

## **Botschaft**

### **zu einem Gesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz [VAG]) und zur Änderung des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag**

vom

---

Sehr geehrte Herren Präsidenten,  
sehr geehrte Damen und Herren,

wir unterbreiten Ihnen mit dieser Botschaft, mit dem Antrag auf Zustimmung, den Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen und den Entwurf zur Änderung des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag.

Ausserdem beantragen wir Ihnen, die folgenden parlamentarischen Vorstösse abzuschreiben:

- |      |   |         |  |
|------|---|---------|--|
| 1996 | M | 96.3043 | Konsumentenfreundliche Anpassung des Versicherungsvertragsgesetzes (VVG)<br>(N 21.6.96, Vollmer; S 11.12.96)                     |
| 1999 | P | 99.3006 | Eigenmittelanforderungen an Banken/Aufsicht von Allfinanzunternehmen (N 9.3.99, Kommission für Wirtschaft und Abgaben NR 98.033) |
| 2001 | M | 00.3722 | Förderung der Prävention von Elementarschäden im Versicherungsaufsichtsgesetz<br>(N 23.3.01, Schmid Odilo; S 18.9.01)            |

Wir versichern Sie, sehr geehrte Herren Präsidenten, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

...

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Pascal Couchepin

Die Bundeskanzlerin: Annemarie Huber-Hotz

---

## Übersicht

*Das Versicherungsaufsichtsrecht ist gegenwärtig auf fünf Bundesgesetze verteilt. Dies führt teilweise zu Unsicherheiten auf Seiten der Normadressaten, insbesondere der Versicherungsunternehmen. Im Rahmen der vorliegenden Revision soll die Übersichtlichkeit des Aufsichtsrechts durch die Zusammenführung der gegenwärtig existierenden Bundesgesetze in einen einzigen Erlass verbessert und damit die Rechtsanwendung erleichtert werden.*

*Die Umgestaltung des schweizerischen Aufsichtsrechts erfolgt zu einem Zeitpunkt, in welchem die EU den Binnenmarkt und die Rechtsharmonisierung im Versicherungswesen weitgehend verwirklicht hat. Im Rahmen der Revision konnte den wichtigsten gesamteuropäischen Entwicklungen Rechnung getragen werden. Zu nennen ist, im Zusammenhang mit der grundsätzlichen Schwerpunktverlagerung von der präventiven hin zu einer nachträglichen Kontrolle der Versicherungsprodukte (d.h. der Allgemeinen Versicherungsbedingungen und der Prämientarife), die Verstärkung der Solvenzaufsicht durch Verbesserung der Aufsichtsinstrumente (u.a. die Einführung einer risikoorientierten Solvabilitätsspanne und des «verantwortlichen Aktuars») und des Konsumentenschutzes (u.a. Verbesserung der Transparenz und Einführung der Vermittleraufsicht).*

*Mit dem Ziel, den Veränderungen auf dem Finanzmarkt mit dem neuen Aufsichtsrecht umfassend Rechnung zu tragen, wurde die Revisionsvorlage zudem mit einem eigenen Kapitel betreffend die Aufsicht über Versicherungsgruppen und versicherungsdominierte Finanzkonglomerate ergänzt. Mit Blick auf die Harmonisierung des Aufsichtsrechts im gesamten Finanzmarktbereich wird parallel dazu eine Anpassung des Bankengesetzes und des Börsengesetzes in Bezug auf die Aufsicht über Finanzgruppen und bankdominierte Konglomerate vorgesehen.*

*Durch den Wegfall der präventiven Produktkontrolle und die damit verbundene Verstärkung des Wettbewerbs ergibt sich vor allem aus verbraucherrechtlichen Überlegungen gesetzgeberischer Handlungsbedarf im Bereich des Versicherungsvertragsgesetzes. Insbesondere soll eine Informationspflicht des Versicherers hinsichtlich des wesentlichen Vertragsinhaltes gesetzlich verankert und damit die Transparenz gegenüber den Versicherungsnehmern und -nehmerinnen verbessert werden. Die Versicherer sollen namentlich dazu verpflichtet werden, Angaben über die für die Überschussermittlung und Überschussbeteiligung geltenden Berechnungsgrundsätze sowie Auskünfte über Rückkaufs- und Umwandlungswerte zu erteilen. Ausserdem berücksichtigt der Revisionsentwurf weitere wettbewerbs- und konsumentenschutzorientierte Anliegen, wie beispielsweise die Aufhebung des Grundsatzes der Unteilbarkeit der Prämie oder die Einführung des Kausalitätserfordernisses bei der Anzeigepflichtverletzung.*

*Ursprünglich war vorgesehen, den Revisionsentwurf, in der damaligen Version, schon im Herbst 2001 dem Parlament vorzulegen. Die Vorlage wurde verzögert durch verschiedene Entwicklungen, welche zur Überarbeitung der Entwürfe Anlass gegeben hatten: Die damaligen Vorschläge für die Einführung der Gruppen- und Konglomerataufsicht gaben im Hinblick auf die Annäherung an die Bankenaufsicht*

---

*Anlass zur Formulierung analoger Vorschriften auf Gesetzesstufe im Bereich der Bankenaufsicht; dies sowie die Auswertung des Schlussberichtes der «Experten-  
gruppe Zufferey» vom Dezember 2000 und alsdann die Einsetzung der «Experten-  
kommission Zimmerli» stellten diese Vorschläge im Blick auf die Schaffung einer  
integrierten Finanzmarktaufsichtsbehörde in Frage und liessen es zweckmässig  
erscheinen, zunächst die Ausarbeitung des neuen Finanzmarktaufsichtsgesetzes ab-  
zuwarten und zugleich den Fragenkomplex der Gruppen- und Konglomeratsaufsicht  
und der damit verbundenen Aufsichtsinstrumente im Zusammenhang mit der Fi-  
nanzmarktaufsicht zu überprüfen. Im Rahmen der Expertenkommission Zimmerli  
wurden diese Überprüfung vorgenommen und der Gesetzesentwurf so weit nötig  
angepasst. Weitere Änderungen in einzelnen Punkten sind zwar durch das neue Fi-  
nanzmarktaufsichtsgesetz nicht auszuschliessen, dies rechtfertigt aber keinen Auf-  
schub der Revisionsvorlage; denn das Versicherungsaufsichtsgesetz mit seinen neu-  
en Instrumenten ist auch in einer integrierten Finanzmarktaufsichtsbehörde für den  
materiellen Vollzug der Versicherungsaufsicht unabdingbar.*

# Botschaft

## **1 Allgemeiner Teil**

### **1.1 Ausgangslage**

#### **1.1.1 Versicherungsaufsichtsgesetz**

##### **1.1.1.1 Allgemeines**

Die aktuelle vom Bund über das Privatversicherungswesen ausgeübte Aufsicht beruht auf dem Bundesgesetz vom 23. Juni 1978 betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (Versicherungsaufsichtsgesetz, VAG, SR 961.01) sowie auf den vier folgenden Bundesgesetzen:

- Bundesgesetz vom 4. Februar 1919 über die Kautionen der ausländischen Versicherungsgesellschaften (Kautionsgesetz, SR 961.02);
- Bundesgesetz vom 25. Juni 1930 über die Sicherstellung von Ansprüchen aus Lebensversicherungen (Sicherstellungsgesetz, SR 961.03);
- Bundesgesetz vom 20. März 1992 über die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung (Schadenversicherungsgesetz, SchVG, SR 961.71);
- Bundesgesetz vom 18. Juni 1993 über die direkte Lebensversicherung (Lebensversicherungsgesetz, LeVG, SR 961.61).

Die Aufteilung der Materie auf mehrere Gesetze, die zudem zum Teil mehrere Jahrzehnte alt sind, und die verschiedenen sich daraus ergebenden Verordnungen erschweren das Verständnis der Texte und beeinträchtigen die Rechtssicherheit. Aus diesem Grund wurde eine Zusammenfassung des gesamten Versicherungsaufsichtsrechts in einem einzigen Bundesgesetz notwendig.

Die Entwicklung des Aufsichtsrechts in der Schweiz war in den letzten Jahren namentlich vom europäischen Vereinheitlichungsprozess im Bereich des Versicherungsrechts geprägt. So wurde am 10. Oktober 1989 das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung abgeschlossen (EWG-Abkommen, SR 0.961.01). Dieses Abkommen, das die Niederlassungsfreiheit von schweizerischen und europäischen Unternehmen im Bereich der Schadenversicherung regelt, wurde mit dem SchVG umgesetzt.

Wenig später wurde das Lebensversicherungsgesetz erlassen und es wurden – nach der Ablehnung des Beitritts zum Europäischen Wirtschaftsraum – im Rahmen des so genannten Swisslex-Programmes zahlreiche Bestimmungen eingeführt, die den Rechtsbestand der Gemeinschaft (acquis communautaire) zum Zeitpunkt der Annahme widerspiegeln. Allerdings sind die betreffenden Vorschriften mit einer Reziprozitätsklausel versehen, die das Inkrafttreten dem Abschluss völkerrechtlicher Verträge unterstellt. Mit Ausnahme des Abkommens mit dem Fürstentum Liechtenstein (siehe Ziff. 1.1.1.5) hat die Schweiz jedoch noch keine entsprechenden Verträge unterzeichnet. Das Vorhandensein zahlreicher Gesetzesbestimmungen, die bislang totus Buchstabe geblieben sind, ist mitursächlich für Unklarheiten im aktuellen

Aufsichtsrecht. Die mangelnde Klarheit erschwert es vor allem ausländischen Versicherern und Versicherungsvermittlern und -vermittlerinnen, sich über die Voraussetzungen für die Ausübung ihrer Tätigkeit in unserem Land zu informieren.

#### **1.1.1.2 Bisherige Aufsicht**

Bislang bestand die Aufsicht hauptsächlich in der Prüfung und Sicherstellung der finanziellen Solidität der Versicherungseinrichtungen auf Grundlage der Berichte, welche die Unternehmen der Aufsichtsbehörde zu unterbreiten haben. Zudem wurden am Sitz der Gesellschaften Inspektionen durchgeführt sowie sämtliche Versicherungsprodukte, deren Inhalt (Allgemeine Versicherungsbedingungen) und Preise (Tarife) vor der Verwendung der vorangehenden Zustimmung bedürfen, einer erweiterten Kontrolle unterzogen.

#### **1.1.1.3 Stossrichtung der Gesetzesrevision**

Insbesondere auf europäischer Ebene hat sich eine Entwicklung der Aufsicht bemerkbar gemacht, die durch eine verstärkte Solvenzprüfung und die allmähliche Ablösung der systematischen präventiven durch eine nachträgliche Produktkontrolle gekennzeichnet ist. Diese Schwerpunktverlagerung erfordert eine Anpassung der Aufsichtsinstrumente. Der Entwurf zum neuen Aufsichtsgesetz ist darauf ausgerichtet, dieses Ziel zu verwirklichen und gleichzeitig den Grundsatz der materiellen Aufsicht beizubehalten. Die materielle Staatsaufsicht ermöglicht es der Aufsichtsbehörde jederzeit, wenn z.B. die Wahrung der Versicherteninteressen dies erfordert, materiell auf den Betrieb einer Versicherungseinrichtung Einfluss zu nehmen (vgl. Botschaft zu einem neuen Bundesgesetz über die Beaufsichtigung privater Versicherungseinrichtungen vom 5. Mai 1976, in: BBl 1976 II 873 Ziff. 232).

#### **1.1.1.4 Neuausrichtung der Aufsicht/Task Force**

Im Sommer 2002 setzte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement zwei Kommissionen zur Untersuchung der Tätigkeit des BPV ein: die Kommission «Transparenz» unter Leitung von Prof. Dr. Martin Janssen und die Kommission «Aufgaben und Kompetenzen des BPV» unter Leitung von Prof. Dr. Gerhard Schmid. Die Kommissionen legten ihre Berichte im September bis November 2002 vor. Darin waren Vorschläge für eine Neuausrichtung der Versicherungsaufsicht enthalten, u.a. auch ein Vorschlag betreffend Einsetzung einer Task Force zur Unterstützung des Bundesamtes für Privatversicherungen (BPV) bei der Definition der Neuausrichtung der Versicherungsaufsicht.

Die Task Force wurde im November 2002 durch den neuen Direktor des BPV zusammengestellt und begann ihre Tätigkeit unter dessen Leitung. Das Ziel war, aus Sicht unabhängiger Experten den Vorentwurf zu einem neuen Versicherungsaufsichtsgesetz (Vernehmlassungsentwurf) zu überprüfen und allfällige Änderungsvorschläge vorzulegen. Da gleichzeitig in Anbetracht der Dringlichkeit gewisser Inhalte des Vernehmlassungsentwurfs (z.B. Vermittleraufsicht) eine weitere Verzögerung

nicht erwünscht war, wurde auf eine grundsätzliche Umgestaltung verzichtet, welche eine erneute Vernehmlassung erfordert hätte. Um der Task Force dennoch völlige Freiheit bei der Ausarbeitung ihrer Vorschläge zu gewähren, wurden die Vorschläge der Task Force in die folgenden drei Kategorien eingeteilt:

1. Vorschläge zur Aufnahme in den jetzigen Gesetzes-Entwurf
2. Vorschläge zur Aufnahme in die zugehörige Verordnung
3. Vorschläge, welche eine vertiefte Analyse und möglicherweise auch eine Vernehmlassung erfordern würden und die daher auf einen späteren Zeitpunkt verschoben werden müssen.

Sowohl zur Verordnung als auch zur späteren Teilrevision des Gesetzes (Kategorien 2 und 3) liegen eine Reihe von Vorschlägen vor, auf die aber in dieser Botschaft nicht weiter einzugehen ist. Wichtig sind im jetzigen Zeitpunkt die Vorschläge der Task Force zum Vernehmlassungsentwurf (Kategorie 1), welche im vorliegenden Text ihren Niederschlag gefunden haben. Neben einer Reihe kleinerer Anpassungen sind dies im wesentlichen die folgenden drei Bereiche:

- a. Eine Anpassung der Definition der Solvabilität (Art. 9). Der nun vorgelegte Text ermöglicht die Berechnung der Solvabilitätsspanne unter Berücksichtigung der effektiv von der Versicherungsunternehmung eingegangenen Risiken. Dazu gehören insbesondere auch finanzielle sowie operationelle Risiken. Damit nimmt die Schweiz zukünftige Entwicklungen in den Ländern der EU vorweg. Selbstverständlich gilt weiterhin die Berücksichtigung der EU-Regeln wie nach geltendem Recht. Bei der zugehörigen Verordnung wird darauf zu achten sein, dass diese Vorwegnahme künftiger EU-Regeln (und auch weltweiter Tendenzen) nicht zu einer Benachteiligung des Finanzplatzes Schweiz führt, was durch entsprechende Übergangsregeln gewährleistet werden kann. Ziel ist es, langfristig den Finanzplatz Schweiz zu stärken.
- b. Stärkung der Aufsichtsbehörde im Bereich der «Corporate Governance» (insbesondere Art. 14, 23, 24, 27–30, 45).
- c. Stärkung der Aufsicht zur Durchsetzung von Erfordernissen der Transparenz und des Konsumentenschutzes (insbesondere Art. 31, 36 f., 38 ff., 44 ff., 83 f. sowie Art. 3 E-VVG).

Die beiden letztgenannten Punkte b und c tragen der Tatsache Rechnung, dass die Hauptstossrichtung des neuen Gesetzes darin besteht, die präventive Produktkontrolle abzuschaffen. An ihre Stelle sollen nicht nur eine verstärkte und verfeinerte Solvenzkontrolle treten, sondern auch wirksamere Aufsichtsinstrumente in den Bereichen «Corporate Governance», Transparenz und Konsumentenschutz. Dazu gehört u.a. auch die Präzisierung der Aufgaben des verantwortlichen Aktuars.

Die Task Force kam zum Schluss, dass der Vernehmlassungsentwurf die wesentlichen Aspekte der Neuausrichtung umfasst und nur noch in den drei obgenannten Bereichen zu ergänzen sei. Diese Ergänzungen wurden mit den betroffenen Verbänden besprochen (Arbeitnehmer, Arbeitgeber, Schweiz. Versicherungsverband, Konsumentenschutz); ihren Bemerkungen wurde Rechnung getragen, so weit dies mit den Zielen der Neuausrichtung in Einklang stand und ohne Durchführung einer Vernehmlassung möglich erschien.

### 1.1.1.5 Europakompatibilität

Mit der Neuausrichtung der Aufsicht soll ein zweites Ziel der Revision – die Verbesserung der Europakompatibilität des schweizerischen Rechts – erreicht werden. Der freie Dienstleistungsverkehr kann allerdings erst dann verwirklicht werden, wenn ein völkerrechtliches Abkommen – wie etwa die Bilateralen II – zur Gewährleistung der Gleichwertigkeit und Anerkennung der aufsichtsrechtlichen Vorschriften und Massnahmen mit diesen Staaten abgeschlossen wird. Immerhin hat die Schweiz mit dem Fürstentum Liechtenstein am 19. Dezember 1996 ein Abkommen über die Direktversicherung (SR 0.961.514) unterzeichnet, welches am 9. Juli 1998 in Kraft gesetzt wurde. Dieses Abkommen bestimmt den Regelrahmen zur Gewährleistung der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit in der Direktversicherung zwischen der Schweiz und Liechtenstein und hält ausserdem die Gleichwertigkeit der beiden Aufsichtsrechte fest. Wie bei dem in der Europäischen Union (EU) durch die « Dritten Versicherungsrichtlinien » eingeführten System wird die Aufsicht über die Versicherungsgeschäfte, die von einem Versicherungsvermittler, einer Institution oder als frei erbrachte Dienstleistung getätigt werden, vom Sitzland des Versicherungsunternehmens ausgeübt. Das Abkommen und der Anhang enthalten die direkt anwendbaren Vorschriften, welche die bestehenden innerstaatlichen Regeln ergänzen, um ein gleichwertiges Funktionieren des Systems in beiden Ländern zu ermöglichen (Botschaft und Abkommenstext in: BBl 1997 II 224).

### 1.1.1.6 Parlamentarische Vorstösse

Am 14. Dezember 2000 reichte Ständerat Odilo Schmid eine Motion (00.3722 Förderung der Prävention von Elementarschäden im Versicherungsaufsichtsgesetz) mit folgendem Inhalt ein:

*«Der Bundesrat wird eingeladen, mit der in Vorbereitung stehenden Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) dem Parlament Vorschläge zu unterbreiten, damit der Schutz vor Elementarschäden dem Brandschutz gleichgestellt werden kann.»*

In seiner schriftlichen Erklärung vom 14. Februar 2001 hat sich der Bundesrat bereit erklärt, die Motion entgegenzunehmen. Am 23. März 2001 beschloss der Nationalrat ohne Diskussion und Opposition, die Motion zu überweisen. Am 18. September 2001 beschloss der Ständerat ebenfalls, die Motion anzunehmen. Die ständerätliche Kommission hat festgestellt, dass die Motion lediglich eine Ausdehnung des Verwendungszwecks der so genannten Feuerlöschbeiträge bedeutet, weil die Motion nur den Bereich der Beiträge erweiterte, welche sich bis anhin auf die Brandbekämpfung beschränkt habe. Der Motion wurde bei der Redaktion von Artikel 85 des Entwurfs des Versicherungsaufsichtsgesetzes Rechnung getragen.

