

Rundschreiben der FMA
zur Interessenkonfliktproblematik
bei bestimmten
Vergütungssystemen

1. Die Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) weist im Hinblick auf die Umsetzung des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007 („WAG 2007“) auf die aufsichtsrechtlichen Rahmenbedingungen im Zusammenhang mit dem Interessenkonfliktmanagement gemäß §§ 34f WAG 2007 bei Vergütungssystemen hin. Die rechtlichen Grundlagen bleiben durch dieses Rundschreiben der FMA unberührt. Über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Rechte und Pflichten können daraus nicht abgeleitet werden.
2. Dieses Rundschreiben richtet sich an Rechtsträger im Sinne des § 15 WAG 2007 und erfasst Kreditinstitute, Wertpapierfirmen, Wertpapierdienstleistungsunternehmen, Versicherungsunternehmen gemäß § 2 Abs 2 WAG 2007 und Kapitalanlagegesellschaften gemäß § 2 Abs 3 WAG 2007. Anlass für das Rundschreiben ist, dass nach Ansicht der FMA die Ausgestaltung bestimmter Vergütungssysteme Interessenkonflikte herbeiführen, welche direkt und unmittelbar im Kundenkontakt schlagend werden und dazu geeignet sind, die Interessen von Kunden zu beeinträchtigen.¹

1. Bestandsaufnahme von Interessenkonflikten bei Vergütungssystemen mit Vertriebszielen (Ebene 1)

3. Bedingt durch das immer größer werdende Spektrum an Tätigkeiten, die Rechtsträger ausüben, stieg auch das Potenzial an Interessenkonflikten an. Als Konsequenz bestand Handlungsbedarf und wurden auf europäischer Ebene (MiFID) und in der Folge vom österreichischen Gesetzgeber Vorschriften zu Interessenkonflikten und deren Behandlung erlassen. Die österreichischen Regelungen sind in §§ 34f WAG 2007 enthalten. Zusätzlich existiert für Kreditinstitute ein Selbstbindungswerk der österreichischen Kreditwirtschaft, das unter anderem Regelungen zu Interessenskonflikten und Vorteilen enthält.²
4. Ein potenzieller Interessenkonflikt liegt vor, wenn die Interessen eines Rechtsträgers auf der einen Seite und seine Verpflichtungen gegenüber den Kunden auf der anderen Seite miteinander konkurrieren, wobei es nicht ausreicht, dass dem Rechtsträger ein Vorteil entstehen kann. Es muss gleichzeitig für den Kunden ein potenzieller Nachteil entstehen oder entstehen können. Durch Interessenkonflikte erhöht sich die Gefahr, dass derjenige, der für den Kunden handelt, eher zu dessen Nachteil tätig wird, wenn seine eigenen Interessen mit denen des Kunden in Widerspruch stehen.

¹ Das Rundschreiben findet auf Wertpapierdienstleistungen und Anlagetätigkeiten sowie Wertpapiernebenleistungen Anwendung. Die im Rundschreiben behandelten Interessenkonflikte sind in der Praxis vor allem bei der Anlageberatung und Portfolioverwaltung relevant.

² Modul 4 des Standard Compliance Code der österreichischen Kreditwirtschaft vom 28.12.2007.

5. Auf Grundlage der MiFID und ihren Durchführungsbestimmungen ist dem WAG 2007 ein **dreistufiger Ansatz**, wie mit Interessenkonflikten umzugehen ist, zu entnehmen. Das Vorgehen kann in **Identifizieren, Vermeiden** und **Offenlegen** von Interessenkonflikten gegliedert werden. § 35 Abs 1 WAG 2007 verpflichtet Rechtsträger in schriftlicher Form, Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten festzulegen und laufend anzuwenden, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. § 2 der IIKV³ konkretisiert die Anforderungen an diese Leitlinien, wobei ein Mindestinhalt statuiert wird.

