. Wesentliche Kürzungen müssen durch die Geschäftsleitung schriftlich begründet und dem Aufsichtsorgan angezeigt werden. Auch insoweit ist eine vorherige Anhörung des Compliance-Beauftragten erforderlich.

Hinweise:

Das Budget der Compliance-Funktion ist dann als angemessen zu erachten, wenn es eine effiziente Aufgabenerfüllung ermöglicht. Hierzu gehören neben fixen Kosten für Personal, IT und Räumlich-

¹⁰ Vgl. BT 1.1.1. Ziffer 7 MaComp.

¹¹ Vgl. BT 1.1.1. Ziffer 8 MaComp.

keiten auch Kosten für Schulungen, Fortbildungen, Reisekosten und Sitzungen sowie die Berücksichtigung von Kosten, die aus der zusätzlichen Übernahme neuer Aufgaben resultieren.

Es ist Aufgabe des Compliance-Beauftragten, aktive Überlegungen anzustellen, welches Budget ausreichend ist. Sofern er der Auffassung ist, mit dem bereitgestellten Budget sei eine effiziente Aufgabenerfüllung nicht möglich, ist die Geschäftsleitung auf die sich hieraus ergebenden Risiken hinzuweisen und auf eine Erhöhung des Budgets hinzuwirken.

Neben der angemessenen finanziellen Ausstattung der Compliance-Funktion ist es zudem Aufgabe des Unternehmens, für eine ausreichende fachliche Qualifikation der Compliance-Mitarbeiter zu sorgen. In Bezug auf die Qualifikationsanforderungen unterscheidet die BaFin zwischen dem Compliance-Beauftragten und den sonstigen Compliance-Mitarbeitern (BT 1.1.1 Ziffern 6 und 7 MaComp). Die Verantwortung für die entsprechende fachliche Qualifikation seiner Mitarbeiter liegt beim Compliance-Beauftragten.

Hinweise:

Bei den Qualifikationsanforderungen ist zwischen dem Compliance-Beauftragten, seinem Vertreter und den Compliance-Mitarbeitern ist zu differenzieren.

Konkrete Vorgaben zu den Qualifikationsanforderungen des Beauftragten, der Kenntnisse zu allen compliance-relevanten Bereichen haben muss, enthalten die MaComp (BT 1.1.2 Ziffer 3), das Anleger-schutz- und Funktionsverbesserungsgesetz (§ 34d WpHG) sowie die darauf basierende WpHG-Mitarbeiteranzeigeverordnung (§ 3). Als Nachweis von Ausbildung und Qualifikation können z.B. herangezogen werden:

- der Besuch externer und interner Seminare,
- Absolvierung IT-gestützter Schulungsmaßnahmen,
- die Konzeptionierung, Erstellung und Durchführung von Compliance-Trainings durch den Beauftragten,
- Referenten- oder Fachautorentätigkeit,
- der Erfahrungsaustausch mit anderen Compliance-Beauftragten,
- die Mitarbeit in Arbeitskreisen eines Verbandes.

Der Vertreter des Compliance-Beauftragten muss über alle Qualifikationen verfügen, die es ihm unter Berücksichtigung aller in der Abteilung verfügbaren Ressourcen ermöglicht, den Compliance-Beauftragten im Falle einer auch längeren Abwesenheit adäquat zu vertreten. Die Anzeige des Vertreters gegenüber der BaFin ist nicht verpflichtend, wird von der Aufsicht jedoch begrüßt und kann gerade bei größeren Wertpapierdienstleistungsunternehmen sinnvoll sein. So ist gewährleistet, dass der Aufsichtsbehörde auch in Abwesenheit des Compliance-Beauftragten ein Ansprechpartner bekannt ist.

Die Qualifikationsanforderungen der Mitarbeiter der Compliance-Funktion können sich am konkreten Aufgabengebiet des Mitarbeiters orientieren und damit im Vergleich zu den umfassenden Kenntnissen des Compliance-Beauftragten weniger breit ausfallen. Anhaltspunkte für die Vorgaben der Mitarbeiter können ebenfalls den MaComp entnommen werden. Die Vorgaben des Anlegerschutz- und Funktionsverbesserungsgesetzes und der WpHG-Mitarbeiteranzeigeverordnung gelten grundsätzlich nur für den Compliance-Beauftragten, allerdings dürften sie, bezogen auf den jeweiligen speziellen Tätigkeitsbereich des Mitarbeiters, auch für diesen relevant sein. Eine Ausbildung der Mitarbeiter im Rahmen eines „Trainings on the job“ ist zulässig.

Der Compliance-Beauftragte ist vor Aufnahme der Tätigkeit mit Lebenslauf und Qualifikationsnachweisen der BaFin anzuzeigen¹².

Hinweise:

Der Compliance-Beauftragte muss über die für diese Position erforderliche Zuverlässigkeit verfügen. Nachweise müssen jedoch der BaFin nur auf besondere Anforderung übermittelt werden.

3. Befugnisse

Der Compliance-Funktion sind sämtliche Informationen zur Verfügung zu stellen, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt werden. Sie hat in diesem Zusammenhang ein uneingeschränktes Auskunfts-, Zugangs- und Einsichtsrecht hinsichtlich aller einschlägigen Unterlagen, Bücher und Aufzeichnungen einschließlich etwaiger vorliegender Sprachaufzeichnungen. Auf Aufforderung sind diese der Compliance-Funktion jederzeit unverzüglich zur Verfügung zu stellen. Die Compliance-Funktion muss berechtigt sein, Maßnahmen vorläufiger Natur zu treffen, die geeignet und erforderlich sind, um eine konkrete Gefahr der Beeinträchtigung von Kundeninteressen bei der Erbringung von Wertpapierdienstleistungen oder Wertpapiernebenleistungen durch das Institut abzuwenden.

4. Aufgabenspektrum

Die Entscheidung über das Aufgabenspektrum der Compliance-Funktion trifft das Unternehmen im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen¹³ selbst.

Hinweise:

Kernbereich der Compliance-Aufgaben, der im WpHG und KWG seine Grundlagen findet, ist insbesondere die Risikoprävention, die sich aus möglichen Verstößen gegen folgende Vorgaben ergeben: Insiderrecht, das Verbot der Marktmanipulation, die gesetzlichen Anforderungen zur Finanzanalyse, Regelungen zum Umgang mit Interessenkonflikten, Regelungen zu Mitarbeitergeschäften und sonstige interne Standards mit Bezug zu den Aufgaben der Wertpapier-Compliance. Hierzu gehört auch die gesetzeskonforme Ausgestaltung der kundenschützenden Regeln (vgl. C II).

Im internationalen Sprachgebrauch wird der Compliance-Begriff häufig sehr viel weiter gefasst. Deshalb werden von der Compliance-Funktion teilweise auch Tätigkeiten verantwortlich oder begleitend wahrgenommen, die nicht zu ihrem gesetzlich definierten Aufgabenbereich gehören.

5. Tätigkeiten

Grundsätzlich bestehen die Aufgaben der Compliance-Funktion aus einem Dreiklang von präventiven, prozessbegleitenden und kontrollierenden Tätigkeiten. Die Compliance-Funktion ist analysierend und planend, beratend, überwachend, bewertend tätig, dokumentiert ihr Tun und berichtet an die Geschäftsführung und das Aufsichtsorgan.

¹² Vgl. BT 1.3 MaComp.

¹³ Vgl. § 33 WpHG.

a. Risikoanalyse

Die Compliance-Funktion hat gemeinsam mit den betroffenen Geschäftseinheiten regelmäßig die sich aus der Geschäftstätigkeit und aus einer möglichen Verletzung gesetzlicher Pflichten ergebenden Compliance-Risiken zu analysieren.

Hinweise:

Ein Risikoanalyseprozess unterteilt sich üblicherweise in folgende Einzelschritte:

- Identifizierung der Geschäftsmodelle, der erbrachten Wertpapierdienstleistungen und -nebenleistungen und der betroffenen Geschäftseinheiten,
- Identifizierung und Bewertung der im Unternehmen aufgestellten Grundsätze und eingerichteten Verfahren,
- Identifizierung der Compliance-Risiken auf der Grundlage des schon definierten Aufgabenbereichs der Compliance-Abteilung (siehe oben I 4),
- Zuordnung von Indikatoren zum jeweiligen Compliance-Risiko,
- Bewertung der Höhe des Risikos und der Eintrittswahrscheinlichkeit, soweit möglich,
- Benennung von Prioritäten bei der Risikoüberwachung, z.B. Setzen von Schwellenwerten („Scoring“), soweit Quantifizierung möglich,
- Zuordnung möglicher Maßnahmen zur Beseitigung oder Mitigierung der Risiken,
- Dokumentation des Risikoanalyseprozesses (siehe B II 9.),
- Berichterstattung (siehe B II 10) .

Zu berücksichtigen ist die Gesamtstrategie des Unternehmens, insbesondere die Entwicklung neuer Produkte, Geschäftsarten und -praktiken, neue Kundenbeziehungen oder solche, die wesentliche Veränderungen erfahren haben. Auch Art und Häufigkeit von Kundenbeschwerden können bei der Analyse etwaiger Schwachstellen im Kundenverkehr aufschlussreich sein.

Die Messung von Compliance-Risiken ist derzeit nur begrenzt möglich. Insbesondere lassen sich Reputationsrisiken nicht ohne Weiteres quantifizieren.

b. Strategien und Konzepte

Die Compliance-Funktion legt risikoorientiert Compliance-Strategien fest und plant Maßnahmen und Ressourcen. Sie bindet ihre Strategie in die allgemeine Risiko- und Strategieplanung des Instituts ein.