Am 26. Januar 1999 reichte die Kommission für Wirtschaft und Abgaben NR folgendes Postulat (99.3006 Eigenmittelanforderungen an Banken/Aufsicht von Allfinanzunternehmen) ein:

*«1. Der Bundesrat wird ersucht, dem Parlament in Zusammenarbeit mit den betroffenen Kreisen einen Bericht über das Bankwesen vorzulegen. Darin soll er insbesondere die Eigenmittelanforderungen prüfen, die sich im*

*Zusammenhang mit den von den Banken auf eigene Rechnung durchgeführten Hochrisikogeschäften und mit den Systemrisiken stellen. Gegebenfalls unterbreitet er dem Parlament Massnahmen zur Verringerung der Risiken solcher Geschäfte.*

2. *Der Bundesrat wird ebenfalls beauftragt, dahingehend zu wirken, dass bei den Verhandlungen des Basler Ausschusses eine generelle Verstärkung der Eigenmittelanforderungen an international tätige Banken und Finanzinstitute vertreten wird.*
3. *Schliesslich wird der Bundesrat beauftragt, dem Parlament einen Vorschlag zur gesetzlichen Regelung der Aufsicht von Allfinanzunternehmen vorzulegen.»*

Der Bundesrat hat sich bereit erklärt, das Postulat entgegenzunehmen. Ziffer 3 des Postulates berührt auch die Versicherungsunternehmen, soweit sie Teil einer Unternehmensgruppe sind, deren Glieder in verschiedenen Finanzdienstleistungssektoren tätig sind. Im vorliegenden Gesetzesentwurf wird die Beaufsichtigung von Versicherungskonglomeraten und, durch entsprechende Anpassung des Bankengesetzes im Rahmen der Schlussbestimmungen, auch von Finanzkonglomeraten geregelt. Damit wird dem in Ziffer 2 des Postulates ausgesprochenen Anliegen nach Verstärkung der Eigenmittelanforderungen von Unternehmensgruppen Rechnung getragen.

### **1.1.2                    Versicherungsvertragsgesetz**

Das geltende Versicherungsvertragsrecht, welches die Beziehungen unter den Vertragsparteien regelt, ist im Bundesgesetz vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag niedergelegt (VVG [SR 221.229.1]). Obwohl das VVG nach wie vor dem praktischen Bedarf weitgehend entspricht, werden mittlerweile mehrere Bestimmungen stark kritisiert. Vor allem die Doktrin monierte schon länger das Fehlen eines ausreichenden Gleichgewichtes zwischen den Verpflichtungen der Versicherer und jenen der Versicherungsnehmer bzw. Anspruchsberechtigten. Dies führte schliesslich zu einem parlamentarischen Vorstoss von Nationalrat David (90.732 Totalrevision des Versicherungsvertragsgesetzes). Der Vorstoss wurde am 14. Dezember 1990 in Form eines Postulats an den Bundesrat weitergeleitet (AB 1990 N 2426). Der Bundesrat vertrat damals die Auffassung, die Notwendigkeit einer Gesamtrevision des Versicherungsvertragsgesetzes habe keinen dringlichen Charakter, selbst wenn das Gesetz punktuell Anlass zur Kritik gebe. Ausserdem erachtete der Bundesrat – vor allem angesichts der sich innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft abzeichnenden Entwicklungen im Bereich des Aufsichts- und des Privatversicherungsrechts – eine Totalrevision als verfrüht.

Zwei Punkte des Versicherungsvertragsrechts, die in der Vergangenheit bemängelt wurden, bildeten kürzlich Gegenstand einer Intervention der Kartellkommission einerseits (siehe unten Ziff. 1.1.2.1) und einer Motion Vollmer andererseits (siehe unten Ziff. 1.1.2.2): der Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie (Art. 24 VVG) und das Schicksal des Versicherungsvertrags, wenn dessen Gegenstand den Eigentümer wechselt (Art. 54 VVG).

### 1.1.2.1 Empfehlungen der Kartellkommission

Im Rahmen einer Umfrage mit dem Titel «Abwerberverzicht bei der Motorfahrzeug-Haftpflicht- und -Kaskoversicherung» formulierte die Kartellkommission [heute Wettbewerbskommission] folgende Empfehlungen an die Adresse des Bundesrates (siehe «Veröffentlichungen der Schweizerischen Kartellkommission und des Preisüberwachers» 3/1995, S. 171 f.):

«Artikel 24 des Versicherungsvertragsgesetzes ist zu revidieren, und der Grundsatz der Teilbarkeit der Prämie ist neu darin zu verankern.

Es ist eine Revision von Artikel 54 des Versicherungsvertragsgesetzes zu prüfen, um die mit der Bestimmung über die Handänderung verbundenen Marktzutrittsschranken abzubauen.»

Bei der Analyse der Konsequenzen von Artikel 24 VVG stellte die Kartellkommission fest, dass die Anwendung des Unteilbarkeitsgrundsatzes vor allem auf dem Markt der Motorfahrzeug-Haftpflicht- und -kaskoversicherung zu einem teilweisen Prämienverlust für Versicherte führt, welche den Versicherungsvertrag aus Anlass eines Fahrzeug- oder Halterwechsels auflösen möchten. Die Kommission betonte, dass Versicherungsnehmer, die während des Jahres einen Fahrzeugwechsel vornehmen wollen, in ihrer Vertragsfreiheit erheblich beeinträchtigt werden. Ausserdem werden auch Konkurrenten behindert, die neu in den Markt eintreten möchten. Aus diesem Grund hat die Kartellkommission dem Bundesrat empfohlen, Artikel 24 VVG zu revidieren und die Teilbarkeit der Prämie als Grundsatz im Gesetz zu verankern (s. dazu auch unten Ziff. 2.2.2).

Aus Artikel 54 Versicherungsvertragsgesetz ergibt sich, dass der Versicherer bei Wechsel des Eigentümers weiterhin das Risiko für den versicherten Gegenstand trägt, und dass die zum Zeitpunkt der Handänderung fällige Prämie sowohl vom alten als auch vom neuen Eigentümer geschuldet ist. Nach Ansicht der Kartellkommission erweckt der Artikel allgemein wettbewerbspolitische Bedenken, weil er eine Behinderung des Marktzutritts für neue Versicherer darstellt; wegen der Unterscheidung zwischen Halter und Eigentümer sei allerdings die Bedeutung von Artikel 54 VVG bei Fahrzeugen zu relativieren. Aufgrund dieser Erwägungen empfahl die Kartellkommission dem Bundesrat, Artikel 54 Versicherungsvertragsgesetz mit Blick auf den Abbau der Marktzutrittsschranken zu überarbeiten (s. dazu auch unten Ziff. 2.2.2).

### 1.1.2.2 Parlamentarische Vorstösse

a. Das Postulat David wurde oben unter Ziffer 1.1.2 erwähnt.

b. Am 6. März 1996 reichte Nationalrat Vollmer eine Motion (96.3043 Konsumentenfreundliche Anpassung des Versicherungsvertragsgesetzes) mit folgendem Wortlaut ein:

*«Der Bundesrat wird beauftragt, unverzüglich eine Revision von den Artikeln 24 und 54 des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag (VVG) vorzubereiten. Der im heutigen Artikel 24 verankerte Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie wird selbst von der Kartellkommission als «historisches Fossil» zitiert, das der heutigen Vertragsgerechtigkeit widerspricht.»*

Art. 24

*«Im Interesse der Konsumenten, welche aufgrund der bisherigen Regelung insbesondere bei Fahrzeugwechseln einen Teil der Prämien verlieren, wenn sie zu einem neuen Versicherer wechseln, soll neu der Grundsatz der Teilbarkeit der Prämie im Gesetz verankert werden.»*

Art. 54

*«Die im Absatz 1 vorgesehene Regelung, dass bei einer Handänderung (Eigentümerwechsel) der Versicherungsvertrag im Prinzip auf den Erwerber übergeht, stellt insbesondere eine Behinderung des Markzutritts für neue Versicherer dar und ist deshalb entsprechend zu revidieren.»*

Der Bundesrat zeigte sich in seiner schriftlichen Erklärung vom 15. Mai 1996 bereit, die Motion entgegenzunehmen. Am 21. Juni 1996 beschloss der Nationalrat ohne Diskussion und ohne Einwände, die Motion zu überweisen. Am 11. Dezember 1996 überwies auch der Ständerat die Motion. Die vom Berichterstatter des Ständerats zugunsten der Annahme der Motion angeführten Argumente decken sich weitgehend mit jenen, die den Empfehlungen der Kartellkommission zugrunde liegen (siehe oben Ziff. 1.1.2.1).

## **1.2 Ergebnisse des Vorverfahrens**

### **1.2.1 Allgemeines**

Am 16. September 1998 ermächtigte der Bundesrat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD), die Vorentwürfe für die Revision des Versicherungsaufsichtsrechts und für die Änderung des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag dem Bundesgericht, dem Eidgenössischen Versicherungsgericht, den Kantonen, den politischen Parteien und den interessierten Organisationen zur Stellungnahme zu unterbreiten. Das Vernehmlassungsverfahren dauerte bis Ende Januar 1999. Insgesamt gingen 74 detaillierte Antworten ein (von beiden Bundesgerichten, 24 Kantonen, 3 politischen Parteien und 45 sonstigen Stellen und Organisationen).

### **1.2.2 Versicherungsaufsichtsgesetz**

Allgemein befürworteten die Vernehmlassungsteilnehmer die mit dem Vorentwurf verfolgten Hauptziele:

- Neuausrichtung der Aufsicht durch Verlagerung des Schwerpunkts von der präventiven auf eine nachträgliche Produkteprüfung verbunden mit einer verstärkten Aufsicht über die Solvenz der Unternehmen;
- Verbesserung der Europakompatibilität;
- Zusammenführung des Aufsichtsrechts in einem einzigen Gesetzestext.

### **1.2.3                    Versicherungsvertragsgesetz**

Auch bezüglich des Versicherungsvertragsgesetzes wurden die wichtigsten Ziele, welche die Revision anstrebt (Anpassung an das neue Aufsichtsrecht, insbesondere Verbesserung der Information der Versicherten, durch parlamentarische Vorstösse vorgegebene Änderungen) als positiv betrachtet.

### **1.2.4                    Strittige Punkte**

Die Vorschläge zur Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes und zur Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes wurden zwar insgesamt begrüsst, aber die Vernehmlassungsantworten liessen in zahlreichen, wesentlichen Punkten tief greifende Meinungsunterschiede, ja Gegensätze zur Art der Zielumsetzung erkennen. Unter den strittigen Punkten sind hauptsächlich zu erwähnen:

#### **1.2.4.1                Versicherungsaufsichtsgesetz**

- Verzicht auf systematische, präventive Tarifkontrollen, selbst für an die Sozialversicherung gebundene Versicherungsprodukte;
- Aufrechterhalten des Verbots der direkten Ausübung versicherungsfremder Aktivitäten;
- Ausmass der Interventionsbefugnis der Aufsichtsbehörde bei missbräuchlichem Verhalten der Versicherungsunternehmen und der Versicherungsvermittler gegenüber den Versicherten;
- Verhältnis zwischen dem verantwortlichen Aktuar oder der verantwortlichen Aktuarin und der Aufsichtsbehörde;
- Kategorien der aufsichtspflichtigen Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen und Einführung eines Vermittlerregisters;
- Gerichtsstand und Rechtsmittel bei Beschwerden im Privatversicherungsrecht.

#### **1.2.4.2                Versicherungsvertragsgesetz**

- Umfang der Informationspflicht des Versicherers gegenüber den Versicherten und Sanktionen bei Verletzung dieser Informationspflicht;
- allfällige Ausnahmen vom Grundsatz der Teilbarkeit der Prämie, welcher den derzeit geltenden Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie ablösen soll;
- Recht des Versicherers, laufende Verträge einseitig zu ändern;
- Schicksal des Versicherungsvertrags bei Handänderung des versicherten Gegenstandes.

## **1.2.5 Änderungen der Vorentwürfe nach der Vernehmlassung**

### **1.2.5.1 Versicherungsaufsichtsgesetz**

Die aufgrund der Vernehmlassung erforderlich gewordenen Änderungen strittiger Punkte (vgl. Ziff. 1.2.4), werden, falls notwendig, im Rahmen der Bemerkungen zu den verschiedenen Entwurfsbestimmungen kommentiert. Allerdings erscheint es angezeigt, bestimmte wichtige Fragen vorab zu klären.

#### **1.2.5.1.1 Aufnahme und Ausübung der Versicherungstätigkeit**

a. Laut geltendem Aufsichtsrecht muss ein Unternehmen, das eine Tätigkeit im Versicherungsbereich aufnehmen möchte, der Aufsichtsbehörde im Rahmen des so genannten Geschäftsplans detaillierte Auskünfte über die gesamte Tätigkeit, die es auszuüben gedenkt, liefern. Der Geschäftsplan bedarf der vorgängigen Zustimmung durch die Aufsichtsbehörde. Die Bewilligung wird erst erteilt, wenn sich die Aufsichtsbehörde von sämtlichen Garantien hinsichtlich Solvenz, Organisation und Geschäftsführung des Versicherungsunternehmens überzeugt hat. Ebenso unterstehen spätere Änderungen des Geschäftsplanes der vorangehenden Zustimmung durch die Aufsichtsbehörde.

Der Vorentwurf nimmt das Konzept des geltenden Rechts durch Beibehaltung des Zustimmungserfordernisses hinsichtlich der Hauptelemente des Geschäftsplans vor Bewilligungserteilung auf. Demgegenüber wird die Pflicht zur Einholung der vorangehenden Zustimmung für die spätere Änderung bestimmter Teile des Geschäftsplanes durch ein vereinfachtes Verfahren ersetzt (s. dazu unten Ziff. 2.1.2.2.1).

Der Vorschlag der Versicherer, auf das Bewilligungsverfahren für Geschäftsplanänderungen zu verzichten und ausschliesslich für als wichtig eingestufte Änderungen eine nachträgliche Notifizierung vorzusehen, wird nicht berücksichtigt, weil sie die Aufsicht eines wesentlichen Aufsichtsinstruments berauben würde. Ausserdem bildet die Unterscheidung zwischen «wichtigen» und «unwichtigen» Elementen kein praktikables Kriterium für die Prüfung der Bewilligungsvoraussetzungen bzw. deren Veränderung.

b. Der Vorentwurf sah – entsprechend der Bankgesetzgebung – vor, dass einzig Unternehmen, die eine Betriebsbewilligung erhalten haben, in ihrem Firmennamen oder ihrer Werbung den Ausdruck «Versicherung» oder «Versicherer» führen dürfen. Wegen der praktischen Hindernisse, welche die Vernehmlassung offen legte, wird im Entwurf auf eine solche Regelung verzichtet.

#### **1.2.5.1.2 Solvabilitätsberechnung**

In der Vergangenheit wurde die Solvabilitätsspanne, das heisst, vereinfacht ausgedrückt, das über die versicherungstechnischen Rückstellungen hinaus erforderliche Kapital, hauptsächlich in Abhängigkeit vom Geschäftsvolumen (Prämieneinnahmen und Schadenbelastung) berechnet. Die Solvabilitätsspanne enthielt zwar durch die

Unterbewertung der Aktiven einen impliziten Zuschlag für Anlagerisiken; aber die Unterbewertung wurde ermittelt zu einer Zeit, als die Finanzmärkte weniger volatil waren als heute. Als einige Versicherungsgesellschaften in der jüngeren Vergangenheit grössere Teile ihres Kapitals in risikoreichere Instrumente anlegten und die Kapitalmärkte volatiler wurden, zeigte sich, dass die Solvabilitätsspanne nicht mehr die notwendige Sicherheit bot. Aus diesem Grund muss die Kontrolle der Solvenz in Zukunft den versicherungstechnischen Risiken, den Anlagerisiken wie auch den operationellen Risiken Rechnung tragen (vgl. dazu Ziff. 1.1.1.4 sowie Bemerkungen zu Art. 9 unter Ziff. 2.1.2.2.2). Die notwendige Solvabilitätsspanne wird damit grösser sein, wenn das Versicherungsunternehmen über ein risikoreiches Anlageportfolio mit grossen Risikokonzentrationen verfügt. Analog werden die Solvenzanforderungen an ein Versicherungsunternehmen höher sein, wenn es grossen operationellen Risiken – vielleicht herrührend von einer nicht optimalen Corporate Governance – ausgesetzt ist. Die genauen Spezifikationen einer solchen risikoorientierten Solvenzberechnung können wegen ihres technischen Charakters nicht Gegenstand des Gesetzes sein; sie werden in der Verordnung definiert werden müssen.

### **1.2.5.1.3 Verantwortlicher Aktuar**

Der Entwurf statuiert für alle Versicherungsunternehmen die Verpflichtung, einen «verantwortlichen Aktuar» oder eine «verantwortliche Aktuarin» zu bestellen. Dies erschien insbesondere wegen des Wechsels von der präventiven zur nachträglichen Prüfung der Versicherungsprodukte sowie wegen der Verschärfung der Solvenzkontrolle notwendig. Zu den Aufgaben des verantwortlichen Aktuars oder der verantwortlichen Aktuarin gehören die Wahl der technischen Grundlagen, die Berechnung der versicherungstechnischen Rückstellungen, die Einschätzung der finanziellen Auswirkungen der Unternehmenstätigkeit sowie die Sicherstellung der Befolgung einschlägiger Gesetzesvorschriften (s. auch unten Ziff. 2.1.2.3.3).

Der Vorentwurf hatte eine Pflicht des verantwortlichen Aktuars und der verantwortlichen Aktuarin zur Benachrichtigung der Aufsichtsbehörde für den Fall vorgesehen, dass die verantwortlichen Stellen des Versicherungsunternehmens nicht die erforderlichen Massnahmen gegen offensichtliche Unzulänglichkeiten ergriffen hätten. In der Vernehmlassung wurde zu Recht die Befürchtung geäussert, dass eine solche Doppelfunktion – im Unternehmen und gegenüber der Aufsichtsbehörde – den Aktuar in einen Interessenkonflikt bringen könnte. Der Entwurf sieht daher keine direkte Beziehung zwischen dem verantwortlichen Aktuar oder der verantwortlichen Aktuarin und der Aufsichtsbehörde mehr vor. Die periodischen Berichte, die der Aktuar über seine Tätigkeit und seine Feststellungen erstatten muss, sollen der Geschäftsleitung des Versicherungsunternehmens übermittelt und der Aufsichtsbehörde nur auf deren Begehren hin zugestellt werden. Letzteres ist gemäss den aus der materiellen Aufsicht erwachsenden allgemeinen Kompetenzen der Aufsichtsbehörde jederzeit möglich. Damit kann sie insbesondere auf die Umsetzung der Massnahmen, welche die Feststellungen des verantwortlichen Aktuars oder der verantwortlichen Aktuarin erfordern, Einfluss nehmen.

#### **1.2.5.1.4 Aufsicht über die Versicherungsvermittler**

a. Die Unterstellung der Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen unter die Aufsicht und die Einführung eines Registers der Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen wurden begrüsst.