6. § 35 Abs 2 Z 1 WAG 2007 sieht vor, dass Rechtsträger in ihren Leitlinien zum Umgang mit Interessenkonflikten („Interessenkonflikt-Policy“) festlegen, unter welchen Umständen ein Interessenkonflikt, der den Interessen eines oder mehrerer Kunden schaden könnte, vorliegt oder entstehen könnte. Das Gesetz enthält zwar keine zwingend angeordneten Vorkehrungen, wie Rechtsträger die Identifikation von Interessenkonflikten zu organisieren haben. Aus Sicht der FMA sollten jedoch jedenfalls im Zuge einer Bestandsaufnahme im Unternehmen alle potenziellen Interessenkonflikte mit Beeinträchtigungspotenzial für den Kunden erhoben und in der „Interessenkonflikt-Policy“ iSd § 35 WAG Abs 2 Z 1 2007 beschrieben werden. Erst auf Grund dieser Evaluierung ist es möglich, geeignete Maßnahmen vorzusehen, die Interessenkonflikte im Sinne des Schutzes der Kundeninteressen vermeiden.

7. Bei der Evaluierung möglicher Interessenkonflikte hat ein Rechtsträger unter anderem gemäß § 34 Abs 2 Z 2 WAG 2007 zu prüfen, inwieweit er selbst oder seine Mitarbeiter⁴ am Ergebnis einer für den Kunden erbrachten Dienstleistung oder eines für den Kunden getätigten Geschäfts ein vom Kundeninteresse abweichendes Interesse hat. In diesem Zusammenhang ist vom Rechtsträger zu evaluieren, welche unternehmensinternen Vergütungs-, Provisionszahlungs-, oder sonstige Boni-Regelungen bei Mitarbeitern im Vertrieb angewendet werden.

³ Interessenskonflikte- und Informationen für Kunden-Verordnung der FMA, BGBl II 2007/216.

⁴ Mitarbeiter sind die in § 34 Abs 1 WAG 2007 genannten Personen.

8. Die FMA nimmt im Folgenden auf nachstehende marktübliche interne Vergütungssysteme und deren Interessenkonfliktpotenzial Bezug⁵:
 1. Vertriebsziele, die den Vertrieb konkret genannter einzelner Produkte vorsehen und honorieren (zB der Investmentfonds X, die Anleihe X, die Aktie X) siehe Rz 21a;
 2. Vertriebsziele, die den Absatz von Produkten bestimmter Anbieter oder bestimmter Produktkategorien (zB Investmentfonds, Anleihen, Aktien) honorieren (siehe Rz 21b);
 3. konkrete Vertriebsziele für einzelne Mitarbeiter wie Umsatzvorgaben oder Depotvolumen bei deren Erreichen Provisionen bzw Bonuszahlungen gewährt werden (siehe Rz 21c).

9. Vergütungssysteme, die Mitarbeiter für den Vertrieb eines bestimmten, vom Rechtsträger ausdrücklich benannten Produktes, eine Provision oder Bonus gewähren (zB für den Vertrieb der Aktie X erhält der Mitarbeiter den Betrag Y), erzeugen nach Ansicht der FMA eine Interessendivergenz. **Es ist evident, dass ein Mitarbeiter, der für den erfolgreichen Vertrieb eines bestimmten Anlageproduktes vom Rechtsträger eine besondere Vergütung erhält, eher geneigt sein wird, Kunden dieses Produkt zu empfehlen als ein anderes, das für die Höhe der variablen Vergütung nicht oder weniger relevant ist. Es besteht daher ein Konfliktpotenzial, nicht im besten Interesse des Kunden zu handeln.**