Hinweise:

Die Maßnahmen und Verfahren hängen üblicherweise von der Art, dem Umfang und der Komplexität der Geschäftstätigkeit oder der Art und des Spektrums der Wertpapierdienstleistungen ab, die das Wertpapierdienstleistungsunternehmen anbietet (risikobasierter Ansatz).

Die Planung kann in Absprache mit den betroffenen Geschäftsbereichen und dem operationellen Risikomanagement erfolgen. Sie findet zumeist im jährlichen Rhythmus statt.

Bei der Ressourcenplanung sind auch ausgelagerte Bereiche zu berücksichtigen.

c. Interne Verhaltensregeln

Die Compliance-Funktion trägt die Verantwortung für die Erstellung der compliance-spezifischen Regelwerke, z.B. von Compliance-Handbüchern oder Verhaltensrichtlinien. Auf Grundlage der bereichsübergreifenden Compliance-Regelungen können die Geschäftsbereiche eigene Grundsätze, Richtlinien und Verfahren erstellen, die neben den eigenen Arbeitsabläufen u.a. auch der Abwendung und Verminderung von Compliance-Risiken in ihrem Bereich dienen.

d. Beratung, Schulungen

Die Compliance-Funktion berät und unterstützt die Geschäftsleitung und die Geschäftsbereiche bei der Selbstorganisation im Hinblick auf die Einhaltung der compliance-relevanten gesetzlichen und regulatorischen Verpflichtungen und sonstiger Compliance-Standards. Insbesondere berät sie im Hinblick auf die gesetzeskonforme Ausgestaltung von Geschäftsprozessen und Transaktionen, einschließlich Prozessen zur Ausgestaltung und Prüfung neuer Produkte, zur Erschließung neuer Geschäftsfelder sowie die Einhaltung sonstiger compliance-relevanter Gesetze und Regelungen. Sie berät im Hinblick auf die Kontrollerfordernisse und im Interesse der Vermeidung von Interessenkonflikten.

Hinweise:

Inhalte, Form und Adressaten von Schulungsmaßnahmen sowie deren Frequenz werden von vielen Instituten auch unter dem Gesichtspunkt der Risikoorientierung bestimmt. Dabei sind die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Aus- und Fortbildung von Mitarbeitern, insbesondere von Anlageberatern zu berücksichtigen. In Frage kommen neben Präsenzs Schulungen auch z.B. IT-gestützte Schulungsformen. Die Compliance-Funktion kann in geeigneten Fällen auch selbst Compliance-S Schulungen durchführen, etwa die Schulung von Schulungsleitern (Multiplikatoren) in compliance-relevanten Fragen.

e. Überprüfung und Bewertung

Die Compliance-Funktion überprüft regelmäßig die Effektivität ihrer Strategien und Maßnahmen zur Reduzierung der Compliance-Risiken. Dies setzt einen kontinuierlichen Prozess zur Identifizierung dieser Risiken voraus. Die Ergebnisse sind zu dokumentieren und dem Management mitzuteilen. Sie wirkt auf die unverzügliche Beseitigung von Defiziten hin.

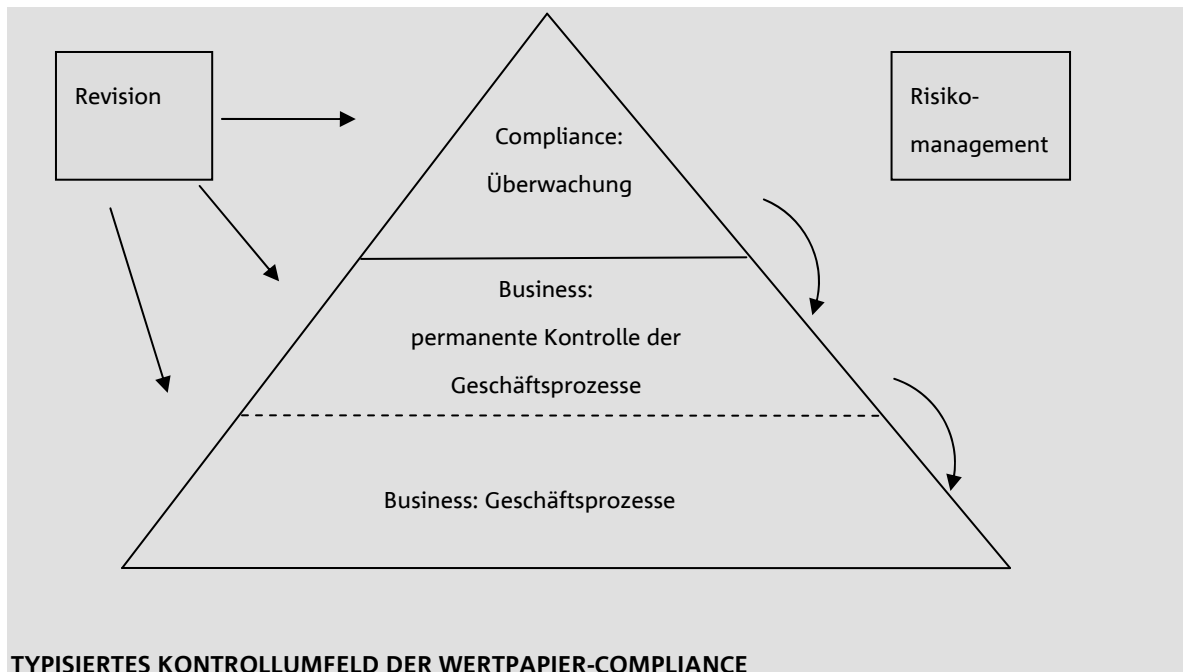
Hinweise:

Üblicherweise findet die Überprüfung im jährlichen Rhythmus statt. Unabhängig hiervon sind aktuell erkannte Risiken unmittelbar im Maßnahmenkatalog zu berücksichtigen.

f. Laufende Überwachung

Im Rahmen ihrer Aufgaben ist die Compliance-Funktion insbesondere damit betraut, die Selbstorganisation der Geschäftsbereiche und die dortigen Kontrollmechanismen im Hinblick auf die Einhaltung der regulatorischen Anforderungen zu überwachen. Hierzu kontrolliert sie die Transaktionen bzw. Portfolien von Institut, Mitarbeitern sowie Kunden und klärt Verstöße gegen compliance-relevante Regeln auf.

Die Überprüfung der Selbstorganisation der Geschäftsbereiche und ihrer Kontrollmechanismen stellt eine „second level control“ dar. Die primäre („first level control“) obliegt grundsätzlich den Geschäftsbereichen selbst. Deren Ergebnisse sind von der Compliance-Funktion zu überwachen und zu bewerten.



TYPISIERTES KONTROLLUMFELD DER WERTPAPIER-COMPLIANCE

Die Compliance-Funktion kontrolliert insbesondere:

- die Wirksamkeit der aufgestellten Organisations- und Arbeitsanweisungen,
- die regel- und ordnungsgemäße Ausführung von Selbstkontrollen der jeweiligen Geschäftsbereiche und
- die zur Behebung von Defiziten getroffenen Maßnahmen.

Hinweise:

Zur laufenden Überwachung wird ein der Geschäftstätigkeit angemessener, risikoorientierter Kontroll- und Überwachungsplan aufgestellt.

Als Instrumente können je nach Kontrollgegenstand z.B. in Frage kommen:

- IT-gestützte Überwachungen,
- Stichproben, auch in Form von Vor-Ort-Prüfungen,
- Befragungen/Gespräche
- Begründung von Berichtslinien (Geschäftsbereiche, Rechtsabteilung, Revision) zur Information der Compliance-Funktion über bekannt gewordene compliance-relevante Sachverhalte, insbesondere mögliche Verstöße gegen gesetzliche und aufsichtsrechtliche Regelungen,
- Ad-hoc-Mitteilungen nach § 15 WpHG.

g. Bearbeitung konkreter Vorfälle

Die Compliance-Funktion untersucht regelmäßig in Zusammenarbeit mit dem betroffenen Geschäftsbereich und anderen Funktionen des Risikokontrollsystems konkrete Vorfälle und schlägt gegebenenfalls Maßnahmen zur Beseitigung von Defiziten vor. Soweit erforderlich, informiert sie die Geschäftsleitung. Sie überwacht, ob die notwendigen Maßnahmen angemessen umgesetzt wurden und die Defizite beseitigt sind.

h. Koordination der Kontakte zu Regulatoren und Überwachungsstellen

Hinweise:

Üblicherweise ist die Compliance-Funktion zentraler Ansprechpartner für die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin), die Handelsüberwachungsstellen und die zuständigen Staatsanwaltschaften.

i. Regelmäßige Berichterstattung

Die Compliance-Funktion erstattet der Geschäftsleitung und dem Aufsichtsorgan in angemessenen Zeitabständen, mindestens jährlich, einen Bericht. Gegenstand des Berichts sind die Angemessenheit und Wirksamkeit der Compliance-Strategien und Maßnahmen sowie der im Berichtszeitraum erfolgte Umgang mit Compliance-Risiken, die sich aus Verstößen gegen compliance-relevante Regelungen des Wertpapierhandelsgesetzes und den hierzu erlassenen Verordnungen ergeben haben oder ergeben könnten. Dabei ist Compliance im funktionalen Sinn zu verstehen. Der Bericht befasst sich daher auch mit der Tätigkeit anderer Stellen, soweit diesen organisatorisch Compliance-Funktionen zugeordnet wurden. Inhalte und Umfang des Berichts sind risikoorientiert und danach zu bestimmen, welche Bedeutung die Darstellung für die Entscheidungen der Geschäftsleitung oder des Aufsichtsorgans haben kann.

Daneben treten anlassbezogene Berichte. Zudem steht dem Vorsitzenden des Aufsichtsorgans auch ein direktes Auskunftsrecht gegenüber dem Compliance-Beauftragten zu (vgl. BT 1.1 Ziffer 3 MaComp).