Der Vorentwurf sah für das Aufsichtsrecht eine ähnliche Unterscheidung zwischen Vermittlungs- und Abschlussvermittlern und -vermittlerinnen vor, wie sie das Versicherungsvertragsrecht kennt. Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer verlangten indes, auf dieses Unterscheidungskriterium zu verzichten und die Versicherungsvermittler nach der Art ihres Verhältnisses zu den Versicherungsunternehmen zu unterscheiden. Der Gesetzesentwurf sieht unter Berücksichtigung der Besonderheiten des schweizerischen Marktes vor, am letzten Kriterium festzuhalten und die Versicherungsvermittler in zwei Kategorien zu gliedern: Makler (nicht an Versicherungsunternehmen gebundene) und übrige Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen. Ihre Unterscheidung nach der Art ihres Verhältnisses zu den Versicherungsunternehmen liegt auch der Regelung der Europäischen Union über die Versicherungsvermittler zugrunde; diese unterscheidet zwischen Vermittlern, die Verträge abschliessen, ohne an bestimmte Versicherungsunternehmen gebunden zu sein, Vermittlern, die ihre Tätigkeit im Auftrag eines oder mehrerer Versicherer ausüben, und Gelegenheitsagenten.

b. Die Frage nach der Eintragungspflicht der Versicherungsvermittler in ein besonderes Register wurde unterschiedlich beantwortet. Gewisse Vernehmlassungsteilnehmer wünschten, dass alle Personen, die einer beruflichen Vermittlertätigkeit nachgehen, obligatorisch und unabhängig von ihren Vertretungsbefugnissen in das Verzeichnis eingetragen werden, wogegen andere (darunter die Versicherer) sich für einen fakultativen Eintrag aussprachen.

Der Entwurf sieht nunmehr den obligatorischen Eintrag für Makler vor. Der Eintrag unterliegt verschiedenen Anforderungen, vor allem hinsichtlich der fachlichen Qualifikationen und der finanziellen Sicherheit. Der Eintrag soll in ein zentrales Register erfolgen, wobei die Aufsichtsbehörde berechtigt und verpflichtet wird, regelmässig zu überprüfen, ob die Eintragungsvoraussetzungen noch erfüllt sind, um gegebenenfalls die Aufhebung des Eintrags zu verfügen. Ausserdem muss jedes Versicherungsunternehmen auf Anfrage hin angeben können, ob ein Versicherungsvermittler an das Unternehmen gebunden ist und das Unternehmen folglich für dessen Handlungen wie für seine eigenen einzustehen hat – unabhängig davon, ob der Vermittler durch eine interne Regelung zu solchen Handlungen befugt ist oder nicht und ob er als Hilfsperson im Sinne des Obligationenrechts handelt (vgl. dazu auch unten Ziff. 2.2.2).

#### **1.2.5.1.5 Gerichte**

Streitigkeiten unterstehen im Sozialversicherungsrecht und im Privatversicherungsrecht nicht dem gleichen Rechtsweg. Dieser Umstand wurde bisweilen kritisiert, vor allem im Zusammenhang mit den Zusatzversicherungen zu den Sozialversicherungen und insbesondere zur Krankenversicherung. Daher wurden die Vernehmlassungsadressaten aufgefordert, sich zum Vorschlag zu äussern, die für das Sozialversicherungswesen zuständigen Versicherungsgerichte auch für die privatrechtlichen

Versicherungsstreitigkeiten zuständig zu erklären, und zwar unabhängig davon, um welchen Versicherungszweig es sich handelt.

Dieser Gedanke wurde nahezu einhellig abgelehnt. Die Bundesgerichte, fast alle antwortenden Kantone und die Mehrheit der an der Vernehmlassung beteiligten Organisationen führten relevante juristische und praktische Argumente gegen einen derartigen Systemwechsel an; der bisherige Zustand sollte daher beibehalten werden. Dessen ungeachtet kann der Gesetzgeber im Sozialversicherungsrecht für einzelne Sachbereiche besondere Lösungen vorsehen, wie er es bereits für die Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung durch eine Vereinfachung der Verfahrensvorschriften getan hat (Art. 47 Abs. 2 und 3 VAG).

### **1.2.5.1.6 Versicherungsgruppen und -konglomerate**

#### **1.2.5.1.6.1 Ausgangslage**

Die Umgestaltung des Versicherungsaufsichtsrechts erfolgt zu einer Zeit, in der nicht nur in der Schweiz, sondern auch auf internationaler Ebene immer mehr strukturelle Veränderungen im Versicherungs- und Finanzmarkt erkennbar werden. Dies hat in verschiedenen Ländern nicht nur Europas dazu geführt, dass die Versicherungs-, Banken- und Börsenaufsicht, nicht selten auch weitere Aufsichtsbehörden, insbesondere jene über die Pensionskassen, in einer einzigen Finanzmarktaufsichtsbehörde zusammengefasst wurden. Auch in der Schweiz ist diese Entwicklung im Gange. Ausgangspunkt für solche Entwicklungen ist die zunehmende Verflechtung der Banken, Versicherungen und weiterer Finanzunternehmen, die eine isolierte Beaufsichtigung der einzelnen Unternehmen ungenügend erscheinen lassen. Die Europäische Union hat deshalb schon am 27. Oktober 1998<sup>1</sup> eine Richtlinie zur zusätzlichen Überwachung von Versicherungsunternehmen, die Teil einer Versicherungsgruppe sind, und am 16. Dezember 2002<sup>2</sup> eine analoge Richtlinie zur zusätzlichen Beaufsichtigung von Versicherungsunternehmen, Banken und Börsen, die Teil eines Finanzkonglomerates sind, erlassen. Die bedeutende Geschäftstätigkeit der Schweizer Versicherer in der EU einerseits und die Nichtmitgliedschaft der Schweiz in der EU bewirken, dass mehrere grosse Schweizer Unternehmen von einer Aufsichtsbehörde in einem EU-Mitgliedstaat nach Massgabe der EU-Gruppenrichtlinie einer zusätzlichen Beaufsichtigung unterzogen werden. Die unterschiedlichen Aufsichtsnormen, den die Schweizer Gesellschaften dadurch unterworfen sind, und die fehlenden Rechtsgrundlagen für die notwendige Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden in der Schweiz und in den EU-Mitgliedstaaten lassen es als grossen Mangel erscheinen, dass im Schweizer Recht keine Gruppen- und Konglomerataufsicht verankert ist. Nicht zuletzt auch aus diesem Grunde ist die Einführung entsprechender Vorschriften dringend notwendig. Zwar haben die zuständigen Behörden spezielle Aufsichtsinstrumente für Konglomerate, welche wirtschaftliche Einheiten des Banken- und Versicherungssektors umfassen, entwickelt; sie orientierten sich jedoch an Einzelfällen und lassen sich nur mit sehr grossem Aufwand auf andere Fälle

<sup>1</sup> Richtlinie 98/78/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.10.1998, ABl. L 330 vom 5.12.1998, S. 1–12.

<sup>2</sup> Richtlinie 2002/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2002, ABl. L 35 vom 11.2.2003, S. 1–27.

übertragen. Ausserdem blieben die spezifischen Aspekte der Aufsicht über Versicherungsgruppen dabei weitgehend unbeachtet.

Die Schaffung gesetzlicher Grundlagen für die zusätzliche Beaufsichtigung von Versicherungsgruppen und -konglomeraten erscheint daher unabdingbar.

#### **1.2.5.1.6.2 Bericht über die «Finanzmarktregulierung und -aufsicht» in der Schweiz**

Die vom Eidgenössischen Finanzdepartement 1998 eingesetzte Expertengruppe «Finanzmarktaufsicht» unter dem Vorsitz von Prof. Jean-Baptiste Zufferey hatte den Auftrag, die Stärken und Schwächen der schweizerischen Finanzmarktregulierung und -aufsicht zu analysieren und entsprechende Empfehlungen abzugeben. Der im November 2000 eingereichte Schlussbericht enthält verschiedene Empfehlungen für die unterschiedlichen Aufsichtsgebiete und für die Organisation der Finanzmarktaufsicht. In Bezug auf den Versicherungsbereich schlägt die Expertengruppe vor, die Aufsicht in erster Linie auf den Schutz der Versicherten auszurichten. Sie begrüsst die entsprechende Stossrichtung der seinerzeitigen Vernehmlassungsvorlage, welche im vorliegenden Entwurf ihren Niederschlag findet. Die Expertengruppe erachtete in diesem Zusammenhang auch den vorgesehenen Wechsel von der obligatorischen präventiven zur nachträglichen Produktkontrolle und die Verstärkung der auf die Solvenz des Unternehmens insgesamt ausgerichteten Aufsicht als richtig. Dieser Grundsatz, der in der Nichtlebensversicherung – mit Ausnahme der Krankenzusatzversicherung und der Elementarschadenversicherung – bereits seit einigen Jahren verwirklicht ist, soll nun umfassend realisiert werden. Gleichzeitig sollen die zum Schutz der Versicherten nötigen Rahmenbedingungen (wie Schaffung der Funktion eines verantwortlichen Aktuars, Regulierung der Vermittler, Verbesserung der Informationen für die Versicherten) verankert werden. Die vorgesehene Verstärkung der Aufgaben der Revisionsstellen widerspricht vordergründig der Aussage der Expertengruppe, wonach sich ein dualistisches Aufsichtssystem mit Beizug externer Revisoren nicht aufdränge. Festzuhalten ist indessen, dass es einerseits schon nach bisherigem Recht möglich war, externe Dritte (z.B. Revisionsgesellschaften) für gewisse Aufsichtsaufgaben einzusetzen und dass andererseits die Entwicklung des Finanzmarktes in Richtung verstärkter Gruppen- und Konglomeratsbildung den zusätzlichen Beizug von speziell fachkundigen Dritten für Aufsichtsaufgaben als sinnvoll erscheinen lässt (s. dazu unten Ziff. 2.1.2.3.5, 2.1.2.5.1). Nicht umgesetzt werden kann die Empfehlung, das Verbot des so genannten versicherungsfremden Geschäftes aufzuheben. Wie die Expertengruppe selber festgestellt hat, gibt es dazu klare Vorschriften im Rahmen der EU-Richtlinien, welche den Versicherungsunternehmen Tätigkeiten, die in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit Versicherungsgeschäften stehen, untersagen. Einerseits steht die Schweiz bereits aufgrund des Schadenversicherungsabkommens (EWG-Abkommen [SR 0.961.01]) mit dem EU-Recht in Berührung, andererseits soll nach Auffassung des Bundesrates im Hinblick auf allfällige spätere bilaterale Abkommen keine unnötige Differenz zum Recht der EU geschaffen werden (s. dazu auch unten Ziff. 2.1.2.2.2).

### **1.2.5.1.6.3 Bestimmungen zur Aufsicht über Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate**

Der vorliegende Entwurf nimmt die Anliegen der Expertengruppe auf, die Aufsicht über die Versicherungsgruppen und die versicherungsdominierten Finanzkonglomerate im Sinne der EU-Richtlinien zu verstärken sowie die durch die Versicherungs- und Bankenaufsichtsbehörden gemeinsam eingeleitete Praxis zur Aufsicht über Finanzkonglomerate weiterzuführen und damit Erfahrungen zu sammeln. Vorerst sollen nun die im Versicherungsbereich noch fehlenden rechtlichen Grundlagen geschaffen werden, ohne dass dadurch die weiteren Arbeiten im Zusammenhang mit der Entwicklung einer umfassenden Finanzmarktaufsicht und der Bildung einer integrierten Finanzmarktaufsichtsbehörde präjudiziert werden. Die am 30. November 2001 eingesetzte Expertenkommission unter dem Vorsitz von Prof. Ulrich Zimmerli (vgl. dazu unten Ziff. 2.1.3.5.1.1) hatte im Rahmen ihres Mandates den Auftrag, soweit notwendig die gesetzlichen Bestimmungen betreffend Allfinanzrespektive Konglomerataufsicht, basierend auf den im Rahmen der laufenden Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes vorgeschlagenen Bestimmungen, zu verfeinern. Die Expertenkommission hat sich anlässlich mehrerer Kommissionssitzungen ausführlich mit den entsprechenden Bestimmungen befasst und ihre Wünsche eingebracht. Diesen Wünschen wurde im vorliegenden Entwurf Rechnung getragen.

### **1.2.5.2 Versicherungsvertragsgesetz**

Mehrere Vernehmlassungsteilnehmer äusserten Bedauern darüber, dass die Revision des Aufsichtsrechts nicht mit einer Totalrevision des in puncto Inhalt und Strukturen als überholt bezeichneten VVG einhergeht. Andere Teilnehmer lehnten zwar eine spätere Totalrevision nicht ab, wünschten aber eine enge Einschränkung der laufenden Revision allein auf den durch die Zielsetzungen der Aufsichtsrechtsrevision (siehe oben Ziff. 1.2.3) und durch die Motion Vollmer (siehe oben Ziff. 1.1.2.2) ausgelösten Änderungsbedarf. Der Entwurf zum VVG verfolgt die zweite Variante.

Die nachfolgenden Ziffern 1.2.5.2.2 und 1.2.5.2.3 geben Aufschluss über diejenigen Punkte, die in der vorliegenden Teilrevision des VVG nicht behandelt werden. Die übrigen Änderungen gegenüber dem Vorprojekt werden falls erforderlich unter den Erläuterungen zu den verschiedenen Entwurfsbestimmungen behandelt (unten Ziff. 2.2).

#### **1.2.5.2.1 Anzeigepflichtverletzung und Informationspflicht**

Wenn der Anzeigepflichtige (in der Regel der künftige Versicherungsnehmer) beim Abschluss des Versicherungsvertrags eine erhebliche Gefahrstatsache, die er kannte oder kennen musste, unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen hat (Verletzung der Anzeigepflicht; Artikel 6 VVG), so ist der Versicherer nach geltendem Recht an den Vertrag nicht gebunden, wenn er binnen vier Wochen, nachdem er von der Verletzung der Anzeigepflicht Kenntnis erhalten hat, vom Vertrag zurücktritt (Auflösung des Vertrages ex tunc). Die im geltenden Recht vorgesehene Folge der Anzeigepflichtverletzung (Recht des Versicherers, den Vertrag ex tunc aufzulösen; Rückerstattungspflicht des Versicherungsnehmers für erhaltene Leistungen, wobei der Ver-

sicherer den Anspruch auf die vereinbarte Prämie behält) wird namentlich von der Doktrin oft als zu hart bewertet. Um die Strenge der geltenden Regelung zu mildern, wird im Entwurf vorgeschlagen, an Stelle des Rücktritts- ein Kündigungsrecht zu statuieren und dem Versicherer nur dann Leistungsfreiheit zu gewähren, wenn ein *Kausalzusammenhang* zwischen der nicht oder nicht richtig angezeigten Gefahrstat- sache und einem späteren Schadenfall besteht.

Der Pflicht des Versicherungsnehmers, auf alle Fragen des Versicherers korrekt und vollständig zu antworten, damit dieser das versicherte Risiko abschätzen kann, ent- spricht die neu vorgesehene gesetzliche Verankerung der *Informationspflicht des Versicherers* im Hinblick auf den wesentlichen Vertragsinhalt. Dem Versicherungs- nehmer wird spiegelbildlich ein Kündigungsrecht für den Fall eingeräumt, dass der Versicherer seinerseits vorvertragliche Informationspflichten verletzt.

#### **1.2.5.2.2 Kein allgemeines Kündigungsrecht für Versicherungsverträge**

Der Vorentwurf sah – unabhängig von der bei Vertragsabschluss festgelegten Ver- tragsdauer – für beide Parteien ein Kündigungsrecht nach einer Vertragslaufzeit von drei Jahren vor. (In der Lebensversicherung besitzt der Versicherungsnehmer auf der Grundlage von Art. 89 VVG bereits das Recht, vom Vertrag zurückzutreten, wenn er die Prämie für mindestens ein Jahr entrichtet hat. Art. 90 Abs. 2 VVG ermöglicht dem Anspruchsberechtigten in bestimmten Fällen die Beendigung des Vertrages durch Rückkauf, sofern die Prämien wenigstens für drei Jahre entrichtet wurden.)

Im vorliegenden VVG-Revisionsentwurf wird auf die Einführung eines allgemeinen Kündigungsrechts für Versicherungsverträge verzichtet. Eine solche Änderung gin- ge über den Rahmen der vorgeschlagenen Teilrevision hinaus (vgl. oben Ziff. 1.2.5.2). Zudem wurde in der Vernehmlassung angemerkt, es obliege nicht dem Gesetzgeber, sich auf einem liberalisierten Markt in die Festlegung der Vertragsdau- er einzuschalten.

#### **1.2.5.2.3 Recht des Versicherers zur einseitigen Änderung laufender Verträge**

Der Vorentwurf enthielt eine Bestimmung zu den Vertragsklauseln, die dem Versi- cherer erlauben, die Prämie einseitig anzuheben. Die vorgeschlagene Regelung sah vor, dass eine Prämienhöhung frühestens dreissig Tage nach dem Zeitpunkt der schriftlichen Mitteilung an den Versicherungsnehmer hätte wirksam werden dürfen und diesem das Recht zugestanden wäre, den Versicherungsvertrag auf den Zeit- punkt der Prämienhöhung zu kündigen. Ausserdem hätte das Anpassungsrecht nur ausgeübt werden können, wenn die für die Prämienberechnung massgeblichen Verhältnisse sich nach Abschluss des Vertrags geändert hätten. Damit schloss der Vorentwurf die Möglichkeit einer willkürlichen Änderung der Prämien laufender Verträge aus.

Im Vernehmlassungsverfahren äusserten einige Teilnehmer den Wunsch, das Gesetz solle einseitige Vertragsänderungen ausdrücklich verbieten. Andere dagegen – im Wesentlichen die Versicherer – lehnten den Vorschlag vor allem deshalb ab, weil

das Recht auf einseitige Prämienänderung laufender Verträge nicht uneingeschränkt hätte ausgeübt werden können.

Unabhängig von den Meinungsverschiedenheiten im Vernehmlassungsverfahren wird davon abgesehen, im vorliegenden Entwurf eine Bestimmung zum Recht des Versicherers auf einseitige Vertragsänderung einzuführen, weil dies über den Rahmen der vorgeschlagenen Gesetzesrevision hinaus ginge (vgl. oben Ziff. 1.2.3). Dies bedeutet jedoch nicht die unbeschränkte Zulassung eines Rechts der Versicherer auf einseitige Änderung laufender Verträge. Zwar wird aufgrund des Wechsels zur nachträglichen Produktkontrolle die präventive Überprüfung von Vertragsanpassungsklauseln hinsichtlich Klarheit und Objektivität wegfallen. Jedoch haben sich der Inhalt und die Tragweite des Rechts des Versicherers auf einseitige Änderung laufender Verträge an den allgemeinen Grundsätzen des (subsidiär anwendbaren) OR zu orientieren. Entsprechende Klauseln werden hinsichtlich ihrer Zulässigkeit weiterhin stichprobenweise durch die Aufsichtsbehörde überprüft werden.

