

Achtung beim Robo selber bauen

Stand: November 2019

Die Robos werden immer beliebter und viele Institute tragen sich mit dem Gedanken, selbst einen Robo hochzuziehen. Die Gründe dafür sind vielfältig. Einige versuchen den Durchbruch im Internet und wollen auf die Welle der Digitalisierung aufspringen, andere wiederum versuchen, Kosteneffekte zu erzielen, wenn sie für kleinere und mittlere Anlagebeträge auf einen Robo verweisen, für die sich die individuelle Betreuung betriebswirtschaftlich nicht lohnt.

Bitte berücksichtigen Sie die verschiedenen Fallstricke bei dem Bau eines Robo Advisors oder Robo Vermögensverwalters:

Zunächst einmal befreit das Internet nicht von der Einhaltung der Gesetze, vor allem nicht von aufsichtsrechtlichen Vorgaben. Das hat die BaFin mehrfach klargestellt und ist eigentlich eine Selbstverständlichkeit. Es war mir noch nie klar, warum einige Digitalisierungs-Propheten glauben, das Internet sei ein rechtsfreier Raum. Selbstverständlich gelten auch in der digitalen Welt das Kreditwesengesetz und das Wertpapierhandelsgesetz.

Bei der Konstruktion eines Robos ist daher zunächst einmal zu definieren, welche Leistung der Robo gegenüber dem Endanleger erbringt. In der Regel sind die Robos so konstruiert, dass zunächst in einer „Beraterstrecke“ Fragen an den Kunden gestellt werden und er dann auf Basis dieser Fragen einen bestimmten Anlagevorschlag, gegebenenfalls auch ein Portfolio, empfohlen bekommt. Das spricht sehr für eine Anlageberatung, weil dem Endkunden auf Basis seiner individuellen Verhältnisse eine Empfehlung zum Erwerb bestimmter Finanzinstrumente gegeben wird. Der Kunde jedenfalls wird es so empfinden und auf dessen Sicht kommt es an. Auch durch noch so geschickte Disclaimer lässt sich dieses Risiko nicht vermeiden. Schon gar nicht, wenn in irgendeiner Fußzeile und in Schriftgröße 3 irgendwo definiert wird, der Kunde würde keine Empfehlung bekommen, es würde nur eine Hausmeinung geäußert oder aus sonst einem unerfindlichen Grund dürfe der Kunde die Äußerung nicht als Anlageberatung verstehen.

Eine Empfehlung muss nämlich nicht im Face-to-Face-Gespräch geäußert werden, sie kann auch schon darin liegen, dass sich Kunden in einem durchgestylten und farbenfrohen Screen befinden, in dem der Kauf von Wertpapieren schmackhaft gemacht wird. Vor allem, wenn der Kunde vorher auch noch seine Finanzdaten, Anlageziele oder sonstige Wünsche geäußert hat, wird er die Empfehlung als individuelle Empfehlung genau für ihn empfinden. Dann ist bereits eine Anlageberatung gegeben.

Das bedeutet aber weitere Pflichten: Liegt nämlich eine Anlageberatung vor, müssen die Anlageziele, Kenntnisse und Erfahrungen sowie die finanziellen Verhältnisse des Kunden abgefragt werden, damit ein ordentlicher Suitability Test durchgeführt werden kann. Natürlich darf der Kunde auch eine Geeignetheitserklärung erwarten, ebenso wie MiFID II-kompatible

Informationen über das Institut, die Risiken, Conflict of Interest Policy, Best Execution Policy und natürlich, nicht zu vergessen, eine ex-ante Kosteninformation. Letztlich gilt für den Robo nichts Anderes als in der analogen Welt, MiFID II-Compliance muss sein.

Das stellt auch die MiFID II selbst klar; sie schreibt sogar vor, dem Kunden im Falle eines digitalen Angebots Ross und Reiter zu nennen und offenzulegen, welches Institut ihm gegenüber tätig wird. Ein Verstecken hinter irgendeinem Server funktioniert daher nicht mehr.