Hinweise:

Je nach hausinterner Regelung kann die regelmäßige Information des Aufsichtsorgans durch die Geschäftsleitung oder aber direkt durch die Compliance-Funktion erfolgen. Regelmäßig wird eine Weiterleitung des Berichtes über die Geschäftsleitung erfolgen (vgl. auch BT 1.1 Ziffer 2 MaComp). Dieses kann beispielsweise in der Geschäftsordnung des Aufsichtsorgans festgehalten werden. Auch bei der Präsentation im Aufsichtsorgan kann die Anwesenheit des Compliance-Beauftragten vorgesehen sein¹⁴.

Soweit für Geschäftsleitung oder Aufsichtsorgan wesentlich, erfolgt in dem Bericht eine risikoorientierte Darstellung von:

- Berichtsgegenstand (z.B. neue Geschäftsfelder, Produkte und Prozesse, Compliance-Risiken, erfasste Konzerneinheiten in örtlicher und organisatorischer Hinsicht, Berichtszeitraum, Abgrenzung zu anlassbezogenen Berichten),

¹⁴ Vgl. auch IG 14 der CEBS „Guidelines on the Application of the Supervisory Review Process“.

- Verantwortlichkeiten der Compliance-Funktion und der weiteren funktional eingebundenen Einheiten,
- Entwicklung der Compliance-Funktion (Ausführungen zur Aufbau- und Ablauforganisation, zu den Ressourcen sowie zur Angemessenheit der Personal- und Sachausstattung),
- Feststellungen der durchgeführten Risikoanalyse (ggf. unter Nutzung der Gliederung dieser Leitlinien) unter Bewertung der Angemessenheit und Wirksamkeit der Compliance-Strategien und -Policies,
- gegebenenfalls Feststellungen von Revision oder Wirtschaftsprüfern,
- ergriffene Maßnahmen und deren Bewertung,
- zukunftsgerichtete Maßnahmen und Strategien, soweit ein Bezug zum Berichtszeitraum besteht,
- wesentlicher Schriftwechsel mit Aufsichtsbehörden,
- Überstimmungen von wesentlichen Bewertungen oder Entscheidungen des Compliance-Beauftragten durch die Geschäftsleitung (wesentlich ist z.B. die Empfehlung ein bestimmtes Produkt nicht zur Aufnahme in den Vertrieb zuzulassen¹⁵),
- durch die Geschäftsführung veranlasste inhaltliche Veränderungen des Compliance-Berichts.

Die MaComp fordern dann eine Darstellung einzelner in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 – 16 WpDPV genannten Verfahren, wenn diesbezüglich Fehler, das heißt quantitativ oder qualitativ wesentliche Mängel festgestellt wurden oder die Verfahren von wesentlicher Bedeutung für das Unternehmen sind. Die Wesentlichkeit ist in Abhängigkeit vom Geschäftsmodell zu bestimmen.

Für die Vollständigkeit der zugelieferten Teile sind die zuliefernden Geschäftsbereiche verantwortlich. Wenn gegenüber dem letzten Berichtszeitraum keine Veränderungen eingetreten sind, ist eine umfassende erneute Darstellung aller Verfahren nicht erforderlich,

k. Dokumentation

Die Compliance-Funktion dokumentiert alle wesentlichen Aspekte ihrer Tätigkeit in nachvollziehbarer Weise. Darüber hinaus ergreift sie Maßnahmen, um die Umsetzung der gesetzlichen Dokumentationspflichten in den Geschäftsbereichen sicherzustellen.

Der Compliance-Beauftragte ist zudem gehalten, wesentliche Bewertungen und Entscheidungen, die seitens der Geschäftsleitung überstimmt werden, zu dokumentieren¹⁶. Dies dient sowohl dem Schutz vor aufsichtsrechtlichen als auch vor strafrechtlichen Konsequenzen. Was in diesem Zusammenhang als „wesentlich“ einzustufen ist, hat der Compliance-Beauftragte risikobasiert zu entscheiden.

Hinweise:

Im eigenen Verantwortungsbereich der Compliance-Funktion sind insbesondere zu dokumentieren:

- Risikoanalyse,
- laufende Überwachung und deren Ergebnisse,
- Anzahl der durchgeführten Stichproben,
- Bearbeitung konkreter Vorfälle,
- inhaltliche Änderungen des Compliance-Berichts durch die Geschäftsleitung,
- Überstimmungen von wesentlichen Bewertungen und Entscheidungen des Compliance-Beauftragten,

¹⁵ Vgl. BT 1.1.1 Ziffer 5 MaComp.

¹⁶ Vgl. auch BT 1.1.1 Ziffer 5 MaComp.

- eigene Zuständigkeiten für Kontroll- und Überwachungshandlungen,
- eigene Zuständigkeiten für Behandlung von Defiziten.

Die von der BaFin veröffentlichte Liste der Mindestaufzeichnungspflichten fasst wesentliche Dokumentationspflichten im Wertpapiergeschäft zusammen, ist jedoch nicht abschließend.

Neben den Dokumentationsanforderungen an die Compliance-Funktion hat das Wertpapierdienstleistungsunternehmen zudem organisatorische Fragen prüfungstechnisch nachvollziehbar festzuhalten. Dies sind z.B.:

- Gründe für die Anbindung der Compliance-Funktion an die Rechtsabteilung,
- die Aufgaben und Kompetenzen der Compliance-Funktion,
- Aufgaben/Tätigkeiten, die der Compliance-Beauftragte zusätzlich ausübt (Ausnahmeregelung zur Unabhängigkeit des Compliance-Beauftragten, BT 1.1.1 Nr. 2 MaComp) sowie die Voraussetzungen, die zur Inanspruchnahme dieser Ausnahme berechtigen,
- Gründe für das Absehen von der Einrichtung einer eigenen Organisationseinheit, trotz Zugangs zu compliance-relevanten Informationen¹⁷,
- Gründe für die Anbindung der Compliance-Funktion an eine andere Organisationseinheit,
- Gründe für eine erfolgsabhängige Vergütung des Compliance-Beauftragten und der eingeleiteten Vorkehrungen, um den daraus resultierenden Interessenkonflikten entgegenzuwirken,
- Gründe für die Kürzung des Budgets der Compliance-Funktion.

B. Besonderer Teil

I. Marktschützende Regeln

1. Informationsmanagement/Vertraulichkeitsbereiche

Die Compliance-Funktion berät und überwacht die Geschäftsbereiche bei Vorkehrungen,

- die den Informationsfluss innerhalb des Instituts und gegenüber Dritten regeln und
- den Missbrauch von compliance-relevanten Informationen verhindern.

a. Informationsbarrieren

Zur Steuerung des Informationsflusses werden unter anderem Informationsbarrieren zur Schaffung von Vertraulichkeitsbereichen (so genannte Chinese walls oder Chinese boxes) eingesetzt. Dies sind Bereiche, die von anderen Bereichen durch organisatorische Maßnahmen hinsichtlich des Informationsaustausches abgegrenzt werden, weil dort compliance-relevante Informationen, wie unter anderem Insiderinformationen, entstehen oder anfallen können. Innerhalb dieser Bereiche gilt ebenso wie in den Fällen, in denen Informationen über Vertraulichkeitsbereiche hinweg ausgetauscht oder weitergegeben werden, dass die Informationsweitergabe grundsätzlich auf das Notwendige zu beschränken ist (Need-to-know-Prinzip).

Hinweise:

Üblicherweise werden folgende organisatorische Maßnahmen zur Einrichtung von Vertraulichkeitsbereichen getroffen:

¹⁷ Vgl. BT 1.1.1 Ziffer 4 MaComp.

- funktionale oder räumliche Trennung von Vertraulichkeitsbereichen (z.B. zwischen Kunden- und Eigenhandel),
- Zutrittsbeschränkungen,
- Zugriffsbeschränkungen auf Daten.

Im Einzelfall ergeben sich die Anforderungen an die Organisation des Informationsflusses aus Art, Umfang und Komplexität der Geschäftstätigkeit oder der Art und des Spektrums der Dienstleistungen des Instituts (angebotene Wertpapierdienstleistungen, Kreditgeschäft – funktionaler Ansatz).

In diesem Rahmen haben die Geschäftsbereiche in eigener Verantwortung im Einvernehmen mit der Compliance-Funktion die erforderlichen Vorkehrungen zu treffen, um die Vertraulichkeit der compliance-relevanten Informationen sicher zu stellen. Die Compliance-Funktion berät die Geschäftsbereiche und gestaltet mit ihnen:

- Vertraulichkeitsbereiche,
- Informationsbarrieren,
- Wall-Crossing-Prozesse.

Ferner wirkt die Compliance-Funktion bei Wall-Crossings mit und überwacht die Einhaltung der vorgenannten Anforderungen einschließlich ihrer Dokumentation.

Hinweise:

Üblicherweise werden die Geschäftsleitung, Mitarbeiter und auch Dritte, die im Auftrag des Wertpapierdienstleistungsunternehmens tätig werden, aufgeklärt und in geeigneter Weise dazu verpflichtet, compliance-relevante Informationen nicht an Unbefugte weiterzugeben. Dies wird dokumentiert.

b. Meldung compliance-relevanter Tatsachen

Die Institute haben einen Prozess zu definieren, mit dem compliance-relevante Tatsachen und Sachverhalte aus den Geschäftsbereichen unverzüglich nach ihrer Entstehung oder ihrem Bekanntwerden an die Compliance-Funktion gemeldet werden sollen. Die Meldeprozesse sind zudem so zu gestalten, dass sie die Vertraulichkeit und die Sicherheit der Datenübermittlung sowie die Aktualität der Meldungen gewährleisten.

Die Compliance-Funktion überwacht die Dokumentation sowohl der etablierten Prozesse als auch der im Einzelfall ergriffenen Maßnahmen.