## **2                    Besonderer Teil**

### **2.1                 Versicherungsaufsichtsgesetz**

#### **2.1.1             Allgemeines**

Während im geltenden VAG von «Versicherungseinrichtungen» die Rede ist, verwendet der Entwurf den Ausdruck «Versicherungsunternehmen», welcher der heute gängigen Terminologie – vor allem auch in der europäischen Gesetzgebung – entspricht. Diese rein formelle Änderung hat keine Auswirkungen auf den Anwendungsbereich der Aufsicht.

Der Entwurf erwähnt nicht mehr ausdrücklich, dass das Gesetz ausschliesslich für private Versicherungsunternehmen gilt. Die Präzisierung ist obsolet, da sich nach Artikel 98 Absatz 3 BV die Kompetenz des Bundes auf den Erlass von Vorschriften über das Privatversicherungswesen beschränkt.

Mehrere Entwurfsbestimmungen werden materiell aus dem geltenden Recht übernommen. Für die Erläuterungen wird deshalb auf die Botschaften des Bundesrates zu den betreffenden Gesetzen verwiesen.

#### **2.1.2             Kommentar zu den einzelnen Bestimmungen**

##### **2.1.2.1          1. Kapitel: Gegenstand, Zweck und Geltungsbereich**

###### *Art. 1             Gegenstand und Zweck*

Gemäss Entwurf besteht der Gegenstand des Gesetzes in der Regelung der Aufsicht über Versicherungsunternehmen und Versicherungsvermittler durch den Bund. Diese Aufsicht bezieht sich auf das Privatversicherungswesen (Art. 98 Abs. 3 BV). Der Zweck der Aufsicht lässt sich nicht abschliessend umschreiben. Diese Frage bildete bei der Erarbeitung des geltenden Aufsichtsgesetzes Gegenstand eines Rechtsgutachtens von Prof. Dr. Hans Huber vom 26. Juli 1974, dessen Folgerungen nach wie

vor gültig sind<sup>3</sup>. Wenn überhaupt ein Zweckartikel formuliert werde, so Prof. Huber – denn der Zweck ergebe sich am besten durch die Bestimmungen des Gesetzes selber – dann könne er nur einzelne Aspekte herausgreifen. Entsprechend dem geltenden Aufsichtsgesetz bezweckt daher der Gesetzesentwurf «insbesondere» den Schutz der Versicherten vor den Folgen einer Insolvenz der Versicherungsunternehmen und vor Missbräuchen. Die Versicherungsaufsicht bezweckt aber «selbstverständlich», wie Prof. Huber 1974 festhielt, auch die Wahrung öffentlicher Interessen, oder, wie er es im Gutachten formulierte, ein «ordnungsmässig funktionierendes Versicherungswesen». Damit ist beispielsweise auch ein gesunder Wettbewerb angesprochen, auch wenn das Gesetz selber, wieder gemäss Prof. Huber, «nicht konkurrenzausgleichende, wirtschaftspolitische oder konjunkturpolitische Zielsetzungen verfolgt». Die Formel, welche die Erwartungen der Bevölkerung, der Wirtschaft und der Politik sowohl im nationalen wie auch im internationalen Kontext besonders heute gut treffen dürfte, muss daher ganz generell die Stärke, Integrität und Vertrauenswürdigkeit der Versicherungswirtschaft in der Schweiz einbeziehen. Diese Elemente stehen denn auch an der Basis zahlreicher Bestimmungen des vorliegenden Gesetzesentwurfes.

Wie im bisherigen Versicherungsaufsichtsgesetz<sup>4</sup> ist auch im vorliegenden Gesetzesentwurf der Begriff der Versicherten im weitesten Sinne zu verstehen, so dass die Aufsicht zum Schutz der Versicherungsnehmer, der Versicherten im versicherungsvertraglichen Sinn, der Anspruchsberechtigten, der Geschädigten (insbesondere in der Haftpflichtversicherung) und selbst der Versicherungsinteressenten auszuüben ist, oder, wie die Versicherten heute auch häufig bezeichnet werden, der Konsumentinnen und Konsumenten schlechthin.

#### *Art. 2* Geltungsbereich

Das Gesetz definiert den Versicherungsbegriff nicht, sondern überlässt dessen Umschreibung wie bis anhin der Praxis. Danach kommt es nebst anderen Kriterien für die Qualifikation als Versicherer im Wesentlichen darauf an, dass ein Unternehmen selber ein Versicherungsrisiko trägt.

Der Aufsicht unterstehen wie heute alle privaten Versicherungsunternehmen, es sei denn, sie werden ausdrücklich von der Aufsichtspflicht ausgenommen. Die Niederlassungen ausländischer Versicherer in der Schweiz unterstehen ebenfalls wie bisher für ihre Geschäftstätigkeit in der Schweiz der Aufsicht. Der Gesetzesentwurf präzisiert, dass ausländische Niederlassungen auch dann der Aufsicht in der Schweiz unterliegen, wenn sie Versicherungsgeschäfte von der Schweiz aus im Ausland betreiben (Art. 2 Abs. 1 Bst. a und b). Damit soll der Tatsache Rechnung getragen werden, dass ausländische Versicherer, welche Versicherungsverträge ausschliesslich mit Kunden im Ausland abschliessen und daher nach geltendem Recht nicht der Aufsicht in der Schweiz unterliegen, dadurch, dass sie diese Geschäfte über eine Niederlassung in der Schweiz abwickeln, den irreführenden Anschein erwecken, sie unterständen eben doch der Aufsicht in der Schweiz.

Wie nach geltendem Recht (Art. 4 Abs. 1 Bst. a VAG) sollen auch in Zukunft die ausländischen Versicherungsunternehmen, die in der Schweiz nur die Rückversicherung betreiben, von der Aufsicht befreit werden (*Art. 2 Abs. 2 Bst. a*).

<sup>3</sup> Vgl. Botschaft vom 5.5.1976, BBl 1976 II 892 f.

<sup>4</sup> Vgl. Botschaft vom 5.5.1976, BBl 1976 II 892.

Nicht unter die Aufsicht nach VAG fallen gemäss Entwurf ausserdem Versicherungsunternehmen, die von Bundesrechts wegen einer besonderen Aufsicht unterstellt sind – freilich nur im Ausmass dieser Aufsicht (*Art. 2 Abs. 2 Bst. b*). Das gilt beispielsweise für Personalvorsorgeeinrichtungen, die in das Register für die berufliche Vorsorge eingetragen sind (*Art. 48 Abs. 1* des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982<sup>5</sup> über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG]) sowie auch für weitere Personalvorsorgeeinrichtungen, die – ohne in das Register eingetragen zu sein – einer besonderen Aufsicht unterstellt sind (Überobligatorium). Anders als das geltende Recht (*Art. 4 Abs. 2 Bst. c* und *c<sup>bis</sup>* VAG) verzichtet der Entwurf für die Personalversicherungseinrichtungen mehrerer Arbeitgeber auf die Anforderung, dass diese wirtschaftlich oder finanziell eng miteinander verbunden sein müssen, und für jene der beruflichen oder zwischenberuflichen Verbände, dass sie die Versicherung nur als Nebenaufgabe betreiben und allein ihr Personal und ihre Mitglieder sowie deren Arbeitnehmer versichern.

Die anerkannten Krankenkassen sind ebenfalls von der Aufsicht ausgenommen. Sie werden vom Bundesamt für Sozialversicherungen beaufsichtigt. Einzig für die Durchführung der Zusatzversicherungen werden sie vom Bundesamt für Privatversicherungen (BPV; *Art. 21 Abs. 2* des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung<sup>6</sup> [KVG]) überwacht. In dieser Hinsicht sind keine Änderungen vorgesehen.

Aus *Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c* ergibt sich in Verbindung mit *Artikel 38* des Entwurfs, dass Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler der Aufsicht nach VAG unterstehen, wenn sie dieser Aufsicht unterliegende Direktversicherungs- oder Rückversicherungsgeschäfte vermitteln. Dies gilt auch für die Fälle, in denen andere Gesetze die Durchführung bestimmter Versicherungszweige dem VAG unterstellen – das trifft heute auf die in *Artikel 12 Absatz 2 KVG* aufgeführten Versicherungen zu.

*Artikel 2 Absatz 3* des Entwurfs (ähnlich wie *Art. 4 Abs. 1 Bst. b* des geltenden VAG) gestattet der zuständigen Behörde, Versicherungsunternehmen von geringer wirtschaftlicher Bedeutung oder mit kleinem Versichertenkreis von der Aufsicht auszunehmen. Die Neuformulierung, insbesondere der Wegfall des Kriteriums der unerheblichen Leistung, ermöglicht es, auch Captives (externe Selbstversicherung in Form einer rechtlich selbständigen Gesellschaft, die vom Versicherungsnehmer oder von mehreren Versicherungsnehmern zu diesem Zweck gegründet oder erworben wurde) – und zwar auch solche mit Sitz in der Schweiz – von der Versicherungsaufsicht auszunehmen, da diese häufig nur einen kleinen Kreis von Versicherten haben dürften. Ferner könnten auch ausländische Captives, die zu einem Industriekonzern gehören und ausschliesslich in der Schweiz angesiedelte Unternehmen dieses Konzerns versichern, von der Aufsichtspflicht entbunden werden. Die Nichtunterstellung von Captives unter die Versicherungsaufsicht könnte vor allem dann in Betracht kommen, wenn dies aufgrund der Entwicklungen im internationalen Umfeld angezeigt erscheint. Ausnahmen von der Aufsichtspflicht wären ferner hinsichtlich versicherungsähnlicher Nebenabreden zu anderen Verträgen, die keine grosse wirtschaftliche Bedeutung besitzen und sich nicht auf wesentliche Risiken beziehen, denkbar. Der Entwurf enthält keine zahlenmässige Definition der «geringen wirtschaftlichen Bedeutung». Verschiedene Faktoren – wie z.B. versicherte

<sup>5</sup> SR 831.40

<sup>6</sup> SR 832.10

Risiken oder Leistungshöhe – spielen dabei eine Rolle. Die Aufsichtsbehörde muss insbesondere unter Berücksichtigung des Schutzbedürfnisses der Versicherten von Fall zu Fall entscheiden<sup>7</sup>.

## **2.1.2.2                    2. Kapitel: Aufnahme der Versicherungstätigkeit**

### **2.1.2.2.1                1. Abschnitt: Bewilligung**

#### *Art. 3                    Bewilligungspflicht*

Unternehmen, die der Aufsicht unterstehen (im Gesetz mit dem Ausdruck «Versicherungsunternehmen» bezeichnet), bedürfen zur Aufnahme der Versicherungstätigkeit einer Bewilligung. Die Bewilligung wird von der Aufsichtsbehörde erteilt, sofern die in Artikel 6 statuierten Voraussetzungen erfüllt sind.

Die Bewilligungspflicht gilt auch für ausländische Versicherungsunternehmen, die in der Schweiz eine Tätigkeit ausüben. Anders als im geltenden Recht (z.B. Art. 7 Abs. 2 VAG) enthält der Entwurf keine besonderen Vorschriften für die Fälle, in denen zwischen der Schweiz und ausländischen Staaten Abkommen über die Niederlassung oder den Dienstleistungsverkehr bestehen. An deren Stelle werden in *Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe b E-VAG* allgemein die anders lautenden Bestimmungen völkerrechtlicher Verträge vorbehalten.

Gemäss *Artikel 3 Absatz 2* des Entwurfes bewirken Fusionen, Spaltungen und Umwandlungen von Unternehmen<sup>8</sup> keinen automatischen Übergang aller an die betroffenen Unternehmen erteilten Bewilligungen.

#### *Art. 4 und 5            Bewilligungsgesuch und Geschäftsplan*

Zusammen mit dem Bewilligungsgesuch ist – entsprechend dem geltenden Recht – ein Geschäftsplan einzureichen. Aus Gründen der Rechtssicherheit und um die Normadressaten noch klarer auf ihre diesbezüglichen Pflichten aufmerksam zu machen, geht Artikel 4 des Entwurfs stärker ins Detail als die geltende Vorschrift (Art. 8 VAG). Das Erfordernis der Einreichung des Geschäftsplans gilt grundsätzlich auch für ausländische Versicherungsunternehmen, die in der Schweiz eine Versicherungstätigkeit aufnehmen wollen (vgl. Art. 15 des Entwurfs).

Einige Änderungen des Geschäftsplans müssen – wie nach geltendem Recht – vor der Anwendung ausdrücklich genehmigt werden (*Art. 5 Abs. 1*), während andere als genehmigt gelten, sofern die Aufsichtsbehörde nicht innert Frist eine Prüfung einleitet (*Art. 5 Abs. 2*).

<sup>7</sup> Im Urteil *Lessol gegen Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement* äusserte sich das Bundesgericht zur Anwendung von Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe b des geltenden VAG, welcher für Versicherungseinrichtungen von geringer wirtschaftlicher Bedeutung die Ausnahme von der Aufsicht vorsieht (BGE 107 Ib 54).

<sup>8</sup> Betreffend die Fusion, Aufteilung und Umwandlung von Unternehmen im allgemeinen, siehe Botschaft des Bundesrates vom 13. Juni 2000 zum Bundesgesetz über Fusionen, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung, Fusionsgesetz (BBl 2000 4337).

Einige Elemente des Geschäftsplans werden falls notwendig im Zusammenhang mit den entsprechenden Entwurfsbestimmungen, die besondere Regeln vorsehen, erläutert. Daneben lässt sich Folgendes anmerken:

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe b:* Unter diese Bestimmung fallen namentlich Angaben, welche das qualifizierte interne Inspektorat betreffen (vgl. dazu auch unten Ziff. 2.1.2.3.5);

Die Versicherungstätigkeit eines schweizerischen Unternehmens im Ausland unter Verletzung der lokalen Bewilligungsvorschriften könnte dem Ansehen der Schweiz und der gesamten schweizerischen Versicherungswirtschaft schaden. Daher hat ein Versicherungsunternehmen, das im Ausland tätig sein will, den Nachweis zu erbringen, dass es im betreffenden Land zur Ausübung der Versicherungstätigkeit berechtigt ist.

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe d:* Zu den gesetzlichen Rückstellungen gehören insbesondere auch die technischen Rückstellungen im Sinne von *Artikel 16*;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe f:* Diese Vorschrift betrifft sowohl juristische als auch natürliche Personen und stellt in Verbindung mit *Artikel 21* sicher, dass die Aufsichtsbehörde die massgeblichen Beteiligungsverhältnisse eines Versicherungsunternehmens kennt und beurteilen kann;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe g:* Diese Bestimmung erfasst unabhängig von der Rechtsform und Organisation des Versicherungsunternehmens und der Bezeichnung der Position im Einzelfall alle Entscheidungs- und/oder Verantwortungsträger des Versicherungsunternehmens (vgl. auch unten Ziff. 2.1.2.2.2);

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe k:* Im Entwurf wird nunmehr auf das Erfordernis der Genehmigung oder der systematischen Bekanntgabe von Versicherungsbedingungen und Tarifen verzichtet. Um sicherzustellen, dass ein Unternehmen nur diejenigen Risiken abdeckt, für deren Versicherung eine Bewilligung eingeholt wurde, muss der Geschäftsplan Aufschluss über die geplanten Versicherungszweige und die Art der zu versichernden Risiken geben;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe m:* Bei den erwähnten Mitteln handelt es sich um solche nicht-finanzieller Natur. Erfasst werden direkte und indirekte, personelle und materielle Mittel, einschliesslich der Qualifikation von medizinischen Teams und der Qualität der Ausstattung, über die das Unternehmen verfügen muss, um seinen Verpflichtungen nachzukommen;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe n:* Zum Rückversicherungs- und Retrozessionsplan gehören insbesondere auch die Namen der einzelnen Rückversicherer bzw. Retrozessionare;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe p:* Die Planbilanzen und Planerfolgsrechnungen sind eine der Grundlagen der Bewilligungserteilung. Ihrer Natur gemäss können sie während der Geschäftstätigkeit keine Änderungen erfahren; sie sind deshalb nicht in *Artikel 5* erwähnt;

*Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe q:* Diese Bestimmung betrifft die Versicherungsunternehmen, die Teil einer Versicherungsgruppe oder eines Versicherungskonglomerates sind (s. auch unten Ziff. 2.1.2.3.2);

*Artikel 5 Absatz 1, 2. Satz* verlangt, dass für Änderungen des Geschäftsplans, die aus Fusionen, Spaltungen und Umwandlungen von Unternehmen resultieren, vorgängig die Zustimmung der Aufsichtsbehörde einzuholen ist.

Aus *Artikel 5 Absatz 2* ergibt sich, dass Verträge, durch welche Funktionen auf Dritte ausgegliedert werden, vorgängig der Aufsichtsbehörde vorgelegt werden müssen, unabhängig davon, in welcher Form und unter welchen Bedingungen die Ausgliederung erfolgt.

#### *Art. 6* Erteilung der Bewilligung

Wie im geltenden Recht (Anhänge zur Verordnung über die Lebensversicherung [SR 961.611] und über die Schadenversicherung [SR 961.711]) wird der Bundesrat einen Katalog der Versicherungszweige erstellen (Abs. 3). Dieser Katalog soll wie bisher in Einklang mit den Richtlinien der EU sein, welche der Versicherungsaufsicht auch Tätigkeiten unterstellen, die traditionellerweise von Versicherungsunternehmen betrieben werden, obwohl sie nicht strikt mit dem Versicherungsbegriff übereinstimmen (z.B. «touristische Beistandsleistungen» und «Kapitalisation»); diese Unterstellung hat keine präjudizierende Wirkung auf die steuerrechtliche Behandlung solcher Tätigkeiten.

Bisher wurde einem einzelnen Versicherungsunternehmen die Bewilligung zum Geschäftsbetrieb erteilt, wenn es die gesetzlichen Voraussetzungen für sich allein erfüllte. Im Zusammenhang mit der Einführung der Gruppen- und Konglomerataufsicht genügt dies nicht mehr. Besonders wenn es sich um ein Versicherungsunternehmen handelt, das einer ausländischen Versicherungsgruppe oder einem ausländischen Konglomerat angehört, muss von Anfang gewährleistet sein, dass eine entsprechende Gruppen- oder Konglomerataufsicht durch eine Finanzmarktaufsichtsbehörde ausgeübt wird. Unter Finanzmarktaufsichtsbehörde sind Aufsichtsbehörden zu verstehen, welche die Versicherungsunternehmen, Banken oder Börsen beaufsichtigen (vgl. auch unten Ziff. 2.1.2.7, Art. 78–80). Die Veröffentlichung der erteilten Bewilligungen (*Abs. 4*) wird wie heute im Schweizerischen Handelsamtsblatt erfolgen.

### **2.1.2.2.2 2. Abschnitt: Voraussetzungen**

#### *Art. 7* Rechtsform

Nur die Rechtsformen der Aktiengesellschaft und der Genossenschaft sind zulässig. Für ausländische Unternehmen können andere Rechtsformen auf der Grundlage völkerrechtlicher Verträge zugelassen werden.

