

Häufige Fragen zur Anlagetätigkeit und zum gebundenen Vermögen im Hinblick auf das revidierte VAG bzw. die revidierte AVO

Hinweis

Diese "Häufigen Fragen" dienen als allgemeine Hilfestellung für die ausgeführten Themen ohne Bezug zu einem Einzelfall und Anspruch auf Vollständigkeit bzw. Richtigkeit im Einzelfall. Sämtliche Aussagen in den häufigen Fragen sind unpräjudiziell und binden die FINMA nicht. Aus den häufigen Fragen können keine Rechte hergeleitet und gegenüber der FINMA geltend gemacht werden. Massgebend bleiben die Rechtsnormen (insbesondere AVO und VAG); darüber hinaus sei auch auf die Erläuterungen des Bundesrates zur "Änderung der Aufsichtsverordnung" vom 2. Juni 2023 verwiesen.

Geeignete Werte

Q: Ist künftig ist ein Antrag notwendig, wenn andere als die in Art. 79 Abs. 2 revAVO genannten Werte dem gebundenen Vermögen zugewiesen werden sollen?

A: Grundsätzlich ja. Dabei sind jedoch die Übergangsregelungen in Art. 216c Abs. 3 und 4 revAVO zu beachten, insbesondere für Werte, die vor Inkrafttreten dem gebundenen Vermögen zugeführt wurden. Diese können nach Massgabe von Art. 216c Abs. 3 revAVO während der Übergangsfrist von 3 Jahren ab Inkrafttreten der revidierten AVO weiterhin dem gebundenen Vermögen zugewiesen bleiben (die Übergangsfrist endet nach den verwaltungsrechtlichen Regeln betreffend Fristberechnung am Montag, 4. Januar 2027 um Mitternacht).

Für die Zuweisung von bisher dem gebundenen Vermögen zuweisbaren Werten ausserhalb der Standardliste zum gebundenen Vermögen nach Inkrafttreten der revidierten AVO und während der Übergangsfrist gilt:

- Sofern das Versicherungsunternehmen bereits vor Inkrafttreten der revidierten AVO zulässigerweise in Werte dieser Art investiert und diese auch dem gebundenen Vermögen zugewiesen hat, kann deren Zuweisung zum gebundenen Vermögen während der Übergangsfrist in vergleichbarem Umfang ohne Antrag erfolgen. So bedürfen bspw. Reinvestitionen in Werte ausserhalb der Standardliste im vergleichbaren Umfang und deren Zuweisung zum gebundenen Vermögen während der Übergangsfrist keinen Antrag an die FINMA. Das Versicherungsunternehmen bleibt jedoch weiterhin verantwortlich, rechtzeitig vor Ablauf der Übergangsfrist einen Antrag auf eigene Liste gemäss Art. 79 Abs. 1 revAVO zu stellen.
- Ein Antrag nach Art. 216c Abs. 3 Bst. c revAVO ist vor der Zuweisung erforderlich, wenn die Zuweisung von Werten ausserhalb der Standardliste, in die das Versicherungsunternehmen bereits vor Inkrafttreten der revidierten AVO investiert hat, nicht im vergleichbaren Umfang erfolgen soll, sondern das Engagement wesentlich erhöht wird. Dasselbe gilt für Werte ausserhalb der Standardliste, in die das Versicherungsunternehmen zwar vor Inkrafttreten der revidierten AVO bereits investiert, jedoch nicht dem gebundenen Vermögen zugewiesen hat. Die neue Zuweisung dieser Werte zum gebundenen Vermögen bedarf eines Antrages nach Art. 216c Abs. 3 Bst. c revAVO.

- Sofern das Versicherungsunternehmen beabsichtigt, nach Inkrafttreten der revidierten AVO in Werte ausserhalb der Standardliste zu investieren, in die es bislang nicht investiert hat, setzt die Zuweisung dieser Werte zum gebundenen Vermögen ebenfalls einen Antrag nach Art. 216c Abs. 3 Bst. c revAVO voraus.

Zu beachten ist dabei, dass sich die Übergangsbestimmung in Art. 216c Abs. 3 revAVO nur auf bisher zuweisbare Werte bezieht. Andere Werte dürfen nach Inkrafttreten der revidierten AVO nicht ohne vorgängige Genehmigung der FINMA dem gebundenen Vermögen zugewiesen werden.

Q: Kann ein Antrag bereits jetzt gestellt werden? Was sind die Anforderungen?

A: Der Antrag nach Art. 79 Abs. 1 revAVO kann erst mit Inkrafttreten der revidierten AVO per 1. Januar 2024 gestellt werden. Im Anwendungsbereich der Übergangsregelung in Art. 216c Abs. 3 und 4 revAVO ist für Vermögenswerte, die bereits vor Inkrafttreten im gebundenen Vermögen zugewiesen waren, bis zum Ende der Übergangsphase keine Genehmigung erforderlich, soweit die in Art. 216c Abs. 3 und 4 revAVO genannten Voraussetzungen eingehalten sind.