2. Insiderrecht, Vertraulichkeit

Die Compliance-Funktion ergreift Maßnahmen zur Vorbeugung, Überwachung und Aufklärung, um sicher zu stellen, dass die gesetzlichen Vorschriften über die Insiderverbote (§§ 12 – 14 WpHG) von der Geschäftsleitung, den Mitarbeitern und externen Dienstleistern, die im Auftrag des Wertpapierdienstleistungsunternehmens tätig sind, eingehalten werden. Zu diesen Maßnahmen zählen die Beobachtungslisten und Sperrlisten.

a. Beobachtungslisten

Die Beobachtungslisten werden von der Compliance-Funktion geführt und laufend aktualisiert. Sie sind streng vertrauliche, interne Listen über Emittenten und/oder Finanzinstrumente, zu denen im Institut nicht öffentlich zugängliche, compliance-relevante Informationen vorliegen. Die auf den Beobachtungslisten vermerkten Finanzinstrumente unterliegen grundsätzlich keinen Handels- und/oder Beratungsbeschränkungen. Die Listen dienen der Compliance-Funktion zur Dokumentation compliance-relevanter Informationen und deren Weitergabe, Erkennung und Überwachung möglicher Interessenkonflikte sowie der Kontrolle von Mitarbeiter- und Eigengeschäften und Geschäften im Fonds- und Vermögensverwaltungsbereich. Sie sind damit ein Instrument der Kontrolle, ob die Vertraulichkeitsbereiche respektiert werden und/oder ob eine Ausnutzung der compliance-relevanten Informationen durch Geschäftsleitung, Mitarbeiter oder beauftragte Dritte erfolgt.

Hinweise:

Die Beobachtungslisten können darüber hinaus auch als (anlassbezogenes) Insiderverzeichnis (§ 15b WpHG) dienen. In diesem Fall werden die dort geführten Mitarbeiter regelmäßig mit Beratungs- und Handelsbeschränkungen belegt.

Die Compliance-Funktion entscheidet über die Aufnahme und die Löschung von Informationen. Das Zugriffskonzept und die Methode der Datenpflege müssen die Aktualität und die Sicherheit der Beobachtungslisten gewährleisten und einen Dokumentationsnachweis für wesentliche Änderungen und Eingaben (audit trail) ermöglichen.

Hinweise:

Die Prozessdokumentation zur Führung der Beobachtungslisten sollte die für die Aufnahme und Streichung des Finanzinstrumentes wesentlichen Kriterien und Informationen beinhalten. Aus der Prozessdokumentation beziehungsweise aus den projekt- und finanzinstrumentbezogenen Angaben der Beobachtungslisten sollte hervorgehen, weshalb ein Finanzinstrument bzw. die Information bezüglich des Emittenten des Finanzinstrumentes in einer Beobachtungsliste aufgeführt, verändert oder gelöscht wurde.

Üblicherweise werden die Beobachtungslisten systemgesteuert geführt. In diesen Fällen ist zu gewährleisten, dass jede Änderung revisionssicher dokumentiert ist und damit nachvollzogen werden kann.

b. Sperrlisten

In Einzelfällen kann die Compliance-Funktion bestimmte Tätigkeiten in Bezug auf ausgewählte Finanzinstrumente beschränken oder verbieten. Dies geschieht durch die Aufnahme des Finanzinstrumentes in Sperrlisten, die ebenfalls von der Compliance-Funktion geführt und aktualisiert werden. Die Sperrlisten sind bankintern zugängliche, gegenüber Dritten vertrauliche Listen der Finanzinstrumente, für die bestimmte Restriktionen oder Verbote, zum Beispiel im Eigenhandel, bei den Mitarbeitergeschäften oder in der Beratung, bestehen, um das Unternehmen, die Mitarbeiter, die Geschäftsleitung und beauftragte Dritte vor möglichen Interessenkonflikten, Vertrags- oder Gesetzesverstößen zu schützen.

Die Compliance-Funktion hat geeignete Maßnahmen zu ergreifen, die sicherstellen, dass die Sperrlisten erstellt, aktualisiert und veröffentlicht werden. Wie bei den Beobachtungslisten werden Entscheidungen, ein Instrument in die Listen aufzunehmen oder davon zu streichen, dokumentiert.

Die Compliance-Funktion entscheidet selbstständig über die Art der Restriktion (Verbot oder Beschränkung) sowie über die Dauer der Maßnahmen und deren Beendigung.

3. Marktmanipulation

Im Bereich der Marktmanipulation erfüllt die Compliance-Funktion ihre Aufgaben vorrangig durch vorausschauende Beratung. Hierzu definiert sie in Absprache mit den Geschäftsbereichen Prozesse und Maßnahmen, die marktmanipulatives Verhalten verhindern sollen. Darüber hinaus wird sie anlassbezogen tätig.

Hinweise:

Auch hier wird ein risikobasierter Ansatz gewählt (vgl. B II. 2).

4. Interessenkonflikte

Im Rahmen des gesetzmäßigen Umgangs mit Interessenkonflikten sind im Institut geeignete organisatorische Maßnahmen zu ergreifen, um Interessenkonflikte frühzeitig zu erkennen, zu vermeiden und – wo erforderlich – offenzulegen.

Die Kernaufgaben eines Instituts bestehen dabei aus:

- der Identifizierung,
- der Bewertung,
- der Dokumentation,
- dem Management und
- – sofern dies geboten ist – der Offenlegung von Interessenkonflikten.

Die Compliance-Funktion berät bei der Gestaltung und Durchführung dieser Maßnahmen und überwacht die Prozesse.

In einem Konfliktregister werden die konfliktträchtigen Wertpapierdienstleistungen und, wenn erforderlich, weitere Angaben dokumentiert. Das Konfliktregister dient der Identifizierung, dem Management und der Dokumentation von Interessenkonflikten und ist in seiner Gesamtheit auf vertraulicher Basis zu führen. Das Konfliktregister kann modular aufgebaut sein und dabei auf weitere Register und Datenbanken zurückgreifen.

Zur Vervollständigung des Registers prüft die Compliance-Funktion in Zusammenarbeit mit den betroffenen Geschäftsbereichen relevante Geschäftsfelder, Dienstleistungen und Geschäftsvorgänge vorab auf eventuell bestehende Interessenkonfliktlagen. Ebenfalls in Zusammenarbeit mit den betroffenen Geschäftsbereichen implementiert sie Verfahren, um von potenziellen Interessenkonflikten laufend Kenntnis zu erhalten.

Hinweise:

Bei der Konzeption des Registers werden Entscheidungen zu folgenden Aspekten getroffen:

- Art und Umfang der einzugebenden Informationen,
- Zeitpunkt der Informationseingabe,
- Verfahren der Konfliktprüfung (wie, wann, durch wen),

- weiteres Vorgehen je nach Ergebnis der Konfliktprüfung (ggf. Überprüfung der Conflict-Policy).

Das Register wird – auch ohne konkreten Anlass – in der Regel einmal jährlich daraufhin überprüft, ob es neue Konflikte gibt, die dort aufzuführen sind.

Interessenkonflikte können auch auf Konzernebene relevant sein. Dann ist auch auf dieser Ebene ein Management erforderlich.

Die Compliance-Funktion ist an der Erstellung von Kundeninformationen über den Umgang mit Interessenkonflikten beteiligt.

Sofern ein Interessenkonflikt Kunden gegenüber offen gelegt wird, sind die Erwägungen, die zur Offenlegung geführt haben, zu dokumentieren. Dies gilt auch, wenn auf die Erbringung der konflikt-behafteten Dienstleistung verzichtet wird.

Ferner sind Verfahren einzuführen, die auf die Vermeidung von Interessenkonflikten abzielen, die durch die Annahme oder Gewährung von Zuwendungen Dritter (Inducements) entstehen können. Vgl. hierzu näher C II. 7.

Die Grundsätze für den Umgang mit Interessenkonflikten sind intern in Textform niederzulegen („Conflicts of Interest Policy“).

5. Annahme und Gewährung von Geschenken; Veranstaltungen

Im Zusammenhang mit der Erbringung von Wertpapierdienst- und -nebendienstleistungen etabliert die Compliance-Funktion in Zusammenarbeit mit den betroffenen Geschäftsbereichen Verfahren, die sicherstellen sollen, dass das Institut, die Mitarbeiter und für das Institut tätig werdende Personen und Unternehmen bei der Annahme und Gewährung von

- Zuwendungen (Bargeld oder bargeldähnliche Zuwendungen, Sachgeschenke, Preisnachlässe, Vergünstigungen) und
- Einladungen zu Veranstaltungen/Entertainments

nicht gegen gesetzliche und regulatorische Vorgaben verstoßen. Dabei ist für den Bereich der Finanzanalyse darauf zu achten, dass eine Übernahme von Reise- und Unterbringungskosten für Analysten seitens der Emittenten grundsätzlich unterbleiben soll. Ebenso müssen Finanzanalysten Präsente von Emittenten ablehnen¹⁸, um die Objektivität und Unabhängigkeit des Finanzanalysten nicht zu gefährden.

Hinweise:

Üblicherweise erlässt die Compliance-Funktion in Zusammenarbeit mit den Geschäftsbereichen Leitlinien für den Umgang mit Geschenken und Veranstaltungen/Entertainments mit Kunden und/oder Dritten. Diese sehen in der Regel im Falle von Zuwendungen ab bestimmten Betragsgrenzen mindestens eine Meldepflicht desjenigen gegenüber seinem Vorgesetzten vor, der einen solchen Vorteil angeboten bekommen hat bzw. gewähren möchte. Der benannte Vorgesetzte entscheidet dann über

¹⁸ Vgl. BT 5.7 MaComp.

die Zulässigkeit der Annahme bzw. deren Gewährung. Es empfiehlt sich, die Meldungen zu dokumentieren und die Compliance-Funktion in regelmäßigen Abständen zu informieren.