Das gilt übrigens auch, wenn der Server für den Robo in irgendeinem digitalen Niemandsland dieser Welt steht. Die MiFID II findet auch dann Anwendung, wenn der Kunde aus einem Drittstaat adressiert wird, egal ob eine Südseeinsel, die Ukraine oder Nordkorea. Das ergibt sich für die deutsche Umsetzung der MiFID II aus § 1 Abs. 2 des Wertpapierhandelsgesetzes, wo klar geregelt ist, dass es auch auf alle Handlungen anzuwenden ist, sofern sie Wertpapierdienstleistungen betreffen, die im bundesdeutschen Inland angeboten werden. Selbst der ukrainische Server führt daher zu einer Anwendung des deutschen Wertpapierhandelsgesetzes.

Doch damit nicht genug. Die MiFID II und die BaFin stellen beim Einsatz von Algorithmen für Wertpapierdienstleistungen besondere Anforderungen auf. Bei dem Einsatz von Algorithmen müssen die Institute mindestens

- eine angemessene Systemdesign-Dokumentation erstellen, die den Zweck, den Umfang und das Design der Algorithmen klar definiert,
 - eine dokumentierte Teststrategie vorhalten, die den Umfang des Testens von Algorithmen erklärt,
 - über geeignete Richtlinien und Verfahren für die Verwaltung von Änderungen an einem Algorithmus verfügen, einschließlich der Überwachung und Aufzeichnung von solchen Änderungen und Sicherheitsvorkehrungen, um unberechtigten Zugriff auf den Algorithmus zu überwachen und zu verhindern,
 - Algorithmen überprüfen und aktualisieren, um sicherzustellen, dass sie relevante Änderungen widerspiegeln (z. B. Marktveränderungen und Änderungen des geltenden Rechts),
 - über Richtlinien und Verfahren verfügen, die es ermöglichen, Fehler innerhalb des Algorithmus zu erkennen und angemessen zu behandeln, einschließlich z. B. die Aussetzung der Beratung, wenn dieser Fehler wahrscheinlich zu einer ungeeigneten Beratung und / oder einem Verstoß gegen geltendes Recht führen wird,
 - über angemessene Ressourcen, einschließlich personeller und technologischer Ressourcen, zur Überwachung und Überwachung der Leistung von Algorithmen durch eine angemessene und rechtzeitige Überprüfung der bereitgestellten Informationen verfügen;
- und
- über geeignetes internes Aufzeichnungsverfahren verfügen, um sicherzustellen, dass die oben genannten Schritte eingehalten wurden.

Die Aufsichtsbehörden machen mit diesen Anforderungen auch Ernst. Wir haben es erlebt, dass zu einer BaFin-Prüfung nicht nur erfahrene Aufseher, sondern auch IT-Experten angerückt sind und die IT-Struktur auf Herz und Nieren geprüft haben.

Bitte berücksichtigen Sie in diesem Zusammenhang auch die bankaufsichtsrechtlichen Anforderungen an die IT (BAIT). Ich habe sie in einem der letzten Newsletter vorgestellt und auch hier macht die Aufsicht Ernst. Im Moment sind es zwar überwiegend Banken, die wegen der BAIT ins Visier der Aufsicht geraten, es ist aber nur eine Frage der Zeit, bis auch Finanzdienstleistungsinstitute zu diesem Thema adressiert werden, als erste wahrscheinlich diejenigen mit einem Robo im Angebot.

Bitte vergessen Sie auch nicht, den New Product Process. Mit einem Robo begibt man sich in ein neues Geschäftsfeld und in neue Märkte. Das löst den New Product Process aus, notwendig ist daher eine ordentliche Vorbereitung und eine saubere Dokumentation. Dazu soll auch Compliance eingeschaltet werden. Es ist eine umfangreiche Dokumentation für die Geschäftsleitung zu erstellen, die darüber ausdrücklich entscheiden muss. Dabei sind auch die Risiken und die Auswirkungen auf das Institut zu beleuchten.

Einen Robo schüttelt man daher nicht aus dem Ärmel.

Mit den besten Grüßen verbleibe ich

Ihr
Dr. Christian Waigel
Rechtsanwalt