#### *Art. 8* Kapital

Das geltende Rechte setzt einen Rahmen für das vorgeschriebene Mindestkapital von 5 bis 10 Millionen Franken in der Lebensversicherung und von 600 000 bis 10 Millionen in der Schadenversicherung. Der Revisionsentwurf sieht neu einen Rahmen von 3 bis 20 Millionen (für alle Versicherungszweige) vor. Damit soll nicht nur der Entwicklung des Geldwertes und der wirtschaftlichen Verhältnisse der Versicherer, sondern auch den erhöhten Solvabilitätsvorschriften der EU («Solvency I»)

Rechnung getragen werden. Für die Genossenschaften nimmt das Kapital in der Regel die Form einer Reserve an, die nicht ohne Zustimmung der Aufsichtsbehörde verändert werden darf (Art. 5 des Entwurfes). Wie bisher wird der Bundesrat auf dem Verordnungsweg den für die einzelnen Versicherungszweig massgeblichen Rahmen des erforderlichen Mindestkapitals festlegen.

*Artikel 87 Absatz 5* gewährt bestehenden Versicherungsunternehmen eine Frist von zwei Jahren, um ihr Kapital gegebenenfalls an die neue Vorschrift anzupassen.

#### *Art. 9*            Eigenmittel

Nach wie vor wird die Einhaltung der Solvabilitätsspanne gemäss EU-Regelung gefordert. Die vorgeschlagene Regelung sieht aber zusätzlich vor, dass die notwendige Solvabilitätsspanne nicht nur dem Geschäftsumfang, sondern auch den Risiken Rechnung trägt, denen das Versicherungsunternehmen ausgesetzt ist. Damit sind sämtliche denkbaren Risiken gemeint: finanzielle Risiken, die sich aus der Zusammensetzung der Aktiven ergeben, versicherungstechnische Risiken, die den Erwartungswert der Schäden übersteigen, sowie operationelle Risiken, die sich aus dem Geschäftsbetrieb ganz allgemein, der Organisation, der Struktur und den Geschäftsbeziehungen des Versicherungsunternehmens sowie aus dem geschäftlichen und politischen Umfeld ergeben können.

Durch den Einbezug aller relevanter Risiken wird die notwendige Solvabilitätsspanne besser den spezifischen Eigenheiten der verschiedenen Versicherungsunternehmen gerecht. So wird zum Beispiel eine riskante Anlagestrategie oder ein inadäquates operationelles Risikomanagement durch zusätzliches Kapital unterlegt werden müssen; bei einem Unternehmen hingegen, das durch ein adäquates Asset-Liability Matching die Risiken vermindert, wird sich auch die Solvabilitätsspanne reduzieren. Die Qualität des Risikomanagements ist in diesem Zusammenhang somit von grosser Bedeutung (vgl. auch die Ausführungen zu Art. 22). Mit dieser Neuausrichtung der Solvabilitätsspanne nimmt die Schweiz auch zukünftige Entwicklungen in den Ländern der europäischen Union («Solvency II») vorweg.

Der Entwurf enthält die Begriffe Garantiefonds (ein Drittel der Solvabilitätsspanne) und Mindestgarantiefonds (Mindestkapitalbedarf für den Betrieb eines oder mehrerer bestimmter Versicherungszweige) nicht mehr. Der Mindestgarantiefonds hat durch die im Entwurf vorgesehene Erhöhung des Gesamtrahmens für das Mindestkapital (*Art. 8*) keine selbständige Bedeutung mehr. Der Garantiefonds spielt im geltenden Recht, gleich wie die Solvabilitätsspanne, im Zusammenhang mit der Anordnung aufsichtsrechtlicher Massnahmen eine Rolle: Die Aufsichtsbehörde ist verpflichtet, beim Unterschreiten der anrechenbaren Eigenmittel der Solvabilitätsspanne einen Sanierungsplan zur Wiederherstellung gesunder Verhältnisse und beim Unterschreiten des Garantiefonds (Kapitalverlust von zwei Drittel der gesetzlich vorgeschriebenen Eigenmittel) einen kurzfristigen Finanzierungsplan zu verlangen. In der Praxis hat die Unterscheidung zwischen Sanierungs- und Finanzierungsplan keine Bedeutung. Die Aufsichtsbehörde hat bei finanziellen Unzulänglichkeiten die geeigneten sichernden Massnahmen zu treffen, wie sie auch der Entwurf vorsieht (*Art. 49*). In der Praxis steht die Finanzierung, d.h. die Beschaffung von «frischem» Eigenkapital im Vordergrund, entweder durch einen Kapitaleinschuss der Aktionäre (Konzernmutter oder Konzerngesellschaften) oder durch Aufnahme zusätzlicher Mittel mit Eigenkapitalcharakter auf dem Kapitalmarkt.

*Art. 10* Organisationsfonds

Auch in diesem Bereich entspricht der Entwurf geltendem Recht.

Der Organisationsfonds dient in erster Linie dazu, die Kosten der Gründung und des Aufbaus des Unternehmens oder einer aussergewöhnlichen Geschäftsausweitung zu decken. Der Bundesrat kann auf dem Verordnungsweg vorsehen, dass der Fonds mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde aufgelöst werden darf, wenn er sich als nicht mehr notwendig erweist.

*Art. 11* Unternehmenszweck

Der Entwurf enthält kein ausdrückliches Verbot versicherungsfremder Geschäfte mehr. Dennoch sind aber auch in Zukunft grundsätzlich nur Aktivitäten zulässig, die einen unmittelbaren Zusammenhang zum Versicherungsgeschäft aufweisen. Von dieser Vorschrift, die dem Recht der Europäischen Union entspricht, und deren völkerrechtliche Verbindlichkeit sich für die Schweiz aus Artikel 10.1 Buchstabe b des Schadenversicherungsabkommens (Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung [SR 0.961.1]) ergibt, kann die Aufsichtsbehörde Ausnahmen bewilligen. Der steuerlichen Behandlung von Produkten, welche durch die Versicherungsunternehmen angeboten werden, wird durch diese Regelung nicht vorgegriffen.

Die indirekte Ausübung von versicherungsfremden Geschäften (durch Beteiligung), die heute in Artikel 12 Absatz 2 VAG geregelt ist, wird neu von *Artikel 21* des Entwurfes erfasst.

*Art. 12* Gleichzeitiges Betreiben von Lebensversicherung  
und anderen Versicherungszweigen

Der Grundsatz der Spartenentrennung zwischen Lebensversicherung und Nicht-Lebensversicherung wird beibehalten. Der Entwurf verankert allerdings für Versicherungsunternehmen, welche die Lebensversicherung betreiben, die Möglichkeit, die Krankenversicherung und die Unfallversicherung ohne Einschränkung auszuüben.

*Art. 13* Beitritt zum Nationalen Versicherungsbüro  
und zum Nationalen Garantiefonds

Ein Unternehmen, das den Zweig der Haftpflichtversicherung für Motorfahrzeuge zu betreiben beabsichtigt, muss sich dem Nationalen Versicherungsbüro und dem Nationalen Garantiefonds nach den Artikeln 74 und 76 SVG anschliessen.

*Art. 14* Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit

Nach geltendem Recht beruht die Kontrolle von beruflicher Eignung und moralischer Unbescholtenheit auf der allgemeinen Klausel von Artikel 10 VAG. Angesichts der neuen Ausrichtung der Aufsicht erscheint es notwendig, künftig eine besondere Bestimmung zu den Anforderungen vorzusehen, welche die Entscheidungs- und/oder Verantwortungsträger eines Versicherungsunternehmens und der verantwortliche Aktuar bzw. die verantwortliche Aktuarin erfüllen müssen. Die Auf-

sichtsbehörde hat dabei nicht nur die Kompetenz zur Festlegung der erforderlichen beruflichen Fähigkeiten von Einzelpersonen. Vielmehr ist es auch denkbar, gestützt auf diese Bestimmung Anforderungen an die Qualifikation der betreffenden Organe insgesamt (bspw. Mehrheit des Verwaltungsrates muss über Versicherungsfachwissen verfügen, die interne Revisionsstelle muss über eine entsprechende Ausbildung verfügen und Versicherungserfahrung haben) abstrakt zu definieren. Entsprechendes gilt für den Fall, dass Funktionen des Versicherungsunternehmens auf andere natürliche oder juristische Personen ausgliedert werden.

Die berufliche Qualifikation des verantwortlichen Aktuars bzw. der verantwortlichen Aktuarin legt der Bundesrat im Rahmen der Umsetzung von Artikel 23 fest, jene für Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler in Artikel 42.

*Artikel 87 Absatz 4* erteilt dem Bundesrat die Befugnis, Anpassungsfristen zur Erfüllung der beruflichen Anforderungen vorzusehen.

### 2.1.2.2.3

### **3. Abschnitt: Ergänzende Bewilligungsvoraussetzungen für ausländische Unternehmen**

#### *Art. 15*

Absatz 1 der Bestimmung entspricht dem geltenden Recht und ergänzt den Inhalt des Geschäftsplans für ausländische Versicherungsunternehmen. Beibehalten wird insbesondere die Verpflichtung dieser Unternehmen, für die Leitung des schweizerischen Geschäfts eine Generalbevollmächtigte oder einen Generalbevollmächtigten zu bestellen. Dagegen wird auf die Anforderung einer mindestens dreijährigen Tätigkeit im Sitzland vor Einreichung eines Bewilligungsgesuchs in der Schweiz verzichtet.

Der zu hinterlegende Kautionsbetrag wird durch die Aufsichtsbehörde nach den Bedingungen des Geschäftsplans der Unternehmung festgelegt. Gegenwärtig ist die Höhe der Kautonierung in Artikel 12 der Lebensversicherungsverordnung vom 29. November 1993 (SR 961.611) bzw. in Artikel 12 der Schadenversicherungsverordnung vom 8. September 1993 (SR 961.711) geregelt.

Absatz 1 Buchstaben c und e sind im Lichte von Absatz 2 zu verstehen: Den Schadenversicherungsunternehmen mit Sitz in der EU erteilt die Aufsichtsbehörde gemäss Versicherungsabkommen die Bewilligung zum Geschäftsbetrieb über eine Niederlassung in der Schweiz lediglich aufgrund eines Solvabilitätszeugnisses ihrer Sitzlandaufsichtsbehörde; sie sind auch nicht verpflichtet, eine Kaution zu hinterlegen. Versicherungsunternehmen mit Sitz im Fürstentum Liechtenstein sind zum grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr berechtigt, sobald die liechtensteinische Versicherungsaufsichtsbehörde der schweizerischen Aufsichtsbehörde eine entsprechende Absicht notifiziert hat. Alle anderen Versicherungsunternehmen müssen den Nachweis erbringen, dass ihre Kapitalausstattung in etwa einer Schweizer Gesellschaft entspricht und dass sie, auch unter Berücksichtigung der beabsichtigten Geschäftsausweitung in die Schweiz, nach wie vor über eine ausreichende Solvabilität im Sinne der schweizerischen Vorschriften verfügen; ausserdem haben sie eine Kaution zu hinterlegen.

Der Vorbehalt völkerrechtlicher Verträge nach *Absatz 2* soll somit erlauben, gegebenenfalls die Dienstleistungsfreiheit, den Grundsatz der Aufsicht über die Versicherungsunternehmen durch die Aufsichtsbehörde des Sitzlandes (einschliesslich etwaiger Prüfungen am Ort der Niederlassung in einem anderen Staat), verbunden mit einer einheitlichen Zulassung, oder besondere Regeln für die Aufsicht über multinationale Versicherungsgruppen oder Versicherungskonglomerate einzuführen (s. dazu aber auch unten 2.1.2.7). Erfahrungen im Rahmen des Abkommens mit dem Fürstentum Liechtenstein – dessen Aufsichtsrecht jenem der Europäischen Union entspricht – haben gezeigt, dass staatsvertragliche Vereinbarungen auch ohne Änderung des innerstaatlichen Rechts umgesetzt werden können. Es darf daher davon ausgegangen werden, dass auch bei zukünftigen Staatsverträgen kaum wesentliche Änderungen der Aufgaben und Befugnisse der schweizerischen Aufsichtsbehörde zu erwarten wären.

### **2.1.2.3 3. Kapitel: Ausübung der Versicherungstätigkeit**

#### **2.1.2.3.1 1. Abschnitt: Finanzielle Ausstattung**

##### *Art. 16* Versicherungstechnische Rückstellungen

Die technischen Rückstellungen dienen der Wahrung der Solvenz des Versicherungsunternehmens. Der Entwurf statuiert lediglich die grundsätzliche Verpflichtung zur Bildung ausreichender versicherungstechnischer Rückstellungen für sämtliche vom Versicherungsunternehmen ausgeübten Tätigkeiten. Die Einzelheiten werden auf Verordnungsstufe geregelt.

##### *Art. 17* Gebundenes Vermögen

Das geltende Recht enthält keine einheitliche Regelung zur Sicherstellung der Ansprüche der Versicherten im Lebensversicherungsgeschäft und im Nicht-Lebensversicherungsgeschäft. In der Lebensversicherung existiert der Sicherungsfonds, in der Nicht-Lebensversicherung das gebundene Vermögen. Es handelt sich um hinsichtlich Funktion und Betrieb sehr ähnliche Institutionen. Daher erscheint es sinnvoll, künftig nur eine einzige Art von besonderem Vermögen vorzusehen.

##### *Art. 18* Sollbetrag des gebundenen Vermögens

Die Berechnungsweise für den Sollbetrag entspricht weitgehend dem geltenden Recht. Der vorgesehene Zuschlag zu den versicherungstechnischen Rückstellungen soll die im Verlaufe des Jahres erfolgende Zunahme von Ansprüchen aus Versicherungsverträgen decken.

Die durch Rückversicherungsverträge abgedeckten Anteile an den versicherungstechnischen Rückstellungen der Direktversicherer konnten bisher in der Nicht-Lebensversicherung bei der Berechnung des Sollbetrages in Abzug gebracht werden (Nettoprinzip). In der Lebensversicherung dagegen wurde die Höhe der zu bildenden Rückstellungen in Abhängigkeit zu den Leistungen, die der Direktversicherer zu erbringen hat, bestimmt, unabhängig vom Bestehen und von der Höhe der Deckung durch die Rückversicherung (Bruttoprinzip). Die Entwicklung der Börsenkurse in den vergangenen Jahren hat gezeigt, wie wichtig ungeschmälert berechnete versiche-

rungstechnische Rückstellungen sein können. Der Revisionsentwurf geht daher grundsätzlich zunächst von einem Sollbetrag aus, der nach dem Bruttoprinzip ermittelt wurde, also ohne Berücksichtigung der – allenfalls ungewissen – Rückversicherung; der Aufsichtsbehörde soll jedoch die Kompetenz eingeräumt werden, den Anteilen der Rückversicherer an den versicherungstechnischen Rückstellungen im Rahmen von Artikel 20 durch ihre Anrechnung als Deckungswerte unter Berücksichtigung der finanziellen Situation des Erstversicherers und der Solvenz des betreffenden Rückversicherers Rechnung zu tragen.

#### *Art. 19* Haftung des gebundenen Vermögens

Die Werte des gebundenen Vermögens dienen der Sicherstellung bzw. der Befriedigung der Ansprüche aus Versicherungsverträgen im Insolvenzfall.

Bei Übertragung eines Versicherungsbestands geht das entsprechende gebundene Vermögen grundsätzlich auf das übernehmende Unternehmen über. Das gilt für die freiwillige wie für die zwangsweise Übertragung von Versicherungsbeständen (s. dazu auch unten Ziff. 2.1.2.5.5). Allerdings bleiben Ausnahmen möglich (wenn z.B. das Unternehmen, das den Versicherungsbestand übernimmt, bereits über ausreichende gebundene Vermögenswerte verfügt). Ausnahmen setzen eine Genehmigung oder Anordnung der Aufsichtsbehörde voraus.

#### *Art. 20* Vorschriften zum gebundenen Vermögen

Die Delegation der Verordnungskompetenz an die Aufsichtsbehörde ist durch die technische Natur der zu regelnden Materie bedingt. Wie bei Artikel 18 erwähnt, soll die Aufsichtsbehörde bei der Anrechnung der Deckungswerte das Nettoprinzip zur Anwendung bringen, sofern nicht die finanzielle Situation des Erstversicherers oder die zweifelhafte Solvenz des Rückversicherers für die Anwendung des Bruttoprinzips sprechen. Der Bundesrat wird Vorschriften darüber erlassen, in welchen Fällen und in welchem Umfang die Forderungen gegen Rückversicherer zur Deckung des Sollbetrages des gebundenen Vermögens herangezogen werden können bzw. nicht herangezogen werden dürfen.

Beim Erlass der Ausführungsbestimmungen ist unter anderem auch darauf zu achten, dass Forderungen, die zum gebundenen Vermögen gehören, nicht Gegenstand von Verrechnungsansprüchen werden können.

#### *Art. 21* Beteiligungen

Die Bestimmung zur Aufsicht über Beteiligungen von und an Versicherungsunternehmen entspricht den Vorschriften der Europäischen Union. Sie zielt darauf ab, qualifizierte Beteiligungen schweizerischer Versicherungsunternehmen an anderen Unternehmen – seien dies Versicherungsunternehmen oder nicht – und vice versa transparent zu machen. Zur Mitteilung verpflichtet sind nicht nur das eine Beteiligung erwerbende Versicherungsunternehmen, sondern auch andere natürliche oder juristische Personen, die qualifizierte Beteiligungen an Versicherungsunternehmen erwerben bzw. halten. Die Aufsichtsbehörde hat verschiedene Möglichkeiten, gegen nachteilige Beteiligungen einzuschreiten. So kann sie beispielsweise ein Unternehmen dazu verpflichten, sich von einer Beteiligung zu trennen.

### 2.1.2.3.2            **2. Abschnitt: Risikomanagement**

*Art. 22*

Die speziellen Organisationsanforderungen, welche die Aufsicht an Versicherungsunternehmen stellt, werden nicht abstrakt definiert. Verlangt wird vielmehr die konkrete Fähigkeit zu einem alle wesentlichen Risiken des Unternehmens erfassenden Risikomanagement. Wir verstehen unter Risikomanagement die Erfassung, Beurteilung und Berücksichtigung nicht nur der versicherungstechnischen Risiken (Passivseite der Bilanz) sondern auch der Risiken der Anlagen (Aktivseite der Bilanz). Dies bedeutet, dass ein Versicherungsunternehmen auch in der Lage sein muss, die finanziellen Risiken zu quantifizieren und gegebenenfalls zu limitieren, so etwa die Marktrisiken oder die Kreditrisiken der Anlagen. Weiter stellt die Aufsicht auch Ansprüche an ein adäquates Risikomanagement der weiteren, operationellen Risiken. Dazu gehört, dass in der Führung des Versicherungsunternehmens auch Grundsätze der Corporate Governance verwirklicht sind, indem beispielsweise die Verantwortlichkeiten klar geregelt, die Überwachungsfunktionen von den ausführenden Funktionen unabhängig und die Entscheidungsträger genügend qualifiziert sind sowie der notwendige Informationsaustausch sichergestellt ist. Bezüglich des Risikomanagements versteht sich von selbst, dass gesetzlich nicht allgemeingültige Vorschriften statuiert werden können, sondern dass das Versicherungsunternehmen durch die Wahl eines geeigneten Risikomanagement-Modells seinen besonderen Bedürfnissen angemessen Rechnung zu tragen hat. Die Aufsichtsbehörde wird entsprechende, auf die versicherungsspezifischen Besonderheiten der Versicherungsunternehmen ausgerichtete Anforderungen stellen müssen. Diese Überlegungen sind auch für die Umsetzung von Artikel 9 massgebend.