6. Finanzanalyse

a. Umgang mit Publikationen

Die Compliance-Funktion konzipiert in Absprache mit den betroffenen Geschäftsbereichen angemessene Verfahren zum Umgang mit Finanzanalysen im weiteren und engeren Sinne sowie mit Werbemitteilungen. Die Verfahren sind zu dokumentieren. Die Compliance-Funktion kontrolliert deren Einhaltung in angemessenen Abständen.

b. Sorgfalts- und Prüfungspflichten bei der Weitergabe

Die Compliance-Funktion implementiert geeignete Vorkehrungen, die sicherstellen, dass die gesetzlichen und regulatorischen Anforderungen bei der Weitergabe von Finanzanalysen eingehalten werden und sorgt zum Beispiel durch Schulung der betroffenen Mitarbeiter für deren Einhaltung. Dies ist zu dokumentieren.

Hinweise:

Welche Pflichten von einem Institut erfüllt werden müssen, das die von einem Dritten erstellte Finanzanalyse weitergibt, bemisst sich danach, wer die Weitergabe vornimmt, in welcher Form die von einer anderen Person erstellte Finanzanalyse weitergegeben wird und ob die Ursprungsanalyse im Falle der unveränderten/nur unwesentlich veränderten Finanzanalyse bereits vom für die Erstellung verantwortlichen Unternehmen vor der Weitergabe veröffentlicht worden ist. Es empfiehlt sich, dass die Compliance-Funktion in Absprache mit den betreffenden Geschäftseinheiten die jeweils zu erfüllenden Pflichten, insbesondere auch die Prüfungspflichten des Weitergebenden, schriftlich niederlegt.

c. Öffentliche Auftritte von Finanzanalysten und Presseberichte

Die Compliance-Funktion berät bei der Implementierung angemessener Verfahren zur Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen bei öffentlichen Auftritten von Mitarbeitern, insbesondere von Finanzanalysten, und bei Presseberichten.

Hinsichtlich der jeweils einschlägigen Pflichten ist danach zu differenzieren, ob das Nachrichtenmedium den mündlichen Beitrag in eigener journalistischer Verantwortung erstellt oder ob ein Dritter, der dem persönlichen Anwendungsbereich des § 34b Abs. 1 WpHG unterfällt (z.B. ein Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Rahmen einer selbst erstellten Sendung), für die inhaltliche Gestaltung verantwortlich ist.

Hinweise:

Als geeignetes Verfahren kommen insbesondere Schulungsmaßnahmen in Betracht. Ergänzend kann ein Genehmigungsvorbehalt der Compliance-Funktion für öffentliche Auftritte und Äußerungen vorgesehen sein.

Weiterführende Erläuterungen zur Auslegung einzelner Begriffe der §§ 31 Abs. 2 S. 4, 34b WpHG in Verbindung mit der FinAnV enthält zudem das Modul BT 5 der MaComp.

7. Directors' Dealings

Persönliche Geschäfte von Personen mit Führungsaufgaben sind – neben ihrer Qualität als Mitarbeitergeschäfte (vgl. unten III.) – nach Maßgabe des WpHG meldepflichtig.

Hinweise:

Sofern die Compliance-Funktion in diesem Rahmen tätig wird, erfolgt dies üblicherweise durch unterstützende Maßnahmen etwa bei der Formulierung und Abgabe der Mitteilung an die BaFin oder durch den Hinweis auf eine Veröffentlichungspflicht.

8. Verdachtsanzeigen

Die Compliance-Funktion verantwortet die Abgabe von Verdachtsanzeigen gemäß § 10 WpHG. Sie informiert die relevanten Mitarbeitergruppen über die bestehende Verpflichtung und installiert einen internen Meldeprozess, der sie in die Lage versetzt, unverzüglich Informationen über potenziell verdächtige Transaktionen zu erhalten.

Die Compliance-Funktion ist als für die Überwachung der Verbote aus den §§ 14, 20a WpHG zuständige Stelle vorrangig zuständig für die Erfassung und Beurteilung gemeldeter Verdachtsmomente und Umstände. Eine Abstimmung mit anderen Abteilungen ist – sofern notwendig – unter den Voraussetzungen des Weitergabeverbotes des § 10 Abs. 1 S. 2 WpHG (Verschwiegenheitspflicht für erstattete Anzeigen) durchzuführen. Auch für die Weitergabe von Informationen über interne Verdachtsmeldungen oder erstattete Anzeigen im Unternehmen und im Konzern ist die besondere Verschwiegenheitsverpflichtung zu beachten, wobei Konzernleitungsprivileg, Konzernrisikosteuerung oder entsprechende Geschäftsbesorgungsverträge eine Weitergabe zu den entsprechenden Stellen ermöglichen oder sogar erfordern können.

Hinweise:

Im Hinblick auf die Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung für Compliance werden zumindest bei bedeutenden Verdachtsfällen die Geschäftsleitung und ggf. auch betroffene Geschäftsbereiche informiert.

II. Kundenschützende Regeln

1. Risikoorientierte Zuweisung der Verantwortung

Die Compliance-Funktion ist nach Maßgabe der im Institut festgelegten Aufgabenstellung (vgl. B I 4.) insbesondere in die Entscheidungsfindung über wesentliche Änderungen des Retailgeschäfts, des Private Banking, des Wealth Management, des Business Banking und des einfachen Corporate Banking sowie in die Erstellung von compliance-relevanten Arbeitsanweisungen eingebunden.

Hinweise:

Weitere Verantwortlichkeiten von Compliance ergeben sich z.B. im Rahmen des Investment-Banking. Wegen der Vielzahl unterschiedlicher Sachverhalte soll im Weiteren auf eine Erörterung spezifischer Fallgestaltungen in diesem Bereich verzichtet werden.

Eine Risikoanalyse der Geschäftsprozesse bestimmt die Intensität der Beteiligung der Compliance-Funktion. Die konkrete organisatorische Umsetzung der Geschäftsabläufe obliegt grundsätzlich den Geschäftsbereichen selbst. Die Compliance-Funktion hat die Aufgabe, die Einhaltung der gesetzlichen Pflichten im Geschäftsablauf zu überwachen („Überwachung“).

2. Kundenklassifizierung

Die Compliance-Funktion ist bei der Konzepterstellung bzw. Festlegung von Mindeststandards für die Einstufung der Kunden im Unternehmen beteiligt. Erhöhte Compliance-Relevanz haben im Retailgeschäft

- die initiale Bestimmung professioneller Kunden und geeigneter Gegenparteien,
- die Herauf- und Herabstufung bereits klassifizierter Kunden.

Hinweise:

Soweit das Institut zwischen verschiedenen Kundenkategorien differenziert, kann es der Compliance-Funktion obliegen, über die Umstufung einzelner Kunden zu „gekorenen Professionellen“ zu befinden. Aus Risikosicht ist in diesen Fällen auch die Herabstufung zum Retailkunden von Compliance-Relevanz. Compliance wirkt hier auch bei der Auslegung der Voraussetzungen für die Einstufung mit.

3. Kundeninformation

Die Compliance-Funktion wirkt bei der Konzeption der wertpapierdienstleistungsbezogenen Erstinformation für die Kundschaft mit. Sie definiert die compliance-relevanten Mindeststandards hinsichtlich des Informationsbedarfs des Kunden.

Erhöhte Compliance-Relevanz haben

- Kosten von Produkten,
- Interessenkonflikte,
- Best Execution.

Die Compliance-Funktion berät die Geschäftsbereiche bei der Dokumentation der mit den Kunden abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen gemäß § 34 Abs. 2 WpHG durch die betroffenen Geschäftsbereiche.

Hinweise:

Wegen des sachlichen Zusammenhangs mit einzelnen Informationspflichten nach dem Wertpapierhandelsgesetz kann die Compliance-Funktion im Einzelfall auch die Einhaltung der Pflichten nach Fernabsatzgesetz und Haustürwiderrufgesetz mitverantworten. In einigen Häusern obliegt es der Compliance-Funktion auch, die Vertriebsregelungen nach dem Investmentgesetz, insbesondere des § 121 InvG, organisatorisch umzusetzen.

4. Geeignetheit, Angemessenheit

Die Compliance-Funktion wirkt bei der Konzeption der Geschäftsprozesse zur Beratung von Kunden, zum beratungsfreien Geschäft und zur Ausführung von Kundenorders unter aufsichtsrechtlichen Gesichtspunkten mit.

Im Rahmen ihrer Überwachungstätigkeit prüft die Compliance-Funktion regelmäßig – ggfs. im Zusammenwirken mit anderen Funktionen oder durch eine stichproben- oder kennzahlenbasierte Prüfmethode – die Einhaltung der kundenbezogenen Regelungen des WpHG und der entsprechenden Dokumentationsanforderungen.

Hinweise:

Die Verantwortung für die gesetzeskonforme Konzeption der institutsinternen Beratungsstandards, der Grundsätze der Geschäftsausführung und der Dokumentationsanforderungen einschließlich des Formularwesens ist der Rechtsabteilung und/oder der Compliance-Funktion zugewiesen.

Insbesondere ist bei der Konzeption der Dokumentationsanforderungen zu achten auf

- Nachvollziehbarkeit der Geeignetheits- und Angemessenheitsprüfung – inkl. zugrunde liegender „Empfehlungslogik“,
- Dokumentation, ob Anlageberatung erbracht wird, insbesondere bei „Interessenten“; dies umfasst auch die Dokumentation von Beratungsgesprächen mit potenziellen Neukunden, die nicht in einer Anlageberatung oder einem Geschäftsabschluss gemündet sind¹⁹, und
- Erstellung von Beratungsprotokollen nach § 34 Abs. 2a WpHG.