10. Ein ähnlich gelagertes Potenzial eines Interessenkonfliktes existiert bei Vergütungssystemen, die den möglichst hohen Absatz von Produkten bestimmter Anbieter oder bestimmter Produktkategorien (zB Aktien, Investmentfonds, Anleihen etc) oder allgemeine Vertriebsziele wie beispielsweise Umsatzvorgaben (zB bestimmtes Depotvolumen) vorsehen und die Mitarbeiter bei Erreichen der Vorgaben belohnen, ohne das individuelle Anlegerinteresse zu berücksichtigen. Dabei entsteht für den Mitarbeiter zwar kein zwingender Konflikt, ein ganz bestimmtes Produkt auf Grund der Höhe der jeweils in Aussicht gestellten Vergütung (zB für den Verkauf der Aktie X erhält der Mitarbeiter den Betrag Y und für den Verkauf der Aktie Z erhält er einen geringeren Betrag als Y) zu wählen, jedoch wird der Verkaufsdruck bezüglich der Gesamtanzahl der verkauften Produkte

⁵ Das Rundschreiben befasst sich nicht mit der Annahme oder Gewährung von Vorteilen in Form von Gebühren, Provisionen oder sonstigen Geldleistungen oder nicht in Geldform angebotenen Zuwendungen, die von oder an Dritte gewährt werden (§ 39 WAG 2007).

innerhalb einer Produktkategorie bzw der Druck, Produkte eines bestimmten Anbieters zu vertreiben, erhöht.

11. Außerdem können den Mitarbeiter auch andere Gründe (zB Bedenken wegen Jobverlust, Aufstiegsmöglichkeiten) dazu bewegen, die vorgeschriebenen Zielvorgaben einzuhalten. Mitarbeiter können durch Vorgabe von Vertriebszielen dem Druck ausgesetzt sein, diese und nicht das Interesse des Kunden bei der Empfehlung eines Produktes zu verfolgen. Auch hier kann es daher zu einer Divergenz der Interessen kommen.
12. Aus Sicht der FMA sind erfolgsabhängige Vergütungssysteme für Mitarbeiter wie die Vorgabe allgemeiner Vertriebsziele (zB Umsätze, Depotvolumen), Vorgabe des Vertriebs von Produkten bestimmter Anbieter oder bestimmter Produktkategorien (zB Aktien, Investmentfonds, Anleihen) sowie die Vorgabe, ganz konkret bestimmte Produkte (wie die Aktie X) zu vertreiben, auf Grund des mit ihnen verbundenen Interessenkonfliktpotenziales gemäß § 35 Abs 2 Z1 WAG 2007 in die Leitlinien für den Umgang mit Interessenkonflikten („Interessenkonflikt-Policy“) aufzunehmen.
- 13. Im Zusammenhang mit den genannten Vergütungssystemen haben Rechtsträger Verfahren einzuleiten und Maßnahmen zu treffen, um Interessenkonflikte zu vermeiden.**

2. Vermeidung und Bewältigung von Interessenkonflikten iZm bestimmten Vergütungssystemen (Ebene 2)

14. Auf zweiter Ebene des dreistufigen Systems zum Umgang mit Interessenskonflikten steht das Gebot, Interessenkonflikte zu vermeiden bzw diese zu bewältigen.
15. Interessenkonflikte der gegenständlichen Art können bei allen Rechtsträgern vorliegen und sind von diesen im Sinne des WAG 2007 zu bewältigen. Die vom Rechtsträger gemäß § 35 Abs 1 WAG 2007 festzusetzenden Leitlinien haben angemessene Vorkehrungen für den Umgang mit Interessenkonflikten vorzusehen und laufend anzuwenden, um zu verhindern, dass Interessenkonflikte den Kundeninteressen schaden. Bezüglich der Angemessenheit stellt § 35 Abs 1 WAG 2007 auf die Größe und Organisation des jeweiligen Rechtsträgers sowie auf die Art, den Umfang und die Komplexität seiner Geschäfte ab.⁶ Diese Kriterien sind notwendig, um die Vorkehrungen individuell auf das jeweilige Unternehmen

⁶ Zur Ausgestaltung dieser Kriterien siehe auch das Rundschreiben der FMA betreffend die organisatorischen Anforderungen des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007 im Hinblick auf Compliance, Risikomanagement und interne Revision.

abzustimmen, da sich die Rechtsträger sicherlich in Bezug auf ihre Größe, aber auch nach Art und Umfang der betriebenen Geschäfte unterscheiden.