### 2.1.2.3.3            **3. Abschnitt: Verantwortlicher Aktuar oder verantwortliche Aktuarin**

*Art. 23 und 24*

Obwohl die meisten Versicherungsunternehmen bereits die Dienste eines Aktuars beanspruchen, erscheint es erforderlich, allen Unternehmen die Bestellung eines verantwortlichen Aktuars oder einer verantwortlichen Aktuarin vorzuschreiben. Das erklärt sich vor allem daraus, dass die Aufsichtsbehörde aufgrund der Neuausrichtung der Aufsicht in Zukunft nicht mehr durch vorgängige Genehmigung der Tarife und Versicherungsbedingungen auf die Produkt- und Preisgestaltung Einfluss nehmen kann.

Der verantwortliche Aktuar hat die Aufgabe, die finanziellen Folgen der Tätigkeit des Versicherungsunternehmens, in dessen Dienst er steht, richtig einzuschätzen und die Befolgung der internen und der gesetzlichen Regeln und internationaler Standards zur Gewährleistung der Solvenz des Unternehmens sicherzustellen. Bei Gefährdung der Solvenz des Unternehmens oder der Versicherteninteressen muss er der Geschäftsleitung die zu ergreifenden Massnahmen vorschlagen.

Der verantwortliche Aktuar oder die verantwortliche Aktuarin soll nicht nur die versicherungstechnischen Risiken einschätzen sondern eine Beurteilung der Gesamtrisiko-Situation vornehmen. Dies beinhaltet insbesondere (aber nicht ausschliesslich) auch die finanziellen Risiken der Anlagen. Werden Teile dieser Funktion schon von anderen Verantwortungsträgern wahrgenommen, beispielsweise von einem Chief Risk Officer, so hat sich der verantwortliche Aktuar oder die verantwortliche Aktuarin bei dieser Person über diese Risiken sachkundig zu machen und deren Beurteilung in den Bericht zu integrieren. Der verantwortliche Aktuar hat auch dafür zu sorgen, dass sachgemässe Rechnungsgrundlagen verwendet werden. Unter sachgemässen Rechnungsgrundlagen ist unter anderem zu verstehen, dass adäquate aktuarielle Modelle verwendet und Annahmen für die zugrundeliegenden Parameter (Sterblichkeit, Zins, Schadenhöhe, etc.) getroffen werden, die der Art der versicherten Risiken und der möglichen zukünftigen Entwicklung Rechnung tragen.

Die Erfüllung der Zielvorgaben des Aufsichtsrechts setzt voraus, dass der Aufgabenbereich des verantwortlichen Actuars bzw. der verantwortlichen Aktuarin einheitlich geregelt wird. *Absatz 4* statuiert aus diesem Grund eine Kompetenz der Aufsichtsbehörde, ergänzende Vorschriften über die Aufgaben des Actuars bzw. der Aktuarin und über den Mindestinhalt des von diesen Personen zu erstellenden Berichts zu erlassen.

Wenn der Umfang der Tätigkeit eines Versicherungsunternehmens es rechtfertigt, kann der Aktuar andere Aufgaben, gegebenenfalls auch in anderen Unternehmen, wahrnehmen.

#### **2.1.2.3.4 4. Abschnitt: Geschäftsbericht und Berichterstattung**

##### *Art. 25* Geschäftsbericht und Aufsichtsbericht

Die Verstärkung der Solvenzkontrolle hat zur Folge, dass die Unternehmen der Aufsichtsbehörde die Berichterstattung möglichst früh unterbreiten müssen.

Das geltende Recht (Art. 22 VAG) sieht vor, dass die Direktversicherungsunternehmen der Aufsichtsbehörde jährlich bis zum 30. Juni einen Bericht über das abgelaufene Geschäftsjahr einzureichen haben. Demgegenüber sollte nach Massgabe des Vorentwurfes der Zeitpunkt für die Eingabe des Berichts auf den 30. April vorverlegt werden. Dieser Vorschlag wurde vom Schweizerischen Versicherungsverband bekämpft mit dem Hinweis auf praktische Probleme im Zusammenhang mit dem nach OR zu erstellenden Abschluss. Angesichts des überwiegenden Interesses an einer frühzeitigen Information der Aufsichtsbehörde hält der Entwurf jedoch am Stichtag vom 30. April (30. Juni für Rückversicherungsunternehmen) fest. Der Bericht an die Aufsichtsbehörde erhält im Gesetzesentwurf erstmals auch eine eigene Bezeichnung («Aufsichtsbericht»).

Auf die Art, wie das Versicherungsunternehmen geführt wird und wie es den Anforderungen der verschiedenen Anspruchsgruppen Rechnung trägt, wird im Aufsichtsbericht an das Bundesamt für Privatversicherungen vermehrt Wert gelegt. So wird von den Versicherungsunternehmen verlangt, dass sie der Aufsichtsbehörde gegenüber offenlegen, welche international anerkannten Corporate Governance-Standards sie in welcher Form umsetzen und von welchen Punkten abgewichen wird.

Die Corporate Governance wurde auch an anderen Stellen in den Gesetzesentwurf eingearbeitet:

- Das Versicherungsunternehmen muss angemessen organisiert sein und alle wesentlichen Risiken erfassen, begrenzen und überwachen können (Art. 22).
- Die Solvenzanforderungen werden im Hinblick auf die Risiken festgelegt, denen das Versicherungsunternehmen ausgesetzt ist (Art. 9)
- Der verantwortliche Aktuar hält festgestellte Unzulänglichkeiten in einem Bericht an die Geschäftsleitung fest (Art. 24).
- Die fachlichen Voraussetzungen und die Unabhängigkeit von der Revisionsstelle wird gefordert (Art. 28).

Diese vier Anforderungen entsprechen wichtigen Elementen einer guten Corporate Governance. Sie sind aber nicht die einzigen. Zur Corporate Governance gehört beispielsweise auch die Art der Entlohnung der Geschäftsleitung. Es kann nicht gleichgültig sein, wenn durch ein Kompensationssystem für die Geschäftsleitung die Verfolgung des Unternehmenszweckes in Frage gestellt oder das Vertrauen in die Gesellschaft unterminiert werden.

Der Aufsichtsbericht soll wie bisher primär das abgelaufene Geschäftsjahr darstellen. Darüber hinaus soll sich die Geschäftsleitung im Aufsichtsbericht auch mit den zukünftigen Entwicklungen auseinandersetzen und beispielsweise über mögliche Änderungen der Anlagestrategie, über den zukünftigen Produktmix oder über vorgesehene Änderungen im Risikomanagement informieren. Solche Informationen über die künftige Strategie können für die Aufsichtsbehörde wichtige solvenzrelevante Hinweise enthalten.

Die Anforderungen nach Absatz 4 werden auch eine rechnungsmässige Aufgliederung der Geschäftstätigkeit im Hinblick auf eine transparente Darstellung insbesondere der wesentlichen Bereiche der Lebensversicherung beinhalten.

Die Pflicht zur Erstellung einer Konzernrechnung ergibt sich für Konzerne mit Sitz in der Schweiz aus Artikel 663e OR. Der Aufsichtsbehörde einzureichen ist dieser Bericht von der Konzernzentrale. Versicherungsunternehmen, die Teil eines Konzerns mit Sitz im Ausland sind, haben den Konzernbericht, sofern ein solcher erstellt wird, als Beilage zur Berichterstattung via ihre Niederlassung bzw. schweizerische Tochtergesellschaft einzureichen.

Der Entwurf sieht neu auch für Niederlassungen – als rechtlich nicht selbstständige Geschäftseinheiten – die Verpflichtung vor, für ihr Geschäft in der Schweiz einen getrennten Geschäftsbericht (gemäss Art. 662 OR; Erfolgsrechnung, Bilanz, Anhang, Jahresbericht) einzureichen.

*Artikel 87 Absatz 2* des Entwurfs statuiert eine einjährige Übergangsfrist, um den schweizerischen Versicherungsunternehmen die Umstellung zu erleichtern.

#### *Art. 26* Besondere Bestimmungen betreffend die Rechnungslegung

Die Bestimmung entspricht grösstenteils dem geltenden Recht. Die entsprechenden Regeln gehen als *lex specialis* den Vorschriften des Obligationenrechtes vor.

Absatz 1 soll die Voraussetzung für eine auch die Interessen der Versicherten berücksichtigende Reservebildung beibehalten. Einerseits soll die Thesaurierung

von Gewinnen im Geschäftsplan festgehalten und damit auch auf die Interessen der Versicherten ausgerichtet werden können. Ergänzend soll die Bildung stiller Reserven in den versicherungstechnischen Rückstellungen im Sinne einer vorsichtigen Bilanzierung nicht durch die vom OR zum Schutz der Aktionäre aufgestellten Bedingungen eingeschränkt werden.

Absatz 2 stellt im Zusammenhang mit Artikel 10 sicher, dass die Mittel zur Deckung der Kosten des Aufbaus der Geschäftstätigkeit zusätzlich zu den für die Risikovor-sorge notwendigen Eigenmitteln vorhanden sind.

Absatz 3 erweitert analog zur bankengesetzlichen Regelung die Möglichkeit, die Rechnungslegung von Versicherungsunternehmen auf die Besonderheiten der Branche auszurichten. Das geltende Recht lässt vom OR abweichende Vorschriften nur für die Bewertung der Aktiven und die Bilanzierung von Mehrwerten zu. Eine isolierte Regelung der aktivseitigen Bilanzierung ist nicht sinnvoll. Mit der neuen Bestimmung werden Vorschriften für die Jahresrechnung als Ganzes ermöglicht. Diese Erweiterung ist auch notwendig, da für die Gruppen- und Konglomeratsauf-sicht auf konsolidierte Jahresrechnungen abgestellt werden muss. Die Delegation an den Bundesrat stellt sicher, dass die Vorschriften zeitgerecht der Entwicklung der Rechnungslegung angepasst werden können. Es besteht mit dieser Vorschrift auch die Möglichkeit – insbesondere für die Gruppen- und Konglomeratsaufsicht – inter-nationale Rechnungslegungsnormen zu berücksichtigen.

#### **2.1.2.3.5 5. Abschnitt: Revision**

##### *Art. 27* Interne Überwachung der Geschäftstätigkeit

Viele Versicherungsunternehmen verfügen schon heute über ein internes Inspektora-t. Es bestehen aber von Gesellschaft zu Gesellschaft erhebliche Unterschiede in der Organisation und Ausgestaltung der internen Kontrolle, die in den letzten Jahren stark an Bedeutung zugenommen hat. Deshalb sollen die Unternehmen nun von Gesetzes wegen verpflichtet werden, in Ergänzung zur externen Revision über ein wirksames internes Kontrollsystem sowie ein von der Geschäftsführung unabhängiges Inspektorat zu verfügen, es sei denn, die Aufsichtsbehörde befreit sie in begrün-deten Einzelfällen von dieser Pflicht. Ist das Versicherungsunternehmen Teil einer Versicherungsgruppe oder eines Versicherungskonglomerates, muss das Inspektorat seine Tätigkeit auch auf der Stufe der Versicherungsgruppe oder des Versicherungs-konglomerates ausüben.

##### *Art. 28* Externe Revisionsstelle

Bei Artikel 28 handelt es sich um eine neue Bestimmung. Sie lehnt sich an die durch die Revision des Aktienrechtes (Art. 727 ff. OR) eingeführte Regelung an und schreibt allen Versicherungsunternehmen – Aktiengesellschaften oder Genossen-schaften – die Ernennung besonders geeigneter Revisoren vor. Damit wird die Ver-sicherungsaufsichtsgesetzgebung in diesem Punkt an die Bankengesetzgebung ange-glichen.

Analog zur Bankengesetzgebung dürfen die Versicherungsunternehmen aber nur noch jene Revisionsstellen und jene Revisorinnen und Revisoren beauftragen, die

von der Aufsichtsbehörde für die Revision von Versicherungsunternehmen zugelassen sind. Diese «Anerkennung» ist im Versicherungsbereich neu. Der Bundesrat wird die Voraussetzungen der Anerkennung festlegen (*Abs. 4*).

Gemäss Artikel 727c OR müssen die Revisoren vom Verwaltungsrat und von einem Aktionär mit Stimmenmehrheit unabhängig sein. Der Entwurf schreibt in *Absatz 2* darüber hinaus zusätzlich die Unabhängigkeit gegenüber dem zu prüfenden Versicherungsunternehmen vor und berücksichtigt damit die Möglichkeit, dass für Versicherungsunternehmen auch eine andere Rechtsform als die der Aktiengesellschaft gewählt werden kann. Ausserdem dürfen keine Abhängigkeiten der Revisoren und Revisorinnen zu Gesellschaften bestehen, die der zu prüfenden Versicherungsgruppe oder dem zu prüfenden Versicherungskonglomerat angehören.

Die Auskunftspflicht der Revisoren gegenüber einem *Sonderprüfer* wie sie in Artikel 730 Absatz 2, 2. Satz OR vorgesehen ist, wird durch *Artikel 28* des Entwurfes nicht berührt.

#### *Art. 29* Aufgaben der externen Revisionsstelle

Der Entwurf legt neu in allgemeiner Form die Aufgaben der Revisionsstelle fest. Nach Absatz 3 kann die Aufsichtsbehörde besondere Prüfungen durch die Revisionsstelle anordnen. Auslöser für eine solche Anordnung kann sowohl eine Benachrichtigung durch die Revisionsstelle gemäss Absatz 2 als auch ein davon unabhängiger Anlass (z.B. generelle Marktentwicklung) sein. Es versteht sich von selbst, dass die Aufsichtsbehörde in ihren Weisungen die Revisionsstelle nicht beauftragen soll, in jedem Fall und systematisch vollständige Prüfungen durchzuführen; angesichts des damit verbundenen Aufwandes und vor allem auch der Kosten, die letztlich von den Versicherten getragen werden müssen, wird sie die Prüfungen vielmehr auf die wesentlichen Sachverhalte ausrichten lassen (Verhältnismässigkeitsprinzip).

#### *Art. 30* Meldepflicht der externen Revisionsstelle

Gleich wie das interne Controlling hat auch die externe Revisionsstelle in den letzten Jahren stark an Bedeutung zugenommen. Die Information, die ihr der Einblick in die Geschäftsvorgänge eines Versicherungsunternehmens verschafft, kann für den wirksamen Schutz der Versicherten von höchster Bedeutung sein. Entsprechende Feststellungen und Sachverhalte muss die Revisionsstelle daher der Aufsichtsbehörde unverzüglich zur Kenntnis bringen. Solche Sachverhalte müssen nicht ausschliesslich die Solvenz des Versicherungsunternehmens berühren; denkbar sind auch Vorgänge, welche die Interessen der Versicherten auf andere Weise beeinträchtigen können und die oft nur zufällig erkennbar sind, wie zum Beispiel die Verletzung von Datenschutz-Vorschriften.

### 2.1.2.3.6

## 6. Abschnitt: Besondere Bestimmungen für einzelne Versicherungszweige

### *Art. 31*      Einschränkende Vorschriften

Diese Bestimmung entspricht sinngemäss dem geltenden Artikel 7 Absatz 1, 2. Satz VAG, wonach der Bundesrat für die verschiedenen Versicherungszweige (z.B. Kautions-, Kredit- oder Krankenversicherung) einschränkende Vorschriften erlassen kann. Zu denken ist unter anderem an Vorschriften, welche die Regelung des Prämiensystems und der Finanzierung konkretisieren. Bestimmungen dieser Art können namentlich mit Blick auf die Kranken- und Lebensversicherung von Bedeutung sein, da es sich hier um Bereiche handelt, die in Bezug auf Fragen des Versicherungsschutzes besonders sensibel und nach Wegfall der präventiven Genehmigungspflicht erhöht schutzbedürftig sind. Mit dieser Gesetzesnorm erhält der Bundesrat die Kompetenz, auf Verordnungsstufe Leitplanken zu setzen, die von den Versicherungsunternehmen aus Gründen der Solvenzerhaltung, aber insbesondere auch zum Schutz der Versicherten vor Missbräuchen einzuhalten sind (vgl. für die Lebensversicherung dazu auch unten 2.2.2). Der Bundesrat kann beispielsweise im Bereich der Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung die Versicherungsunternehmen verpflichten, ihre Tarife statistisch hinreichend zu begründen und zu kontrollieren sowie Vorschriften zum Finanzierungssystem und Bestimmungen betreffend die höheren Altersgruppen zum Schutz der älteren Versicherten erlassen. Ebenso kann es sich aufdrängen, Grundsätze zur Bildung angemessener Rückstellungen aufzustellen, deren Beurteilung durch die Aufsichtsbehörde nach dem Wegfall der präventiven Tarifkontrolle an Bedeutung gewinnen wird, oder für einzelne Versicherungszweige besondere Transparenzvorschriften (Produkteinformationen) zu erlassen. Auf Artikel 31 lassen sich nicht nur Bestimmungen stützen, die sich auf das Verhältnis Versicherungsunternehmen – Aufsichtsbehörde beziehen, sondern auch Bestimmungen, die sich auf das Verhältnis Versicherungsunternehmen – Versicherte beziehen.

### *Art. 32*      Rechtsschutzversicherung

*Artikel 32* entspricht der geltenden Regelung und wird wie bisher auf Verordnungsstufe um weitere in diesem Zweig notwendige Bestimmungen, welche teilweise auch die vertraglichen Beziehungen zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer betreffen, ergänzt (vgl. Verordnung vom 18. November 1992 über die Rechtsschutzversicherung [SR 961.22]). Im wesentlichen geht es um die Ausschaltung von Interessenkonflikten, denen der Rechtsschutzversicherer bei der Erledigung von Rechtsfällen, zu deren Deckung er sich mit dem Versicherungsvertrag verpflichtet hat, ausgesetzt sein kann. Interessenkonflikte können insbesondere dann auftreten, wenn zwischen der Rechtsschutzversicherung und anderen Versicherungszweigen ein widerrechtlicher Austausch von Versicherungsdaten stattfindet.

### *Art. 33*      Elementarschadenversicherung

Diese Bestimmung entspricht dem geltenden Recht (Art. 38a VAG).

*Art. 34* Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung

Diese Bestimmung entspricht Artikel 8 Absatz 2<sup>bis</sup> Buchstabe 2 des geltenden Versicherungsaufsichtsgesetzes, der im Rahmen der Umsetzung der Vierten Kraftfahrzeug-Haftpflichtrichtlinie der EU zur Verbesserung des schweizerischen Verkehrsopferschutzes am 4. Oktober 2002 vom Parlament verabschiedet worden ist (AS 2003 232).