Q: Wie läuft das Antragsverfahren ab? Welche Erläuterungen und Unterlagen sind erforderlich?

A: Die FINMA wird nähere Informationen zum Antragsverfahren in den nächsten Monaten mitteilen. Es ist geplant, eine strukturierte Antragstellung über die EHP zu etablieren. Diejenigen Versicherungsunternehmen, die einen Antrag stellen, müssen ihre Anlagestrategie, die Prozesse zur Gewährleistung der Einhaltung der regulatorischen Bestimmungen zum gebundenen Vermögen und das Risikomanagement im Anlagebereich der FINMA im Rahmen der Prüfung dokumentiert im Detail aufzeigen und darlegen. Zudem ist vor einer Antragstellung zu bedenken, dass die Überwachung der laufenden Einhaltung der regulatorischen Anforderungen bei Anlagen höherer Komplexität, die typischerweise eine Genehmigung gemäss Art. 79 Abs. 1 revAVO erfordern, intensiver ausfallen kann.

Q: Wie genau müssen die geplanten Anlagen für eine eigene Liste geeigneter Werte spezifiziert werden?

A: Die FINMA empfiehlt, die vorgesehenen Werte oder – falls es sich nicht um bestimmte Werte, sondern um Klassen von Werten handelt, die Klasse und die Auswahl der einzelnen Werte so genau wie möglich zu umschreiben. Anträge, die zu allgemein oder breit gestaltet sind, so dass z.B. auch ungeeignete Werte darunterfallen könnten oder die Berücksichtigung in der Berichterstattung nicht mehr gewährleistet wäre, können zu Nachbesserungsbedarf und insgesamt zu erheblichen Zeitverzögerungen führen.

Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen

Q: Ist der Abschluss der FINMA-Zusatzvereinbarung bei Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen, unter der revidierten AVO weiterhin notwendig?

A: Der Abschluss der FINMA-Zusatzvereinbarung ist unter der revidierten AVO künftig keine formelle Voraussetzung mehr für die Anrechnung zum gebundenen Vermögen. Die FINMA wird auch keine Zusatzvereinbarung zur Verfügung stellen, welche die Einhaltung der Anforderungen an eine Fremdverwahrung gemäss revidierter AVO sicherstellt. Bei der Ausgestaltung der vertraglichen Beziehungen

Referenz:

für die Verwahrung von Werten des gebundenen Vermögens sind die Vorgaben nach Art. 84 und 87 revAVO künftig durch das Versicherungsunternehmen in eigener Verantwortung zu beachten. Die revidierte AVO stärkt insofern die Eigenverantwortung der Versicherungsunternehmen bei der Einhaltung der Vorgaben für das gebundene Vermögen nach dem Grundsatz der unternehmerischen Vorsicht.

Q: Welche Anforderungen gelten für die Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen unter der revidierten AVO?

A: Die Anforderungen für die Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen ergeben sich primär aus Art. 84 und 87 revAVO. Deren Einhaltung ist vom Versicherungsunternehmen in eigener Verantwortung sicherzustellen. Unter der revidierten AVO ist die Fremdverwahrung bei einer geeigneten Verwahrstelle weiterhin zulässig, wobei die Grundsätze nach Art. 69a revAVO zu beachten sind, worin die Anforderungen des Grundsatzes der unternehmerischen Vorsicht konkretisiert werden. Darüber hinaus muss sichergestellt sein, dass die Verwahrstelle gegenüber dem Versicherungsunternehmen für die Erfüllung der Verwahrungspflichten haftet, wobei die Haftung angemessen sein und dem Zweck des gebundenen Vermögens Rechnung tragen muss (Art. 87 Abs. 2 lit. a revAVO). Bei Fremdverwahrung im Ausland muss das Vorrangprivileg des gebundenen Vermögens gemäss Art. 54a^{bis} nVAG gewährleistet bleiben (Art. 87 Abs. 2 lit. b revAVO). Unverändert gilt weiterhin, dass die Werte des gebundenen Vermögens unbelastet sein müssen. Verbindlichkeiten des Versicherungsunternehmens dürfen grundsätzlich nicht mit Forderungen, die zum gebundenen Vermögen gehören, verrechnet werden (Art. 84 Abs. 2 AVO). Die FINMA wird keine Zusatzvereinbarung oder Musterbestimmungen zur Verfügung stellen, welche die Einhaltung dieser Vorgaben gewährleisten.

Q: Der Abschluss der FINMA-Zusatzvereinbarung war bislang bei Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen zwingend vorgeschrieben. Erfüllen diese bestehenden Zusatzvereinbarungen die Anforderungen für die Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen unter der revidierten AVO?