16. Gemäß § 35 Abs 2 Z 2 WAG 2007 ist in der Interessenkonflikt-Policy konkret festzulegen, welche Verfahren einzuleiten und welche Maßnahmen zu treffen sind, um Interessenkonflikte zu bewältigen. Dies hat unter Berücksichtigung der in § 2 der IIKV genannten Fallkonstellationen zu erfolgen. § 2 Z 4 IIKV geht zB davon aus, dass Maßnahmen vorzusehen sind, die jeden ungebührlichen Einfluss auf die Art und Weise, in der eine relevante Person Wertpapierdienstleistungen oder Anlagetätigkeiten ausführt, verhindern oder einschränken. Die FMA geht davon aus, dass auch finanzielle Anreize in Form von Vergütungen an Mitarbeiter einen derart ungebührlichen Einfluss auslösen.
17. Die zur Bewältigung von Interessenkonflikten zu treffenden Verfahren und Maßnahmen haben weiters zu berücksichtigen, dass jene Personen, die Tätigkeiten ausüben bei denen ein Interessenkonflikt besteht, in der Lage sind, diese Tätigkeit möglichst unabhängig auszuführen. Nach Ansicht der FMA können Mitarbeiter durch erfolgsabhängige Vergütungssysteme, die das Erreichen allgemeiner Vertriebsziele oder den Absatz bestimmter Produktkategorien oder von bestimmten Produkten honorieren, daran gehindert werden, objektiv und unabhängig im besten Interesse des Kunden zu handeln und die für den Kunden maßgeschneiderten Produkte auszuwählen.
18. Die vom Rechtsträger zu treffenden Maßnahmen zur Absicherung der Unabhängigkeit der Mitarbeiter sind nach den Kriterien Größe und Betätigungsfeld des Rechtsträgers und der Gruppe, der er angehört, sowie dem Risiko einer Schädigung auszurichten (§ 35 Abs 3 WAG 2007).
19. Grundsätzlich werden Interessenkonflikte im Zusammenhang mit den erwähnten konfliktgeneigten Vergütungssystemen aus Sicht der FMA wesentlich minimiert, wenn der flexible Gehaltsanteil eines Mitarbeiters nur einen geringen bzw betraglich begrenzten Teil des Gesamtgehältes ausmacht.
20. Die FMA tritt nachhaltig dafür ein, konfliktgeneigte Vergütungssysteme zu vermeiden. Aus Sicht der FMA ist dies die einfachste und wirksamste Maßnahme für die Bewältigung der beschriebenen für Kunden potenziell benachteiligenden Interessenkonflikte. Bei entsprechender Ausgestaltung und der Einführung von wirksamen Kontrollmechanismen kann es aber auch vertretbar sein, bisherige Vergütungsmodelle beizubehalten.

21. Unter den konfliktgeneigten Vergütungssystemen sind drei Typen zu unterscheiden:

- a) Aus Sicht der FMA entsteht bei einem Vertriebsziel, bei dem der Mitarbeiter für den Vertrieb konkret genannter Produkte honoriert wird (zB für den Vertrieb der Aktie X erhält der Mitarbeiter einen bestimmten Betrag) ein nicht aufzulösender Interessenkonflikt. Stellt nämlich ein Rechtsträger einem Kundenberater pro verkaufte Einheit eines bestimmten Finanzinstrumentes einen Bonus in Aussicht, der höher ist als der für den Absatz anderer Finanzinstrumente, so führt dies bei dem konkreten Mitarbeiter aus aufsichtsrechtlicher Ansicht zu einem Interessenkonflikt. Aus Sicht der FMA besteht bei dieser Art der Mitarbeitervergütung eine Gefahr, dass diese die Unabhängigkeit des Kundenberaters bei der Erbringung von Anlageberatungsdienstleistung beeinflusst und daher den Kundeninteressen schadet, da der Mitarbeiter hier leicht verleitet werden könnte, nicht im besten Interesse des Kunden zu handeln, sondern jenes Produkt auszuwählen, welches die höchsten Provisionen verspricht.