*Art. 35* Rückversicherung

Die Rückversicherer unterstehen – mit Ausnahme ausländischer Unternehmen, welche in der Schweiz nur die Rückversicherung betreiben (vgl. *Art. 2 Abs. 2 Bst. a* des Entwurfs) – grundsätzlich der gleichen Aufsicht wie die Direktversicherer. Direktversicherer können, mit entsprechender Bewilligung, zwar auch das Rückversicherungsgeschäft betreiben und treten in diesem Fall ebenfalls als Rückversicherer auf. Es bestehen aber trotzdem erhebliche Unterschiede zwischen Direktversicherern, welche das Rückversicherungsgeschäft betreiben, und Versicherungsunternehmen, die ausschliesslich das Rückversicherungsgeschäft betreiben. Es rechtfertigt sich daher, diese letztgenannten Rückversicherer von der Anwendung gewisser Bestimmungen auszunehmen. *Absatz 1* nennt solche Bestimmungen, welche auf die Direktversicherer zugeschnitten sind und deshalb auf Versicherungsunternehmen, welche ausschliesslich die Rückversicherung betreiben, keine Anwendung finden.

*Art. 36* Lebensversicherung

Aus Gründen der Solvenzerhaltung ist es unerlässlich, dass die von den Versicherungsunternehmen in den Versicherungsverträgen garantierten Zinssätze vorsichtig angesetzt und dabei die Möglichkeit von Zinsschwankungen und Veränderungen der mit den Kapitalanlagen zu erzielenden Renditen angemessen berücksichtigt werden. Die Erfahrungen der Aufsichtsbehörde zeigen, dass aufgrund des Wettbewerbs bei den Versicherungsunternehmen die Tendenz besteht, durch die Gewährung von höheren Zinsgarantien Marktvorteile zu erlangen. Bislang wurde im Tarifgenehmigungsverfahren sichergestellt, dass der garantierte technische Zinssatz eine maximale Höhe nicht überschreitet. Mit Wegfall der präventiven Tarifprüfung entfällt dieser Kontrollmechanismus. Aus diesem Grund wird dem Bundesrat nunmehr die Kompetenz eingeräumt, den maximalen technischen Zinssatz für den Bereich der Lebensversicherung festzulegen. Der Bundesrat wird sich dabei an internationalen Standards – insbesondere an der Richtlinie 92/96/EWG des Rates vom 10. November 1992<sup>9</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 79/267/EWG und 90/619/EWG (Dritte Richtlinie Lebensversicherung) – orientieren, wonach die Zinsgarantie in der Regel höchstens 60 % des Zinssatzes der Staatsanleihen betragen darf.

Andererseits muss aber auch verhindert werden, dass dem Versicherungsnehmer überhöhte Prämien in Rechnung gestellt werden und dass er nicht oder zu wenig am Überschuss beteiligt wird. Nach geltendem Recht prüft daher die Aufsichtsbehörde auch die Verteilung der Überschüsse. In Zukunft wird dies nicht mehr möglich sein. Mit dem Wegfall der präventiven Produktkontrolle entfällt auch die Verpflichtung,

<sup>9</sup> ABl. L 360 vom 9.12.1992, S. 1.

die Überschusspläne der Aufsichtsbehörde zur Genehmigung einzureichen. Die Frage der Überschussbeteiligung ist jedoch solange von besonderer Bedeutung, als die vorzeitige Auflösung des Lebensversicherungsvertrages nicht ohne Einbusse an Versicherungsleistungen möglich ist, wofür versicherungstechnische Gründe massgebend sind, und daher eine unabdingbare Voraussetzung für den freien Markt, nämlich die allgemeine Freizügigkeit der Versicherten, nicht gewährleistet ist. Solange dies so ist, muss der Schutz der Versicherten auf andere Weise sichergestellt sein. Unter dem Gesichtspunkt der Transparenz verlangt daher Absatz 2, dass die Versicherungsunternehmen eine jährliche, für die Versicherungsnehmer verständliche Abrechnung erstellen, die über die Überschussbeteiligung Auskunft gibt. Daraus sollte unter anderem ersichtlich sein, auf welchen Grundlagen der Gewinn berechnet, welcher Teil des Gewinnes zur Äufnung der Rückstellungen verwendet und nach welchem Schlüssel der verbliebene Gewinn unter den Versicherten aufgeteilt wurde. Der Bundesrat behält sich das Recht vor, Vorschriften über die Grundlagen der Berechnung der Überschussbeteiligung, und das Ausmass ihrer Verteilung sowie die Art und Weise der Information der Versicherten zu erlassen. Angesichts der Tragweite der Vorschrift erscheint es angezeigt, sie nicht bloss auf Artikel 31 abzustützen, sondern dafür eine ausdrückliche Regelung vorzusehen. Zugleich ist aber auch daran zu erinnern, dass der Wegfall der präventiven Produktkontrolle nicht zuletzt wettbewerbspolitisch motiviert ist; dem Versicherten soll dadurch eine attraktivere Produktpalette zu vorteilhafteren Preisen, wozu auch die Überschussbeteiligung gehört, verschafft werden. Diesem Gesichtspunkt wird auch in der Regelung der Verordnungsvorschriften Rechnung zu tragen sein.

Parallel zur aufsichtsrechtlichen Regelung statuiert auch der Revisionsentwurf zum Versicherungsvertragsrecht eine Informationspflicht des Versicherers gegenüber dem Versicherungsnehmer. Der Versicherer wird inskünftig namentlich über die Berechnungsgrundlagen und die Ermittlung der Überschussbeteiligung sowie der Rückkaufs- und der Umwandlungswerte Auskunft geben müssen. *Artikel 3* des Entwurfes zum VVG enthält keinen abschliessenden Katalog der zu erteilenden Informationen und delegiert die nähere Regelung des Inhalts der Informationspflicht an den Bundesrat (vgl. zum Ganzen unten Ziff. 2.2.2).

#### *Art. 37*            Besondere Bestimmungen über die berufliche Vorsorge

Mehr noch als das Geschäft in der Einzellebensversicherung erfordert das Kollektivlebensversicherungsgeschäft in der beruflichen Vorsorge besondere Bestimmungen zum Schutze der Versicherten. Im Geschäft der beruflichen Vorsorge können aus verschiedenen Gründen nicht alle Gesetze des freien Marktes wirken. Die Gründe liegen einerseits im Obligatorium und andererseits im Fehlen völliger Freizügigkeit. Es ist deshalb notwendig, dass der Bundesrat Vorschriften über die Art der Berechnung der ausgewiesenen Überschüsse erstellt. Ebenso ist notwendig, dass der Bundesrat Regeln über die Grundsätze der Verteilung der Überschüsse aufstellt. Besonders wichtig ist hier, dass die ausgewiesenen Überschüsse an die Vorsorgestiftungen weitergegeben werden.

Das Parlament hat diese Fragen eingehend im Zusammenhang mit der Revision des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982<sup>10</sup> diskutiert und für den Bereich der Kollektiv-

<sup>10</sup> SR 831.40

lebensversicherung einen neuen Artikel 6a zum Lebensversicherungsgesetz vom 18. Juni 1993<sup>11</sup> vorgeschlagen. Es wird vorgeschlagen, diese Bestimmung, deren Wortlaut bei der Schlussredaktion des Entwurfes noch in Diskussion war, als Artikel 37 in den vorliegenden Entwurf zu übernehmen.

#### 2.1.2.4 **4. Kapitel: Versicherungsvermittler und Versicherungsvermittlerinnen**

Der Entwurf sieht vor, die Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler der Aufsichtsgesetzgebung zu unterstellen. Die Regelung orientiert sich weitgehend an der Richtlinie 2002/92/EG über Versicherungsvermittlung, die am 9. Dezember 2002 von der EU verabschiedet und am 15. Januar 2003 im Amtsblatt L 9 S. 3 der EG publiziert worden ist. Die VAG-Revisionsvorlage greift verschiedene Elemente dieser Richtlinie auf, wie etwa die Registrierungspflicht für bestimmte Vermittler und Vermittlerinnen oder die Voraussetzungen der angemessenen beruflichen Qualifikation und der finanziellen Gewähr (s. auch oben 1.2.5.1.4).

Parallel zur Einführung besonderer Bestimmungen zu den Versicherungsvermittlern wird eine Änderung von Artikel 34 VVG (Verantwortlichkeit des Versicherers für seine Agenten) vorgeschlagen (siehe unten Ziff. 2.2.2).

##### *Art. 38* Definition

*Artikel 38* des Entwurfs fasst zwei Kategorien von Versicherungsvermittlern ins Auge: solche, die in irgendeiner Weise – in der Regel vertraglich, möglicherweise aber auch rein faktisch und implizite durch Honorarvereinbarungen – an ein oder mehrere Versicherungsunternehmen gebunden sind und primär in deren Auftrag und Interesse handeln, und Vermittler, welche im Auftragsverhältnis mit ihren Kunden stehen und daher vermutlich primär die Interessen der Versicherungsnehmer wahrnehmen. Die Definition trägt dem Umstand Rechnung, dass die Vermittler und Vermittlerinnen unter den verschiedensten Bezeichnungen auftreten. Eine Klärung des Begriffs ist vor allem mit Blick auf die Unzulässigkeit gewisser Vermittlertätigkeiten (Art. 39) und die Registrierungspflicht (Art. 41) geboten.

##### *Art. 39* Unzulässige Vermittlungstätigkeit

Die Vorschrift entspricht dem geltenden Recht (Art. 16 VAG).

##### *Art. 40* Register

Vorgesehen wird eine besondere Registrierung (Register für Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen). Die für den Registereintrag zuständige Stelle wird zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen für die Eintragung erfüllt sind. Es erscheint als sinnvoll, die Registerführung der Aufsichtsbehörde zu übertragen.

Ziel des Registers ist es, die Transparenz in den vertraglichen Beziehungen zu steigern.

<sup>11</sup> SR 961.61

#### *Art. 41*            Registereintrag

Die Einführung einer Registereintragungspflicht für alle Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen würde zu weit gehen und möglicherweise zu viel Verwaltungsaufwand verursachen, der nicht notwendig erscheint. Aus verbraucherrechtlicher Sicht drängt sich die Eintragungspflicht in erster Linie für Personen auf, die als Versicherungsvermittler tätig sind, ohne an ein oder mehrere (beaufsichtigte) Versicherungsunternehmen gebunden zu sein. Juristische Personen müssen in ihrer Funktion als Versicherungsvermittler in das Register eingetragen werden; sie haben nachzuweisen, dass sie über genügend Mitarbeiter verfügen, welche die geforderten Qualifikationen besitzen und selbst im Register eingetragen sind (siehe *Art. 42 Abs. 1 Bst. a* des Entwurfs). Die eintragungspflichtigen Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler haben sich innert sechs Monaten bei der Aufsichtsbehörde für den Eintrag anzumelden (*Art. 87 Abs. 3*). Der Bundesrat geht davon aus, dass zu diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen nicht in allen Teilen erfüllt sind; er hat daher die Möglichkeit vorgesehen, für den Erwerb der beruflichen Qualifikationen eine zusätzliche Übergangsfrist einzuräumen (*Art. 87 Abs. 4*).

Für Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen, die faktisch oder rechtlich an bestimmte Versicherer gebunden sind, gilt keine Registereintragungspflicht. Da solche Vermittlungs- und Beratungstätigkeiten in der Praxis jedoch eine erhebliche Rolle spielen, erscheint es zweckmässig, diesen Personen die Eintragung in das Register unter einer Sonderrubrik zu gestatten. Sie müssen in diesem Falle die gleichen Voraussetzungen erfüllen wie die eintragungspflichtigen Personen.

#### *Art. 42*            Voraussetzungen für die Eintragung ins Register

In das Register sollen sich nur Personen eintragen lassen können, die ein ausreichendes Fachwissen erworben haben. Für den Erwerb der beruflichen Qualifikation kann der Bundesrat gemäss *Artikel 87 Absatz 4* eine Übergangsfrist vorsehen.

Die Berufshaftpflichtversicherung oder gleichwertige Garantie dient dem Schutz der Versicherten, die für den Abschluss oder die Vermittlung von Versicherungsverträgen auf den Rat eines Versicherungsvermittlers bauen.

#### *Art. 43*            Informationspflicht

Wesentliches Anliegen dieses Artikels ist es zu gewährleisten, dass gegenüber den Konsumentinnen und Konsumenten Transparenz hinsichtlich der Frage der Abhängigkeit der sie beratenden Vermittlerinnen und Vermittler herrscht.

### **2.1.2.5            5. Kapitel: Aufsicht**

#### **2.1.2.5.1        1. Abschnitt: Allgemeines**

#### *Art. 44*            Grundsatz

In *Artikel 44 Absatz 1* kommt die doppelte Aufgabe der Aufsichtsbehörde zum Ausdruck: einerseits die Überwachung der Solvenz von Versicherungsunternehmen, andererseits der Schutz der Versicherten vor Missbräuchen. Letzterer bleibt nach wie vor wesentlich, umso mehr als die Aufsichtsbehörde die Versicherungsprodukte

nicht mehr systematisch und präventiv kontrolliert. Die Möglichkeit einer nachträglichen Kontrolle aller Produkte besteht weiterhin, nicht zuletzt für Produkte, die in Ergänzung zu einer sozialversicherungsrechtlichen Basisdeckung abgeschlossen werden (Beispiel Krankenzusatzversicherung). Diese sollen dem Wunsch mehrerer Vernehmlassungsteilnehmer entsprechend besonders aufmerksam überwacht werden.

Die Aufsicht betrifft in erster Linie das schweizerische Geschäft der Versicherungsunternehmen, erfasst aber auch die direkten und indirekten Auswirkungen, die eine Tätigkeit im Ausland insbesondere auf die Solvenz der inländischen Versicherer zeitigen kann.

*Artikel 44 Absatz 1 Buchstabe e* entspricht geltendem Recht (Art. 38b VAG).

Die nach *Artikel 44 Absatz 1 Buchstabe f* vorgesehene Verhinderung von Missbräuchen will ein gesetzeskonformes und faires Verhalten der Versicherungsunternehmen und Vermittler den Versicherten gegenüber gewährleisten. Neben dem Versicherungsvertragsgesetz und der Aufsichtsgesetzgebung können in diesem Zusammenhang auch andere Bundesgesetze mit materiell versicherungsrechtlichem Inhalt, welche das Verhältnis zwischen Versicherern und Versicherten berühren, von Bedeutung sein (zum Beispiel in den Bereichen Strassenverkehr, Kernenergie oder Datenschutz). Die Schwelle für das Einschreiten der Aufsichtsbehörde entspricht jener des geltenden Rechts (Art. 17 VAG). Danach kann ein den Versicherten und Anspruchsberechtigten abträgliches Verhalten nur dann als missbräuchlich qualifiziert werden, wenn es sich wiederholt oder einen breiten Personenkreis betreffen könnte. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn vorformulierte Versicherungsbedingungen verwendet werden, welche die Versicherten systematisch benachteiligen. Einzelfälle können natürlich immer auftreten, ohne dass dabei schon von einem Missstand gesprochen werden muss. Sie sind grundsätzlich vom Zivilrichter zu beurteilen. Die Aufsichtsbehörde hat in solchen Fällen keine quasi-richterlichen Aufgaben wahrzunehmen.

Der Entwurf enthält keinen Katalog möglicher Interventionsformen der Aufsichtsbehörde. Diese ergeben sich aus der Art des festgestellten Missbrauchs sowie der Auswirkungen, für die Abhilfe geschaffen werden muss.

Sofern die Aufsichtsbehörde Massnahmen trifft, welche für die handelsregisterliche Publizität von Bedeutung sind, ist sie gehalten, dem zuständigen Handelsregisteramt hiervon Mitteilung zu machen. Letzteres wird dann die Eintragung vornehmen.

Gemäss *Artikel 44 Absatz 2* wird es inskünftig möglich sein, die Revisionsstelle oder weitere Dritte zur Überprüfung der Einhaltung des Aufsichtsrechts regelmässig heranzuziehen. Damit eröffnet sich der Aufsichtsbehörde die Möglichkeit – ähnlich wie in der schweizerischen Bankenaufsicht – das Know-how und die Ressourcen von qualifizierten Revisionsstellen zu Aufsichtszwecken zu nutzen. Dies dürfte insbesondere im Bereich der Gruppen- und Konglomeratsaufsicht von Bedeutung sein. Im Kontext mit der Konglomeratsaufsicht erhält diese Beizugsmöglichkeit darüber hinaus insofern zusätzliches Gewicht, als für die Einschätzung des versicherungsfremden Sektors die Inanspruchnahme der Revisionsstelle unerlässlich sein könnte.

#### *Art. 45* Prüfungsbefugnisse und Auskunftspflicht

Die Prüfungen, welche die Aufsichtsbehörde durchführen kann, können sowohl die Notwendigkeit der Unterstellung eines Unternehmens unter die schweizerische Versicherungsaufsicht als auch den gesamten Geschäftsbereich des Versicherungsunternehmens und der Vermittler und Vermittlerinnen zum Gegenstand haben.

Die in *Absatz 2* vorgesehene Pflicht der Versicherungsunternehmen, der Aufsichtsbehörde die nach deren Ermessen für die Aufsicht erforderlichen Auskünfte zu erteilen, gilt neu auch für die Vermittler und Vermittlerinnen sowie für die Revisions- und Kontrollorgane.

Die Aufsichtsbehörde muss frühzeitig über besondere Probleme informiert sein, mit denen ein Versicherungsunternehmen konfrontiert werden könnte, wenn sie rechtzeitig Massnahmen zum Schutze der Versicherten treffen soll. Diesem Anliegen dient die Pflicht der Geschäftsleitung in *Absatz 3*, die Aufsichtsbehörde unverzüglich über wichtige Vorkommnisse zu informieren.

Um der wirtschaftlichen Entwicklung – insbesondere innerhalb von Versicherungsgruppen Rechnung – zu tragen, muss die Möglichkeit von Funktionsausgliederungen zugelassen werden. Allerdings darf dadurch nicht die Durchführung der Aufsicht über ein Versicherungsunternehmen behindert werden. Aus diesem Grund weitet *Absatz 4* die Auskunftspflicht auf Personen aus, welche die ausgegliederten Funktionen wahrnehmen. Denkbare Beispiele für die Ausgliederung von Funktionen wären z.B. die Übertragung der Vermögensverwaltung, der Produktentwicklung, der Schadenregulierung, der Organisation des Aussendienstes oder der Buchhaltung auf Dritte.

#### *Art. 46* Berichterstattung durch die Aufsichtsbehörde

Die Bestimmung verpflichtet die Aufsichtsbehörde zu einer systematischen und periodischen Berichterstattung über ihre eigene Tätigkeit. Die Bilanzen der Versicherungsunternehmen, welche heute im Schweizerischen Handelsamtsblatt publiziert werden, sollen inskünftig im Tätigkeitsbericht der Aufsichtsbehörde erscheinen. Der jährliche Tätigkeitsbericht der Aufsichtsbehörde soll aber nicht die einzige Informationsmöglichkeit sein. Wie bisher und wohl in zunehmendem Masse wird die Aufsichtsbehörde auch über ihre Website, via Medien, Informationsveranstaltungen und andere Kanäle die Öffentlichkeit über die Geschehnisse und Entwicklungen im Versicherungsmarkt sowie über ihre Aufsichtsaktivitäten informieren.

#### *Art. 47* Veröffentlichung von Entscheiden

Die Aufsichtsbehörde veröffentlichte bislang nur sporadisch aufsichtsrechtliche Entscheide (Verfügungen). Eine rechtliche Verpflichtung fehlte. Dies soll korrigiert werden. Damit sollen die Transparenz der Aufsichtstätigkeit erhöht und die Marktteilnehmer über die Grundsätze der Aufsicht informiert werden.