A: Nach Auffassung der FINMA erfüllt die bislang abzuschliessende FINMA-Zusatzvereinbarung die Anforderungen für die Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen unter der revidierten AVO weitgehend. Die FINMA stellt allerdings auch fest, dass die bisherige FINMA-Zusatzvereinbarung die Anforderungen unter dem neuen Recht nicht vollumfänglich erfüllt. Namentlich in Bezug auf die Haftung und die Belastung der Werte des gebundenen Vermögens besteht aus Sicht der FINMA Bedarf zur Neuregelung (vgl. nachfolgende Fragen zu den Erwartungen in Bezug auf die angemessene Haftung und das Belastungsverbot).

Die FINMA erwartet, dass die vertraglichen Grundlagen bei Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen daraufhin untersucht und allenfalls angepasst werden, so dass die angemessene Haftung sowie das Belastungsverbot für Werte des gebundenen Vermögens ausnahmslos sichergestellt sind.

Q: Welchen Mindeststandard erwartet die FINMA in Bezug auf die angemessene Haftung im Sinne von Art. 87 Abs. 2 Bst. a revAVO?

Referenz:

A: Bei der Haftung erachtet die FINMA eine angemessene Haftung im Sinne von Art. 87 Abs. 2 Bst. a revAVO in der Regel als gegeben, wenn diese in der einschlägigen Vertragsbeziehung entlang folgender Leitlinien geregelt ist:

- In der jeweiligen Vertragsbeziehung werden keine (oder zumindest keine Wesentlichen) haftungsmindernden Abreden im Zusammenhang mit der Verwahrung von Werten des gebundenen Vermögens vereinbart.
- In der jeweiligen Vertragsbeziehung gilt mindestens jene Haftung, welche gemäss den einschlägigen Gesetzesbestimmungen in Bezug auf den betreffenden Wert im gebundenen Vermögen zur Anwendung gelangt (z.B. einschlägige Haftungsbestimmungen des Bucheffektengesetzes bei Bucheffekten).
- Bei Drittverwahrung, d.h. befugter Weiterverwahrung, umfasst die Haftung neben der Verantwortung für gehörige Sorgfalt bei der Wahl und Instruktion mindestens auch die Überwachung der Auswahl der Drittverwahrungsstelle, wobei der Nachweis für die Exkulpation aus der Haftung von der Erstverwahrerin zu erbringen ist. Dieser Haftungsmassstab wird mindestens im Verhältnis zwischen der Erstverwahrerin und der ersten Drittverwahrerin gewährleistet. Mit anderen Worten geht die FINMA davon aus, dass Haftungsregeln für Drittverwahrung, welche in etwa der Regelung von Art. 68 Abs. 2 Finanzinstitutsgesetz (FINIG) entsprechen, i.d.R. als genügend zu betrachten sind.

Q: Inwieweit sind Ausnahmen vom Belastungsverbot (Art. 84 Abs. 2 AVO) weiterhin zulässig?

A: In Bezug auf die Belastung der Werte des gebundenen Vermögens weist die FINMA darauf hin, dass Art. 84 Abs. 2 AVO keine Ausnahmen vom Grundsatz des Belastungsverbots kennt. Die FINMA-Zusatzvereinbarung erlaubte bislang im Sinne einer Ausnahme Belastungen im Zusammenhang mit Ansprüchen der Verwahrungsstelle aus der Führung der Depots bzw. Konti (z.B. Kosten, Gebühren, Kommission usw.). Mit dem Wegfall der FINMA-Zusatzvereinbarung gilt das Belastungsverbot nach Art. 84 Abs. 2 AVO ohne Ausnahme, so dass an Werten des gebundenen Vermögens keinerlei Pfand-, Zurückbehaltungs-, Verrechnungs- oder ähnliche Rechte geltend gemacht werden dürfen.

Q: Bis wann müssen allfällige Anpassungen in den vertraglichen Beziehungen bei Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen umgesetzt werden.

A: Die Vorgaben für das gebundene Vermögen nach dem Grundsatz der unternehmerischen Vorsicht und damit auch die Anforderungen an die Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen gelten ab Inkrafttreten der nVAG und revAVO am 1. Januar 2024. Vertragliche Beziehungen, die ab 1. Januar 2024 im Zusammenhang mit der Fremdverwahrung sowie Konto- und Depotbeziehungen, welche Werte des gebundenen Vermögens betreffen, eingegangen werden, haben somit auch von diesem Zeitpunkt an den Anforderungen gemäss Art. 84 und 87 revAVO zu genügen. Bestehende Verträge sind innert der zulässigen zivilrechtlichen Rahmenbedingungen baldmöglichst anzupassen.