

## Die organisatorischen Anforderungen des FINIG für Trustees

FINIG, das am 1. Januar 2020 in Kraft getretene Finanzinstitutsgesetz, unterstellt Trustees in der Schweiz erstmals einer aufsichtsrechtlichen Regulierung. Trustees müssen sich bei der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) registrieren lassen und eine Bewilligung für ihre Geschäftstätigkeit einholen. Eine Bestimmung, die nach unseren bisherigen Erfahrungen scheinbar Anlass zur Sorge gibt, ist Artikel 9 betreffend die organisatorischen Anforderungen des FINIG, wonach *"das Finanzinstitut angemessene Regeln zur Unternehmensführung festzulegen hat und so organisiert sein muss, dass es die gesetzlichen Pflichten erfüllen kann"*.<sup>1</sup>

Im Wesentlichen konzentriert sich dieser Artikel auf angemessene interne Kontrollsysteme und Governance für professionelle Trustees. Der Bundesrat wird für die Festlegung der entsprechenden Mindestanforderungen an die Finanzinstitute zuständig sein, welche zum Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Artikels jedoch noch nicht feststehen.

Um eine Orientierung darüber zu erhalten, was in der Schweiz zu erwarten ist, können wir, und vermutlich auch die FINMA und der Bundesrat, einen Blick auf andere Zentren mit einer längeren Historie in Sachen Trust- und Treuhänderregulierung werfen. Auf Jersey (Channel Islands) ist seit 1998 ein Finanzdienstleistungsgesetz in Kraft, welches auch Trustees und Treuhandgesellschaften reguliert. Da Jersey jahrzehntelang ein wichtiges Zentrum für Trust- und Vermögensverwaltungsgeschäfte war, kann es als Best-Practice-Beispiel betrachtet werden und als Orientierungshilfe für die Richtung dienen, welche die Schweiz bei der Umsetzung der neuen organisatorischen Anforderungen des FINIG für Trustees und Vermögensverwalter einschlagen könnte.

In einer kürzlich erschienenen Publikation der Jersey Financial Services Commission (JFSC) verhängte die Kommission eine beachtliche Strafe gegen Equity Trust (Jersey) Limited, wo eine Reihe von Zuwiderhandlungen festgestellt wurde. Ein erheblicher Verstoss bestand darin, dass Equity Trust fahrlässig bestimmte Paragraphen des Conduct Of Business Code (TCB Code<sup>2</sup>) gebrochen haben soll, insbesondere dass *"eine registrierte Person ihre Angelegenheiten im Hinblick auf die Durchführung ihrer geschäftlichen Aktivitäten effektiv organisieren und kontrollieren und in der Lage sein muss, die Existenz angemessener Risikomanagementsysteme nachzuweisen"*.

Im Speziellen wurde die Compliance-Funktion von Equity kritisiert, da diese als nicht autonom genug erachtet wurde, um ausreichend Zeit und Ressourcen zur effektiven Wahrnehmung der mit dieser Funktion verbundenen Verantwortlichkeiten gemäss dem TCB-Kodex aufzuwenden; ein Beispiel für den hohen Stellenwert vorhandener angemessener interner Kontrollsysteme und Governance. Der [ehemalige] Compliance-Beauftragte von Equity fungierte auch als Direktor im Vorstand einer (nicht näher bezeichneten) Anzahl von Equity's Unternehmen, welche wiederum als Direktoren für eine Reihe von Kundenunternehmen ernannt wurden.

<sup>1</sup> <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20152662/index.html>

<sup>2</sup> <https://www.jerseyfsc.org/industry/codes-of-practice/trust-company-business-code-of-practice/>

Abgesehen von den offensichtlichen Interessenkonflikten bedeutete die kundenorientierte Rolle des Compliance-Beauftragten, dass die Compliance-Funktion nicht klar definiert wurde, und es an Disziplin in Bezug auf die Three-Lines-of-Defence von Equity mangelte, da die zweite Verteidigungslinie dadurch erheblich erodiert wurde. Es wurde festgestellt, dass Equity es versäumt hatte, eine unabhängige, vom TCB festgelegte Compliance-Funktion auszuüben.

Während sich das Schweizer Finanzinstitutsgesetz in erster Linie auf Vermögensverwalter und kleinere bis mittelgrosse Finanzinstitutionen konzentriert, bedeutet die explizite Erfassung von Trustees im Rahmen des Gesetzes eine stark erhöhte Kontrolle, strenge Aufsicht und erhöhte Praxisstandards für Trustees in der Schweiz. Wir gehen davon aus, dass sich die organisatorischen Anforderungen an Trustees in Zukunft auf diejenigen Geschäftsfunktionen konzentrieren werden, bei denen ein klares Mass an Unabhängigkeit zwischen den einzelnen Funktionen erforderlich ist, um Interessenkonflikte so weit wie möglich zu vermeiden oder zu minimieren, und ebenfalls diejenigen Funktionen zu implementieren, die es ermöglichen, angemessene Risikomanagementsysteme nachzuweisen.

Im Vorfeld der Veröffentlichung der Mindestanforderungen sind bereits viele der kleineren Treuhandgesellschaften und Vermögensverwalter, also diejenigen mit einer begrenzten Anzahl von Mitarbeitern, über die Implementierung einer Organisationsstruktur beunruhigt, ganz zu schweigen von den finanziellen Auswirkungen. Unternehmen, die diesbezüglich besorgt und der Meinung sind, dass Interessenkonflikte entstehen oder sich eine unzureichende Unabhängigkeit der Risikomanagementfunktionen abzeichnet, können Schritte in die Wege leiten, um ihre Compliance-Funktion zu externalisieren und somit eine unabhängige, ausgelagerte Funktion zu schaffen, die vom Tagesgeschäft getrennt bleibt. Die FINMA hat die Notwendigkeit für Finanzinstitute, bestimmte Funktionen auszulagern, vorhergesehen und berücksichtigt und im Rundschreiben vom September 2017 Richtlinien dafür festgelegt: [Rundschreiben 2018/3 - Outsourcing - Banken und Versicherer](#). Inzwischen hat die FINMA festgelegt, dass die Bestimmungen dieses Rundschreibens auch auf Trustees und Vermögensverwalter angewendet werden können.

Um Unabhängigkeit auf Verwaltungsratsebene zu demonstrieren, ist es denkbar, dass wir den zunehmenden Einsatz von nicht-geschäftsführenden Verwaltungsräten dort feststellen werden, wo diese bei Bedarf hinzugezogen werden und mit Branchenerfahrung und Umsicht handeln können.

Auch wenn wir zu diesem frühen Zeitpunkt nur sachkundige Kommentare abgeben können, wird deutlich, dass die Auswirkungen des Gesetzes für Trustees nicht unterschätzt werden sollten. Aviolo verfolgt die Entwicklungen fortlaufend und aufmerksam. Sobald die vollständigen Auswirkungen der organisatorischen Anforderungen des FINIG für Trustees klarer werden, werden wir unsere Klienten dahingehend beraten, wie sie diese Anforderungen pragmatisch, fristgerecht und kostengünstig erfüllen können.