Auf Grund der großen Bedeutung dieses Themas aus aufsichts- und zivilrechtlicher Sicht sollten die jeweiligen Zuständigkeiten im Detail geregelt werden.

5. Produkte

Aus Compliance-Sicht sind insbesondere qualitative Risiken relevant, die aus einem Zuwiderlaufen zwischen Kundeninteressen und Geschäftsinteressen bei der Strukturierung von Produkten entstehen können.

In den Instituten existieren Vorkehrungen zur Berücksichtigung des Kundeninteresses vor der Aufnahme neuer Produkte von Dritten oder neuen eigenen Produkten in den Vertrieb („New-Product-Approval“, „Vertriebs-NPA“). Die Konzeption und Planung dieses Produkteinführungsprozesses oder sonstiger interner Produkteinkaufsprozesse sowie die Erstellung von Arbeitsanweisungen hierzu erfolgt unter Einbindung der Compliance-Funktion. Berücksichtigung finden auch die Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk).

Im Rahmen des Vertriebs-NPA wird im Zusammenhang mit möglichen Interessenkonflikten geprüft:

- Produktparameter/Produktstruktur,
- grundsätzliche Zielgruppeneignetheit des Produkts,
- Verständlichkeit des vorgesehenen Informations- und Werbematerials,
- Marktgerechtigkeit des Produktpreises und Preistransparenz,
- Due-Diligence-Prüfung des Emittenten,
- Erklärbarkeit des Produkts im Rahmen der Anlageberatung, Zuweisung von Kompetenzen.

Hinweise:

Ein weiterer möglicher Schwerpunkt bei Einbeziehung der Compliance-Funktion können die für Kunden eröffneten Handelswege sein (siehe auch Best Execution, C II. 10).

¹⁹ Vgl. MaComp BT 6.1 Ziffer 2.

Die Compliance-Funktion hat in einigen Häusern in Zusammenarbeit mit den betroffenen Geschäftsbereichen sicherzustellen, dass die jeweiligen Mitarbeiter über die ausreichende Qualifikation zum Vertrieb dieser Produkte verfügen. Dann bietet es sich an, dass die Compliance-Funktion für die einzelnen Produkte die „zulässigen Beratertypen“ selbst definiert oder aber der Geschäftstätigkeit entsprechende Leitlinien zur eigenständigen Umsetzung vorgibt. Im letzteren Fall sollten die jeweiligen Klassifizierungen regelmäßig überprüft werden.

Während die Verantwortung für die Durchführung des Vertriebs-NPA beim zentralen Vertrieb verbleibt, haben einige Compliance-Funktionen bei Fragestellungen, die wesentliche Anlegerschutzaspekte betreffen, ein Interventionsrecht (vgl. BT 1.2 Ziffer 3 MaComp). Setzt die Geschäftsleitung sich über die Intervention der Compliance-Funktion hinweg, ist dies zu dokumentieren und in den Bericht aufzunehmen (vgl. auch BT 1.1.1 Ziffer 5 MaComp).

6. Marketing, Werbung, Werbemitteilung

Die Compliance-Funktion wirkt bei der Konzeption der Marketingstandards in den Geschäftsbereichen zur Sicherstellung der aufsichtsrechtlichen Vorgaben mit. Die Compliance-Funktion befasst sich insbesondere mit:

- der Konzeption des Freigabeprozesses,
- Vorgaben für die eindeutige Dokumentation dieses Prozesses und aller Freigaben,
- Arbeitsanweisungen.

Unter Beteiligung der Compliance-Funktion ist eine Abgrenzung zwischen Marketing und Finanzanalyse vorzunehmen und zu dokumentieren.

Hinweise:

Auch die Erstellung von Marketingkonzepten erfolgt in einigen Instituten unter Mitwirkung der Compliance-Funktion. Verschiedentlich ist zur Nutzung von Marketingmaterial auch die Freigabe durch die Compliance-Funktion erforderlich. In wenigen Häusern wird Marketing ausschließlich zentral gesteuert.

Das Modul BT 3 der MaComp enthält detaillierte Vorgaben für Informationen und Werbemitteilungen des Wertpapierdienstleistungsunternehmens. Bei der Umsetzung dieser Vorgaben ist die Compliance-Funktion einzubeziehen.

7. Interessenkonflikte, Inducements

Die Compliance-Funktion hat, unbeschadet der eigenen Verantwortung der Vertriebseinheiten, insbesondere die Wahrung der Kundeninteressen beim Vertrieb von Finanzprodukten an Retailkunden sicherzustellen und zu überwachen. Sie wirkt bei der Erstellung der Kundeninformation über den Umgang des Instituts mit Interessenkonflikten mit.

Hinweise:

In vielen Häusern hat die Compliance-Funktion in Absprache mit den betroffenen Geschäftsbereichen Verfahren eingeführt, die auf die Vermeidung von Interessenkonflikten abzielen, die durch die Annahme oder Gewährung von Zuwendungen Dritter (Inducements) begründet werden können.

Als wesentliche Verfahren kommen in Frage:

- Kategorisierung von Zuwendungen,
- Festlegung der Dokumentationsanfordernisse in Bezug auf Qualitätsverbesserung,
- Zulässigkeitsprüfung, z.B. Positiv- und/oder Negativlisten anhand der gesetzlichen Merkmale, Vornahme der Dokumentation.

Die Zuständigkeiten der betroffenen Geschäftsbereiche, insbesondere der Rechtsabteilung und der Compliance-Funktion, können institutsintern festgelegt werden.

8. Vertriebssteuerung

Im Rahmen der zugewiesenen Aufgaben zur Überwachung der Vertriebssteuerung befasst sich die Compliance-Funktion mit:

- der grundsätzlichen fachlichen Qualifikation des Vertriebs- und Beratungspersonals sowie des Personals der Vertriebssteuerung und
- den jeweiligen Steuerungsaktivitäten.

Die Compliance-Funktion ist bei der Festlegung der Vertriebsgrundsätze einzubinden. Es ist ihre Aufgabe, das grundsätzliche Vertriebsmodell und den Verteilungsprozess auf die einzelnen Vertriebs-einheiten zu kontrollieren sowie die Umsetzung und die Einhaltung der gesetzlichen Dokumentationsanfordernisse zu überwachen. Sowohl das Vertriebsmodell an sich als auch die Vertriebsvorgaben, deren Umsetzung und Überwachung müssen mit den Kundeninteressen zu vereinbaren sein.

Die Steuerungsaktivitäten sollten unter Risikogesichtspunkten dahingehend betrachtet werden,

- wie stark der Vertrieb einzelner Produkte durch die Vertriebssteuerung und Vertriebsorganisation vorgegeben wird und
- wie stark und wie direkt die Mitarbeitervergütung vom Vertriebs-erfolg abhängt.

Bei der Überwachung der operativen Vertriebssteuerung liegen im Betrachtungsfokus insbesondere die

- Vertriebsplanung (Jahres- und Mehrjahresplanung),
- Nachvollziehbarkeit und Notwendigkeit möglicher operativer Korrekturen/Anpassungen,
- Ausgestaltung etwaiger Vergütungs- und Anreizsysteme,
- Überwachung der laufenden Umsetzung sowie die
- Dokumentation nach den gesetzlichen Vorgaben.

Die Compliance-Funktion hat die Ergebnisse ihrer Überprüfung zu dokumentieren.

Hinweise:

Art und Höhe der Vertriebsziele werden unter Beachtung der rechtlichen Vorgaben von der Geschäftsführung bestimmt. Im Rahmen ihrer Beratung wirkt die Compliance-Funktion darauf hin, dass diese den im Vertrieb tätigen Mitarbeitern ausreichend Flexibilität gewähren, um in der Beratungssituation auf die individuellen Kundenbedürfnisse eingehen zu können. Folgende Aspekte finden typischerweise Berücksichtigung:

- Vertriebsziele berücksichtigen die jeweilige Marktsituation und enthalten genügend Spielraum, um eine flexible Anpassung bei veränderten Marktgegebenheiten zu ermöglichen. Die Dokumentation sollte daher erkennbar machen, dass sie unter Berücksichtigung der gegenwärtigen

Marktsituation und ihrer erwarteten Fortentwicklung konzipiert wurden und im Hinblick hierauf plausibel erscheinen. Bei der Konzeption finden ferner die Depot- und Kundenstruktur und deren zukünftige Entwicklung sowie gegenwärtige und zu erwartende Depotvolumina Berücksichtigung.

- Ziele, die sich auf einzelne Produkte beziehen, können die erforderliche Flexibilität vermissen lassen.
- Zu vermeiden sind eine ungleichmäßige Verteilung und übermäßige Belastung einzelner Berater.
- Um die Berücksichtigung individueller Kundeninteressen zu fördern, können Vertriebszielen Qualitätsziele mit Compliance-Relevanz als Gegengewichte an die Seite gestellt werden.

Dient das Vertriebsergebnis auch als Grundlage für Bonuszahlungen an Vertriebsmitarbeiter, werden in der Praxis nicht selten ergänzende Kriterien herangezogen, um auch die Arbeitsqualität zu honorieren und eine reine Ergebnisorientierung zu vermeiden. Herangezogen werden insbesondere die Qualität der Kundendokumentation im Kundenfragebogen und die Qualität der Beratungsprotokolle. Die gewünschte Relation kann durch Vorgabe von Grenzwerten oder Bandbreiten erzielt werden.

Zur Mitwirkung an der Ausgestaltung von Vergütungs- und Anreizsystemen wird der Compliance-Funktion in einigen Häusern ein Sitz im Vergütungsausschuss übertragen.

Im Rahmen ihrer Überwachungsfunktionen befasst sich die Compliance-Funktion mit den Auswirkungen der Steuerungsmechanismen. Als geeignete Kontrollinstrumente kommen z.B. Vor-Ort-Kontrollen oder Maßnahmen zur Churning-Identifikation in Betracht.