- b) Die anderen angeführten Vergütungssysteme für Mitarbeiter, die sich an der verkauften Anzahl bestimmter Produktkategorien bzw Produkten eines bestimmten Anbieters anlehnen und Mitarbeiter nach Erreichen dieser Ziele belohnen, sind - wie bereits dargelegt – ebenso unter dem Aspekt der Interessenkonfliktproblematik zu prüfen. Es ist evident, dass es in jedem Unternehmen gewisse Kriterien gibt und geben muss, um Tätigkeiten von Mitarbeitern bzw den Absatz von Produkten messbar zu machen. Weiters ist es aus Sicht der FMA legitim, erfolgreichen und engagierten Mitarbeitern finanzielle oder sonstige Besserstellungen zukommen zu lassen. Aus aufsichtsrechtlicher Sicht ist es jedoch aufgrund der aufgezeigten Interessenkonfliktproblematik mitunter erforderlich, auch andere Kriterien als die oben genannten für eine leistungsorientierte Entlohnung vorzusehen. Vergütungssysteme sollten sich nicht bzw nicht ausschließlich an der Anzahl der vertriebenen Produkte oder sonstigen Mengenkriterien orientieren. Der Rechtsträger ist aufgefordert darüber hinausgehende bzw andere Kriterien für die Entlohnung von Mitarbeitern festzulegen. Es könnte beispielsweise für die Mitarbeiterbewertung Erhebungen zur Zufriedenheit der Kunden mit Kundenbetreuern geben oder die Anzahl der Kunden mit allfälligen

Reklamationen ins Verhältnis gesetzt werden. Für die Bewertung von Mitarbeitern können auch die Betreuung des Kunden in Form der Anzahl von Betreuungsgesprächen sowie die Pflege von Kundenbeziehungen herangezogen werden. Die Mehrjährigkeit von Zielen kann verhindern, dass das Erzielen schneller Absatzerfolge im Vordergrund der Kundenbeziehung steht. Die vorgeschlagenen Kriterien senken aus Sicht der FMA das Interessenkonfliktpotenzial beim einzelnen Mitarbeiter und damit einhergehend eine Benachteiligung der Anlegerinteressen und gewährleisten ein möglichst unabhängiges Agieren der Mitarbeiter.

c) Auch andere Vergütungssysteme, die sich nicht an der verkauften Anzahl konkreter Produkte oder bestimmter Produktkategorien, sondern nur an Mengenkriterien wie Umsatzvorgaben oder Depotvolumen orientieren, können unter gewissen Umständen Interessenkonflikte auslösen. Zur Bewältigung dieser gilt das unter Rz 21b Ausgeführte sinngemäß.

22. Reichen die getroffenen Maßnahmen in der Praxis nicht aus, um das erforderliche Maß an Unabhängigkeit bei seinen Mitarbeitern zu gewährleisten, ist der Rechtsträger gemäß § 35 Abs 4 WAG 2007 sogar zu weiterführenden Handlungen verpflichtet, indem er alternative oder zusätzliche Maßnahmen oder Verfahren einrichtet.

23. Nach Ansicht der FMA sollen zur Bewältigung von Interessenkonflikten weiters nachträgliche „Ex-Post-Kontrollen“ vorgesehen werden: So sollen Rechtsträger spezielle Tools etablieren, die beispielsweise Mitarbeiter, deren Vergütung einen besonders hohen variablen Anteil aufweist oder Mitarbeiter bei denen gehäuft Kundenbeschwerden auftreten und dadurch evident gegen Interessen der Kunden verstoßen, kontrollieren (siehe auch § 2 Z 2 IIKV).⁷

24. Eine weitere (alternative oder komplementäre) Ex-post-Kontrollmöglichkeit für Vergütungssysteme, die einen hohen Absatz bestimmter Produktkategorien oder von Produkten bestimmter Anbieter belohnen, bietet eine Stichprobenerhebung. Diesbezüglich sollte im Rahmen eines risikoorientierten Kontrollansatzes ein Schwerpunkt der Stichprobenerhebung auf die Arten von Finanzinstrumenten bzw.

⁷ Diesbezüglich zur deutschen Rechtslage (§ 13 Abs 3 Satz 2 Nr 2 WPDVerO) *Röh*, Compliance nach der MiFID – zwischen höherer Effizienz und mehr Bürokratie, BB 2008, 398.

den Anbieter gelegt werden, bei denen die erfolgsabhängige Vergütung des Kundenbetreuers besonders hoch ist.⁸

25. Es sind daher von jedem Rechtsträger individuell geeignete Maßnahmen zu treffen und nachvollziehbar zu dokumentieren, um Interessenkonflikte hinsichtlich der unter 1. angeführten Vergütungssysteme zu bewältigen und hintanzuhalten.

3. Offenlegen von Interessenkonflikten (Ebene 3)

26. Können Interessenkonflikte trotz der vom Rechtsträger iSd vorherigen Schritte (1. Erkennen und 2. Vermeiden von Interessenkonflikten) getroffenen organisatorischen und personellen Maßnahmen nicht vermieden werden, so trifft den Rechtsträger die Pflicht, dem konkreten Kunden mit dem das Geschäft abgeschlossen bzw für den die Dienstleistung erbracht wird, die Art und die Ursache des konkreten Interessenkonflikts offenzulegen, bevor er die Geschäfte für ihn tätigt (§ 35 Abs 5 WAG 2007). Besonders hervorzuheben ist, dass die Offenlegung nicht als Alternative zur Ergreifung von Vermeidungsmaßnahmen zu verstehen ist.⁹ Die Offenlegung des konkreten Interessenkonfliktes ist als zwingende Folge der Grenzen der Vermeidungspolitik zu sehen¹⁰ und entbindet den Rechtsträger nicht, die unter 1. beschriebenen Vergütungsmodelle in die Interessenkonflikt-Policy aufzunehmen sowie alle adäquaten Maßnahmen zu treffen, um damit einhergehende für den Kunden nachteilige Interessenkonflikte zu vermeiden und zu bewältigen.
27. Abschließend betont die FMA im Zusammenhang mit Vergütungssystemen, dass Rechtsträger weiters insbesondere § 38 WAG 2007 bei Erbringung ihrer Wertpapierdienstleistungen zu beachten haben, der sie verpflichtet ehrlich, redlich und professionell im besten Interesse des Kunden zu handeln. Unabhängig vom Thema des Interessenkonfliktmanagements im Sinne der §§ 34ff WAG 2007 ist daher auch § 38 WAG 2007 sowie sonstige „Wohlverhaltensregeln“ des WAG 2007 zu berücksichtigen. Es ist im Einzelfall darzulegen, dass bei Vertrieb eines Produktes die Wohlverhaltensregeln gegenüber dem Kunden eingehalten wurden und das vertriebene Produkt für den Kunden geeignet bzw angemessen ist.

⁸ Diesbezüglich zur deutschen Rechtslage (§ 13 Abs 3 Satz 2 Nr 2 WPDVerO) *Röh*, Compliance nach der MiFID – zwischen höherer Effizienz und mehr Bürokratie, BB 2008, 398.

⁹ Dies geht bereits aus Erwägungsgrund 27 der RL 2004/73/EG und der Background Note (Punkt 6.1., Seite 13: „...the firm should not base its conflicts management policy on the disclosure of a general class of conflicts which it will not seek to manage...“) hervor.

¹⁰ *Kreisl* in *Brandl/Saria*, Praxiskommentar zum WAG 2007, § 35 Rz 26; *Assmann*, Interessenkonflikte und „Inducements“ im Lichte der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente (MiFID) und der MiFID-Durchführungsrichtlinie, ÖBA 2007, 46.