9. Vermögensverwaltung

Der Compliance-Funktion obliegt es insbesondere, den Umgang mit möglichen Interessenkonflikten bei der Vermögensverwaltung gesetzeskonform zu gestalten.

Hinweise:

Vielfach ist die Compliance-Funktion damit in die Erstellung von Vorgaben für die Abarbeitung von Sammelorders, die Gestaltung der Verträge und der Anlagerichtlinien, dem sonstigen Vertriebsmaterial, den Berichts- und Warnpflichten gegenüber Kunden sowie dem Ausweis von Kosten und Erträgen eingebunden.

In einigen Häusern überwacht sie, ob die Anlagegrenzen eingehalten werden.

10. Churning

Die Compliance-Funktion überwacht die Einhaltung des „Churning-Verbots“. Sie grenzt in ihren internen Regelungen zwischen einer unauffälligen Anzahl von Umschichtungen und möglichem Churning ab und benennt die ggf. ergänzend zur Bewertung herangezogenen Faktoren.

Hinweise:

Im Rahmen der Überwachung ist insbesondere auf überdurchschnittlich häufiges Auftreten bestimmter Vorgehensweisen in einzelnen Vertriebseinheiten oder auf strukturelle Unterschiede zwischen ihnen zu achten.

11. Best Execution

Die Konzeption, Planung und ggf. das Outsourcing der Best-Execution-Prozesse sowie ihre nach dem Wertpapierhandelsgesetz erforderliche Überprüfung (insgesamt: „Best Execution Policy“) erfolgt unter Beteiligung der Compliance-Funktion.

Die Compliance-Funktion berät insbesondere über Mindestanforderungen zur Definition und Ermittlung kundenrelevanter Kriterien und des Kundeninteresses bei der Gewichtung der Ausführungsparameter.

Hinweise:

Die Compliance-Funktion wirkt bei der Kontrolle der Best-Execution-Prozesse mit. Unter anderem zu prüfen sind die Einhaltung der Vorgaben aus der Best Execution Policy durch die orderausführenden Bankeinheiten und deren Mitarbeiter sowie die Ausführung von Festpreisgeschäften (marktgerechte Konditionengestaltung). Sie wirkt auch bei der Information der Kunden über die Best Execution Policy mit.

Das Modul BT 4 der MaComp enthält konkrete Vorgaben zur Ausgestaltung der Best-Execution-Regeln.

12. Cold Calling

Der Compliance-Funktion kann die Aufgabe zugewiesen sein, die Einhaltung von Kaltakquise-Verboten zu überwachen.

Hinweise:

Üblich sind entsprechende Anweisungen in internen Richtlinien. Zur Überwachung können Kundenbeschwerden ausgewertet oder Stichproben bei der Neukundschaft vorgenommen werden.

13. Zusammenarbeit mit anderen Dienstleistern und vergleichbaren Dritten

Bei der Ausgestaltung von Geschäftsbeziehungen mit anderen Dienstleistern oder vergleichbaren Dritten (Vermittlern, Verwaltern, Anlageberatern, Investmentclubs, Family Offices oder Zuführern), über die Kundenbeziehungen aufgenommen oder unterhalten werden, ist die Compliance-Funktion zu beteiligen.

Hinweise:

Verschiedentlich sehen die internen Compliance-Regularien vor, dass die Aufnahme entsprechender Geschäftsbeziehungen, insbesondere zu nicht als Wertpapierdienstleistungsunternehmen selbst zugelassenen Dritten, der Genehmigung durch die Compliance-Funktion bedarf.

Eine Genehmigung wird regelmäßig versagt, wenn Vermittler, Anlageberater oder Zuführer als Bevollmächtigte der Bankkunden auftreten wollen.

III. Mitarbeitergeschäfte

1. Verantwortung der Compliance-Funktion

Die Compliance-Funktion ist für die Erstellung von Regelungen für Mitarbeitergeschäfte verantwortlich (Mitarbeiterleitsätze). Die Arbeitnehmervertretungen werden, soweit erforderlich, bei der Erstellung hinzugezogen.

Die Regelungen enthalten Vorgaben, die zu beachten sind, wenn Mitarbeiter Geschäfte in Finanzinstrumenten tätigen, die privaten Zwecken dienen oder sonst außerhalb des Ihnen zugeordneten Aufgabenbereichs liegen. Die Compliance-Funktion überwacht die Einhaltung der Mitarbeiterleitsätze.

Hinweise:

Die Abgrenzung erfolgt praxisbezogen, beispielsweise entsprechend der Arbeitsplatzbeschreibung. Die Bewertung, welche Personen und Bereiche einzubeziehen sind, erfolgt risikobasiert unter Einschätzung des Interessenkonfliktpotentials.

2. Mitarbeiter, Mitarbeitergeschäfte

Einbezogen werden Geschäfte von Mitarbeitern, mit denen ein aktives Arbeits-, Dienst- oder Ausbildungsverhältnis zur Bank besteht oder die von der Bank auf eine vergleichbare Art und Weise eingesetzt werden (z.B. Leiharbeitnehmer, freie Mitarbeiter, Zeitarbeitskräfte, Praktikanten). Die Regelungen gelten auch für Geschäfte, die der Mitarbeiter für Rechnung Dritter, insbesondere von Personen durchführt, mit denen er im Sinne von § 33b Abs. 2 Nr. 2 WpHG in enger Beziehung steht. Darüber hinaus finden sie für Geschäfte Anwendung, die ein Dritter für Rechnung des Mitarbeiters abschließt.

Sie finden auch Anwendung, wenn der Mitarbeiter nicht selbst in die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen einbezogen ist. Mitarbeiter im Sinne dieser Leitsätze sind auch die Mitglieder der Leitungsorgane der Bank (z.B. Vorstandsmitglieder).

Hinweise:

Die Rechtsgrundlage für die Regelungen ergibt sich aus § 33b WpHG, soweit Mitarbeiter betroffen sind, die in die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen einbezogen sind. Darüber hinaus ergibt sich für alle Mitarbeiter aus der Pflicht der Bank nach §§ 33 WpHG, 25a KWG, dem Insiderrecht durch organisatorische Vorkehrungen im Unternehmen zur Geltung zu verhelfen und wirksame Vorkehrungen zur Vermeidung von Interessenkonflikten zu treffen.

Die Regelungen beziehen sich auf alle Konten und Depots, über die Mitarbeitergeschäfte getätigt werden. Bei im Hause geführten Gehaltskonten besteht gegenüber der Personalverwaltung bei Bedarf ein Auskunftsrecht im Hinblick auf die aus Wertpapiergeschäften resultierenden Umsätze.

Die BaFin hat im Modul BT 2 MaComp die in § 33b WpHG enthaltenen Regelungen konkretisiert und auch die außerhalb des Anwendungsbereichs von § 33b WpHG bestehenden Pflichten hinsichtlich der Überwachung von Mitarbeitergeschäften näher erläutert.

3. Ausnahmen

Hinweise:

Die Mitarbeiterleitsätze können risikoorientiert Ausnahmen für bestimmte Geschäftsarten oder Finanzinstrumente vorsehen. Hierzu zählen neben den in § 33b Abs. 7 WpHG benannten Geschäften auch andere Geschäfte, soweit kein möglicher Interessenkonflikt oder die Nutzung von Insiderinformationen zu besorgen ist. Ausgenommen sind auch Anlagen nach dem Vermögensbildungsgesetz oder andere vertraglich vereinbarte Ansparpläne²⁰. Die Bestimmung weiterer Ausnahmen ist mit Begründung zu dokumentieren.

Hinweise:

Einzelne Häuser nehmen unter Risikoaspekten folgende Geschäfte von der Anwendung der Mitarbeiterleitsätze aus:

- Geschäfte in Wertpapieren des Bundes und andere Schuldverschreibungen, die von einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz (EFTA) ausgegeben werden. Die BaFin hat den entsprechenden Ausnahmetatbestand in den neu gefassten MaComp²¹ gestrichen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass diese Geschäfte grundsätzlich nicht mehr als Ausnahmetatbestand in Betracht kommen, sondern dass die Ausnahme künftig nur unter Risikogesichtspunkten und mit entsprechend dokumentierter Begründung in Anspruch genommen werden kann.
- Finanzinstrumente, die Indizes oder einen Basket von Einzelwerten nachbilden, wenn einzelne Basiswerte eine Gewichtung von 30 % nicht überschreiten und der Mitarbeiter an der Konzeption oder Berechnung der Indizes oder des Baskets nicht beteiligt ist und keinen Einfluss auf die Zusammensetzung hat²²,
- Ausübung von Bezugsrechten, Erwerb von Gratisaktien,
- Devisenkassageschäfte sowie Sortenkäufe und -verkäufe.

4. Tochtergesellschaften, Auslagerungsunternehmen, gebundene Vermittler

Die Compliance-Funktion legt fest, ob die Geschäfte von Mitarbeitern von Tochtergesellschaften in den Anwendungsbereich der Regelungen einbezogen werden. Sie dokumentiert den hausinternen Umgang mit Geschäften von Mitarbeitern solcher Auslagerungsunternehmen, die in die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen eingebunden sind. Gleiches gilt für die Geschäfte gebundener Vermittler oder der bei ihnen tätigen natürlichen Personen.

Hinweise:

Ob die Geschäfte dieser Personen als Mitarbeitergeschäfte eingeordnet werden, wird in den Instituten nach einer Risikoanalyse unter anderem auf Grund der Nähe der Tätigkeit zum Wertpapiergeschäft und danach entschieden, ob dort Interessenkonflikte auftreten oder Insiderinformationen oder andere vertrauliche Informationen anfallen können.

²⁰ Vgl. BT 2.6 MaComp, entfallen in der Fassung vom 9. Juni 2011.

²¹ Bisher BT 2.6 MaComp.

²² Die BaFin bestimmt für Zwecke der Meldung der Geschäfte von Führungspersonen einen Anteil von sogar 50 % eines Basiswerts an einem Derivat als Schwellenwert (vgl. Emittentenleitfaden vom 28. April 2009, V 2.1., S. 89).

Unterfällt eine Tochtergesellschaft selbst den Anforderungen des Wertpapierhandelsgesetzes kann sie die Regelungen der Mutter übernehmen oder eigene Regelungen entwickeln.

Fällt die Entscheidung für eine Einbeziehung von Geschäften der Mitarbeiter von Auslagerungsunternehmen, die nicht selbst Wertpapierdienstleistungsunternehmen sind, ist das Unternehmen gesetzlich gehalten, die Unternehmen zu verpflichten, die Geschäfte ihrer Mitarbeiter selbst zu dokumentieren und der Bank die Dokumentation zu Prüfungszwecken auf Verlangen vorzulegen. Ist das Auslagerungsunternehmen selbst Wertpapierdienstleistungsunternehmen, ist nach der Verwaltungspraxis der BaFin eine Überprüfung, ob die Dokumentationspflichten dort erfüllt werden, entbehrlich.

Die bei gebundenen Vermittlern tätigen natürlichen Personen werden im Einbeziehungsfall teilweise verpflichtet, auf Verlangen der Bank Abrechnungskopien aller Geschäfte im Sinne von B III Nrn. 2 und 3 (Mitarbeitergeschäfte, Ausnahmen) zur Verfügung zu stellen. Vielfach wird bei gebundenen Vermittlern eine Einbeziehung unter Risikoaspekten aber nicht für erforderlich erachtet, falls keine Insiderinformationen und auf das Mitarbeitergeschäft bezogene Interessenkonflikte anfallen können.

5. Differenzierung zwischen Mitarbeitern mit besonderen Funktionen und sonstigen Mitarbeitern

In den Mitarbeiterleitsätzen kann, unabhängig davon, ob Mitarbeiter in die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen einbezogen sind, zwischen Mitarbeitern mit besonderen Funktionen und sonstigen Mitarbeitern differenziert werden²³.

Hinweise:

Mitarbeiter mit besonderen Funktionen waren bis zur Aufhebung der Bekanntmachung der BaFin zu Mitarbeiterleitsätzen²⁴ solche, die im Rahmen ihrer dienstlichen Aufgaben regelmäßig Insiderinformationen erhalten. Viele Institute haben die dort angelegte Differenzierung im Grundsatz beibehalten. Ergänzend wurden in Umsetzung des neuen WpHG solche Mitarbeiter als besondere Mitarbeiter eingeordnet, deren Tätigkeit Anlass zu einem Interessenkonflikt geben kann²⁵.

Kundenberater können nach einer Risikoanalyse als sonstige Mitarbeiter eingeordnet werden, wenn im Rahmen ihrer konkreten Tätigkeit in aller Regel keine Insiderinformationen oder Interessenkonflikte anfallen. Entscheidend ist die konkrete Ausgestaltung des Tätigkeitsfelds, insbesondere das dem jeweiligen Kundenberater zugeordnete „Beratungsuniversum“.

6. Bestimmungen für alle Mitarbeiter

Die für alle Mitarbeiter geltenden Regelungen betreffen:

- Kollisionen zwischen Kunden- oder Bankinteressen und Mitarbeiterinteressen,
- Disposition gegen Eigenbestände oder gegen Kundenorders,
- Ordererteilung,
- Kurse und Bedingungen,
- keine Beteiligung an Geschäften im Drittinteresse,

²³ Vgl. auch BT 2.3 Ziffer 4 MaComp.

²⁴ Bekanntmachung des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen und des Bundesaufsichtsamtes für den Wertpapierhandel über Anforderungen an Verhaltensregeln für Mitarbeiter der Kreditinstitute und Finanzdienstleistungsinstitute in Bezug auf Mitarbeitergeschäfte vom 7. Juni 2000

²⁵ Vgl. auch BT 2.2 Ziffer 2 MaComp.

- Konto- und Depotführung, Offenlegung von Wertpapierkontoverbindungen und Umsätzen,
- Sonstiges.

Hinweise:

Zur Vermeidung von Interessenkonflikten bzw. Insiderverstößen kann es notwendig sein, weitere Maßnahmen zu ergreifen. Einige Institute sehen daher eine entsprechende Generalklausel oder aber ausformulierte Regelungen zu folgenden Aspekten vor:

- Umfang von Mitarbeitergeschäften,
- Zeichnungen, Zuteilungen, Friends & Family-Programme,
- Vollmachten für Wertpapierkonten bei der Bank (Einige Banken verpflichten ihre Mitarbeiter zur Anzeige von Vollmachten und sonstigen Verfügungsberechtigungen für die bei der Bank geführten Wertpapierkonten, andere sehen das Erfordernis der Zustimmung der zuständigen Personalabteilung vor.),
- Handelsverbote, Haltefristen, Zustimmungserfordernisse bei
 - Geschäften in Werten der Beobachtungslisten,
 - Geschäften in Werten der Sperrlisten,
 - Geschäften in eigenen Aktien und anderen Finanzinstrumenten des Instituts (Sperrung vor Bekanntgabe von Jahres- oder Quartalsergebnissen),
- Maßnahmen bei Verstößen gegen die Leitsätze (Stornierung, Liquidation von Geschäften, Verdachtsanzeige).

7. Ergänzende Bestimmungen für Mitarbeiter mit besonderen Funktionen

• Wertpapierkontoführung bei Drittinstituten

Für die Eröffnung von Konten bei Drittinstituten ist zumindest eine Anzeige gegenüber der Compliance-Funktion vorzusehen.

Hinweise:

Manche Institute sehen auch eine Zustimmungspflicht für die Eröffnung von Konten bei Drittinstituten vor; bestehende Konten sind anzuzeigen.

• Übersendung von Zweitschriften

Es kann ein Verfahren eingerichtet werden, das geeignet ist, die Übermittlung von Zweitschriften über getätigte Mitarbeitergeschäfte an die Compliance-Funktion sicherzustellen.

• Offenlegung von Umsätzen

In den Mitarbeiterleitsätzen ist die unaufgeforderte und unverzügliche Offenlegung von Umsätzen bei Drittinstituten vorzusehen. Auch hier wird grundsätzlich die Übersendung von Zweitschriften der Ausführungsanzeigen bzw. Abrechnungen durch die depotführende Stelle an die Compliance-Funktion erwartet. Insbesondere für den Fall, dass dies dem Mitarbeiter nicht möglich ist oder der Kostenaufwand hierfür nicht im Verhältnis steht, wird die Art und Weise der Übermittlung durch den Mitarbeiter, z.B. mittels Abrechnungskopie, vorgesehen.

Hinweise:

Von der Anzeigepflicht ausgenommen werden häufig Geschäfte in Investmentfondsanteilen, wenn der Mitarbeiter oder derjenige, für den er handelt, nicht an der Verwaltung des Fondsvermögens beteiligt ist. Ausgenommen werden ebenfalls unabgesprochene Geschäfte eines Vermögensverwalters.

- **Stichproben und Vollständigkeitserklärungen**

Weiteres probates Mittel kann die stichprobenartige Überprüfung von Mitarbeitergeschäften, in Verbindung mit der Vorlage einer Vollständigkeitserklärung seitens des Mitarbeiters in Bezug auf die von ihm getätigten Geschäfte sein. Die Vollständigkeitserklärung kann sich auf die Existenz von Wertpapierkonten, auf Umsätze und das Bestehen von Vollmachten erstrecken. Zudem kann eine Berechtigung vorgesehen werden, die es dem Unternehmen ermöglicht, auch für Konten bei Drittinstituten Vollständigkeitserklärungen anzufordern.

- **Vollmachten für Wertpapierkonten**

Für die Entgegennahme einer Vollmacht für Wertpapierkonten²⁶ und die Führung von Wertpapierkonten im Rahmen gesetzlicher Vertretungsbefugnisse ist eine Anzeige vorzusehen.

Hinweise:

Einzelne Institute sehen darüber hinaus für die Übernahme rechtsgeschäftlicher Vollmachten eine Zustimmung durch die Compliance-Funktion oder durch die Personalabteilung vor. Die Formulierungen orientieren sich an Punkt B II. 1. c. der aufgehobenen Mitarbeiterleitsätze.

Vollmachten für den Todesfall können aus Risikoaspekten ausgenommen werden.

- **Investmentclubs und vergleichbare Vereinigungen**

Hinweise:

Die Formulierung der Regelung orientiert sich an Punkt B II. 2 der aufgehobenen Mitarbeiterleitsätze.

- **Analysten und sonstige Mitarbeiter, die in die Erstellung von Finanzanalysen einbezogen sind**

Es sind die Vorgaben des § 33b Abs. 5 WpHG zu beachten.

- **Sondervorschriften für einzelne Bereiche und Funktionen**

Hinweise:

Einige Institute sehen darüber hinaus Sondervorschriften für besonders compliance-relevante Mitarbeiter vor, die auf Grund ihrer Aufgabenstellung oder hierarchisch innerhalb der Bank in besonders hohem Maße Interessenkonflikten ausgesetzt sind. Hierzu können etwa zählen:

- die Mitglieder der Leitungsorgane,
- Handelsbereiche,
- Equity Sales,
- Investmentbanking,
- Analysten (z.B. Sektorverbote).

Möglich sind

- Zustimmungserfordernisse (pre-approval),
- Haltefristen,
- Handelsverbote.

²⁶ Der Begriff erfasst auch Konten über die Finanzinstrumente, die nicht in Wertpapieren verbrieft sind, verbucht werden.