*Absatz 2 von Artikel 47* des Entwurfs übernimmt die geltende Regelung. Der Artikel betrifft Urteile im Bereich des Privatversicherungsrechts. Die Bekanntgabe der Urteile an die Aufsichtsbehörde bildet einen Teil der Aufsicht und ermöglicht es insbesondere, die Judikatur im Bereich des Versicherungsvertragsrechts (z.B. konkrete Anwendung der Vertragsbestimmungen oder Anerkennung des Leistungsanspruchs der Versicherten) zu sammeln und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

Die übermittelten Urteile werden unter der Verantwortung der Aufsichtsbehörde regelmässig veröffentlicht.

#### *Art. 48* Finanzierung der Versicherungsaufsicht

Die Totalrevision des Aufsichtsrechtes ist Anlass, die Finanzierung der Aufsicht den gegenwärtigen verfassungsrechtlichen Anforderungen (Art. 164 Abs. 1 Bst. d der Bundesverfassung) und den veränderten Anforderungen an die Aufsichtsbehörde anzupassen. Die bisherige unzutreffende Bezeichnung der Abgabe als (jährliche) Gebühr wird geändert in Aufsichtsabgabe bzw. Jahrespauschale. Gebühren sind Geldleistungen, welche für eine dem Gebührenpflichtigen individuell zurechenbare staatliche Gegenleistung zu bezahlen sind (Individualäquivalenz). Die Bemessung der zu entrichtenden Pauschale anhand des Prämienvolumens entspricht jedoch nicht den der einzelnen Versicherungsunternehmung individuell zurechenbaren Tätigkeiten der Versicherungsaufsichtsbehörde. Erfahrungsgemäss können gerade Versicherungsunternehmen mit geringen Prämieinnahmen der Aufsichtsbehörde verhältnismässig grosse Umtriebe verursachen. Nicht zuletzt aus diesem Grunde schafft der Revisionsentwurf, analog zum System in der Bankenaufsicht, die Möglichkeit, für einzelne Aufsichtstätigkeiten Gebühren zu erheben. Damit soll beispielsweise die Registrierung der Vermittlerinnen und Vermittler abgedeckt werden. Aber auch für einzelne besonders aufwendige Verwaltungsverfahren sollen neu Gebühren erhoben werden können. Die Gebühren sind bei der Ermittlung der Jahrespauschale zu berücksichtigen. Die Jahrespauschale soll wie bisher (vgl. Art. 52 und 53 der Aufsichtsverordnung vom 11. September 1931 [SR 961.05]) nach Massgabe des Anteils der einzelnen Versicherungsunternehmen an den Prämieinnahmen aller Versicherungsunternehmen ermittelt werden, wo dies möglich ist; für Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler wäre das Prämienvolumen eine unzureichende Messgrösse, weil nicht beabsichtigt ist, von den Vermittlern Jahresrechnungen einzuverlangen. Hier wird daher, sofern dies über die Gebühren hinaus noch erforderlich ist, für die Ermittlung der Jahrespauschale auf den Aufwand (z.B. Anzahl Anfragen Dritter über Versicherungsvermittlerinnen und -vermittler) abgestellt werden müssen, welcher der Aufsichtsbehörde aus den Aufsichtsaktivitäten im Zusammenhang mit der Registerführung erwächst.

#### **2.1.2.5.2 2. Abschnitt: Sichernde Massnahmen**

Die Bestimmungen des Entwurfs zu den sichernden Massnahmen übernehmen zusammenfassend das Konzept des geltenden Rechts<sup>12</sup>. Bei diesen Massnahmen handelt es sich im Allgemeinen um die Konsequenzen organisatorischer Versäumnisse oder finanzieller Unzulänglichkeiten. Sie können unabhängig vom Vorliegen von Missbräuchen im Sinne von *Artikel 44* des Entwurfs ergriffen werden.

<sup>12</sup> Zu den sichernden Massnahmen im allgemeinen siehe: *Daniel Staehelin, Der Schutz der Versicherten im Insolvenzrecht*, in: *Fritz Reichert-Facilides/Anton K. Schnyder, Versicherungsrecht in Europa; Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts*, S. 247.

*Art. 49* Grundsatz

Die Bestimmung verankert den Grundsatz der so genannten materiellen Aufsicht und bildet die Grundlage für die Kompetenz der Aufsichtsbehörde, während der gesamten Tätigkeit der Versicherungsunternehmen Aufsichtsmaßnahmen zu treffen, die sich neben den Versicherungsunternehmen auch an Dritte richten können (bspw. an Depotbanken im Rahmen der Sicherung des gebundenen Vermögens). *Absatz 1* stellt die allgemeine Basis von möglichen Massnahmen der Aufsichtsbehörde dar, während *Absatz 2* einen nicht abschliessenden Katalog von Interventionsmöglichkeiten enthält. So steht der Aufsichtsbehörde zum Beispiel die Befugnis zu, die vom Versicherungsunternehmen gewählte Revisionsstelle zu ersetzen. Kraft der allgemeinen Klausel (Bst. g) sind auch andere Massnahmen denkbar. So kann die Aufsichtsbehörde beispielsweise die Zahlung des nicht liberierten Aktienkapitalanteils, die Vornahme zusätzlicher Zuweisungen zum Organisationsfonds oder die Aufstockung des Kapitals verlangen. Aufgrund dieser Bestimmung kann sie nach wie vor die Erstellung von Finanzierungs- oder Sanierungsplänen anordnen, obschon diese Massnahmen wie auch die Eigenmittellimite «Garantiefonds» als Teilbetrag der Solvabilitätsspanne im Gegensatz zum geltenden Recht nicht mehr ausdrücklich erwähnt sind (vgl. Ausführungen zu Art. 9 unter Ziff. 2.1.2.2.2). Ausserdem kann die Aufsichtsbehörde jederzeit die Aufstockung des gebundenen Vermögens verlangen. Das Versicherungsaufsichtsrecht geht als *lex specialis* dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) vom 11. April 1889<sup>13</sup> – namentlich dessen Artikel 285 ff. – vor. Die sichernden Massnahmen sind vor dem Hintergrund des Bewilligungsentzuges als *ultima ratio* der Aufsicht zu sehen (*Art. 59*). Darunter ist in *Absatz 2* besonders die Abberufung von Organen des Versicherungsunternehmens zu erwähnen. Sie stellt das Pendant zu *Artikel 14* dar (s. oben Ziff. 2.1.2.2.2).

*Art. 50* Liquidation

*Artikel 50 bis 52* entsprechen weitgehend bisherigen, auf verschiedene Gesetze verstreuten Regeln.

*Art. 51* Konkursöffnung

Das Aufsichtsrecht zielt darauf ab, den Konkurs eines Versicherungsunternehmens so lange wie möglich zu vermeiden. Aus diesem Grund setzt die Konkursöffnung die vorangehende Zustimmung der Aufsichtsbehörde voraus. Wenn ein Unternehmen den Richter über die Überschuldung informiert (*Art. 725 Abs. 2 OR*) – wozu auch Versicherungsunternehmen verpflichtet sind – oder wenn ein Gläubiger den Konkurs fordert, benachrichtigt der Konkursrichter umgehend die Aufsichtsbehörde und vertagt den Konkursöffnungsbeschluss. Wenn eine Sanierung nicht mehr möglich oder kein anderes Versicherungsunternehmen bereit ist, den Versicherungsbestand zu übernehmen, oder wenn der Ertrag aus der Verwertung des gebundenen Vermögens (*Art. 49 Abs. 2 Bst. e* des Entwurfs) nicht mehr ausreicht, bewilligt die Aufsichtsbehörde die Konkursöffnung.

*Art. 52* Durchführung des Konkurses

Wie im geltenden Recht kann die Aufsichtsbehörde eine besondere Konkursverwaltung ernennen und ihr sämtliche Befugnisse der Gläubigerversammlung übertragen (*Abs. 1*). Für den Konkursfall verankert der Entwurf einen einem Pfandrecht auf dem gebundenen Vermögen der Versicherungsunternehmen entsprechenden Anspruch der Versicherten (*Abs. 4*). Dementsprechend werden mit dem Verwertungserlös – nach Abzug der Kosten für Inventur, Verwaltung und Verwertung des gebundenen Vermögens (Art. 262 Abs. 2 SchKG) – die Ansprüche der Versicherten, für die nach *Artikel 17* Sicherstellung geleistet wurde, gedeckt. Erst ein allfälliger Überschuss fliesst in die Konkursmasse.

**2.1.2.5.3** **3. Abschnitt:  
Zusätzliche sichernde Massnahmen für  
die Lebensversicherung**

*Art. 53 und 54*

Die Vorschriften der *Artikel 53 (Konkurs des Versicherungsunternehmens)* und *54 (Konkursmässige Verwertung des gebundenen Vermögens)* regeln die Auswirkungen eines Konkurses auf die Versicherungsverträge. Die Vorschriften entsprechen dem geltenden Recht.

Ausser in der Lebensversicherung erlöschen Versicherungsverträge nach Ablauf von vier Wochen nach der Konkurseröffnung. In dieser Zeitspanne können sich die Versicherungsnehmer um eine neue Versicherungsdeckung bei einem anderen Unternehmen bemühen (Art. 37 Abs. 1 VVG). Lebensversicherungsverträge dagegen erlöschen mit der Konkurseröffnung nicht automatisch (*Art. 53 Abs. 1* des Entwurfs).

In *Artikel 53 Absatz 2* werden verschiedene ergänzende sichernde Massnahmen aufgeführt, welche die Aufsichtsbehörde vor der Durchführung des Konkurses ergreifen kann.

**2.1.2.5.4** **4. Abschnitt:  
Zusätzliche sichernde Massnahmen für  
ausländische Versicherungsunternehmen**

*Art. 55–57*

Wie das geltende Recht enthält auch der Entwurf in den *Artikeln 55 (Ausschluss der Forderungen Dritter)*, *56 (Betreibungsort und Zwangsverwertung)* und *57 (Verfügungsbeschränkungen)* besondere Vorschriften für ausländische Versicherungsunternehmen, die sich in Liquidation oder im Konkurs befinden.

**Art. 58** Verzicht

Der Entwurf verpflichtet Versicherungsunternehmen, die auf eine oder mehrere erteilte Bewilligungen zur Geschäftstätigkeit verzichten, ausdrücklich zur Erstellung eines Abwicklungsplans. Dieser muss insbesondere Angaben über das geplante Verfahren zur Beendigung der Tätigkeit enthalten.

**Art. 59** Entzug der Bewilligung

Der Bewilligungsentzug stellt die schärfste Massnahme des Aufsichtsrechts dar. Sie wird zwar äusserst selten ergriffen, ist aber aus Gründen des Versichertenschutzes unverzichtbar. Die Aufsichtsbehörde wird aber vor einem Bewilligungsentzug weniger einschneidende Massnahmen prüfen.

Ein Unternehmen erfüllt die Bewilligungsvoraussetzungen nicht mehr (*Abs. 1 Bst. a*), wenn es beispielsweise nicht in der Lage ist, innerhalb der ihm gesetzten Frist wieder gesunde Finanzverhältnisse herzustellen, wenn es in schwerwiegender Weise Verpflichtungen verletzt, die ihm nach der Aufsichtsgesetzgebung obliegen, oder anderweitig keine Gewähr mehr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bietet. Auch ein Versicherungsunternehmen, das von der Bewilligung während sechs Monaten keinen Gebrauch macht, erfüllt die Voraussetzungen für die Bewilligung nicht mehr. Diese Regelung entspricht auch den Richtlinien der Europäischen Union, wonach die Bewilligung zurückgezogen werden kann, wenn das Versicherungsunternehmen «*von der Zulassung nicht binnen zwölf Monaten Gebrauch macht, ausdrücklich auf sie verzichtet oder seit mehr als sechs Monaten seine Tätigkeit eingestellt hat, es sei denn, dass der betreffende Mitgliedsstaat in diesen Fällen das Erlöschen der Zulassung vorsieht*»<sup>14</sup>. Nach Entzug der Bewilligung achtet die Aufsichtsbehörde vor allem darauf, dass das Versicherungsunternehmen keine weiteren Kunden mehr versichert. Zum Schutz der Versicherten mit noch bestehenden Verträgen kann die Aufsichtsbehörde laut *Absatz 2* insbesondere die für den Vermögensschutz geeigneten Massnahmen treffen.

**Art. 60** Übertragung des Versicherungsbestandes

Die Regelung zur Übertragung des Versicherungsbestandes entspricht weitgehend dem geltenden Recht. Sie wird durch *Artikel 19 Absatz 2* ergänzt, wonach die Werte des gebundenen Vermögens grundsätzlich an das Unternehmen gehen, welches den Versicherungsbestand übernimmt. Wie bis anhin bedeutet die Übertragung des Versicherungsbestandes von Gesetzes wegen eine Übertragung aller Versicherungsverträge, die Bestandteil dieses Versicherungsbestandes sind.

<sup>14</sup> Art. 22 der Ersten Richtlinie 73/239/EWG des Rates vom 24. Juli 1973 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung), ABl. L 228 vom 11.8.1992, S. 1, abgeändert durch Art. 14 der Richtlinie 92/49/EWG des Rates vom 18.6.1992 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG und 88/357/EWG (Dritte Richtlinie Schadenversicherung), ABl. L 228 vom 16.8.1973, S. 3.

*Absatz 3* verleiht den Versicherungsnehmern und Versicherungsnehmerinnen wie schon bisher (Art. 39 Abs. 5 VAG) das Recht, bei Bestandesübertragung den Vertrag zu kündigen, sofern er nicht mit dem neuen Partner Vertragsbeziehungen eingehen will.

Entsprechend der geltenden Praxis erlaubt *Artikel 60 Absatz 4* des Entwurfs indes den Ausschluss des Kündigungsrechts, wenn die Bestandesübertragung in wirtschaftlicher Hinsicht keine Änderung des Vertragspartners bedeutet, und zwar selbst dann, wenn die Identität des Versicherers formell und in rechtlicher Hinsicht wechselt. So löst insbesondere die Unternehmensfusion kein Kündigungsrecht aus, da sie sich grundlegend von der Übertragung des Versicherungsbestandes unterscheidet.

*Art. 61* Veröffentlichungen

Diese Bestimmung lehnt sich an die Artikel 39 und 41 des geltenden Versicherungsaufsichtsgesetzes an.

### **2.1.2.6 6. Kapitel: Besondere Bestimmungen betreffend die Aufsicht über Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate**

Das 6. Kapitel des vorliegenden Entwurfes enthält besondere Bestimmungen zur Aufsicht über Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate. Das Kapitel ist aus Gründen der Praktikabilität in zwei Abschnitte mit weitgehend identischer Systematik unterteilt. Der einleitenden Definition von Versicherungsgruppe und Versicherungskonglomerat folgen Bestimmungen zu den Voraussetzungen und zum Verfahren der Unterstellung von Versicherungsgruppen bzw. Versicherungskonglomeraten unter die besondere Aufsicht sowie zur Aufsichtsabgrenzung im internationalen Kontext. Kernbereich der materiellen Bestimmungen bilden die Vorschriften zur Risikoüberwachung und zu den Eigenmitteln der Gruppe oder des Konglomerats. Gleich wie das Versicherungsaufsichtsgesetz insgesamt (vgl. Art. 1 und die Ausführungen unter Ziff. 2.1.2.1) dienen auch die Vorschriften über die Versicherungsgruppen und -konglomerate primär dem Schutz der Versicherten. Letztlich soll dadurch sichergestellt werden, dass die Solvenz eines Versicherungsunternehmens nicht durch seine Abhängigkeiten und Verpflichtungen gegenüber anderen Unternehmen beeinträchtigt wird.

#### **2.1.2.6.1 1. Abschnitt: Versicherungsgruppen**

*Art. 62* Versicherungsgruppe

Die Definition der Versicherungsgruppe geht von einer Mehrzahl von Unternehmen aus, welche zu einer wirtschaftlichen Einheit verbunden sind. Typischerweise sind dies Versicherungsunternehmen. Es genügt aber auch der Zusammenschluss eines einzigen Versicherungsunternehmens mit anderen, branchenfremden Unternehmen.

*Art. 63*            Unterstellung unter die Gruppenaufsicht

Im ersten Absatz wird in umfassender Weise die Möglichkeit der nationalen Aufsichtszuständigkeit für Versicherungsgruppen begründet. Für die Zuständigkeit der Schweizer Aufsichtsbehörde genügt es, dass entweder ein nach schweizerischem Recht organisiertes Versicherungsunternehmen Teil der Gruppe ist oder letztere tatsächlich von der Schweiz aus geleitet wird. Mit dieser Formulierung werden allerdings auch (Teile von) Gruppen erfasst, die nach sachlichen Gesichtspunkten in den Zuständigkeitsbereich ausländischer Aufsichtsbehörden fallen.

*Absatz 2* begegnet den Befürchtungen der schweizerischen Assekuranz, dass ausländische Aufsichtsinstanzen zu Unrecht die Aufsicht über die Gruppe beanspruchen. Kommt die schweizerische Aufsichtsbehörde zum Schluss, dass sie im internationalen Kontext aufgrund der grösseren Sachnähe im Vergleich mit ausländischen Aufsichtsbehörden zur Überwachung der Gruppe geeigneter ist, wird sie die Aufsichtszuständigkeit beanspruchen und gegebenenfalls in geeigneter Weise aufteilen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wird die Aufsichtsbehörde den in der Schweiz inkorporierten Unternehmen der Gruppe selbstverständlich das rechtliche Gehör gewähren.

*Art. 64*            Verhältnis zur Einzelaufsicht

Konzeptionell erfolgt die Gruppenaufsicht in Übereinstimmung mit internationalen Standards zusätzlich zur Einzelaufsicht.

*Art. 65*            Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit

Die Gewährsbestimmungen für die Einzelaufsicht (vgl. oben zu Art. 14) finden sinngemäss Anwendung auf die Funktionsträger auf Stufe der Versicherungsgruppe.

*Art. 66*            Überwachung der Risiken

Während es weitgehend unbestritten ist, dass Risikokonzentrationen über die Gesamtheit aller Gruppengesellschaften hinweg zu erfassen und gegebenenfalls zu beschränken sind, ist das Verständnis für die Notwendigkeit zur Überwachung gruppeninterner Vorgänge weit weniger ausgeprägt. Dennoch soll – in Anlehnung an die in diesem Zusammenhang beispielgebenden EU-Richtlinien – mittels Delegationsnorm die Grundlage geschaffen werden, um in diesem Bereich Vorschriften zu erlassen. Es kann dabei nicht darum gehen, sämtliche gruppeninternen Vorgänge zu erfassen; sowohl der Zweck der Gruppenaufsicht (vgl. einleitende Ausführungen zu diesem Kapitel, Ziff. 2.1.2.6) als auch das Verhältnismässigkeitsprinzip der Verwaltungstätigkeit werden die Analyse auf die wesentlichen Vorgänge fokussieren. Die Aufsichtsbehörde wird entsprechend dem sich unter Umständen dynamisch entwickelnden Überwachungsbedarf darüber zu entscheiden haben, ob die Überwachung in Form der Berichterstattung oder aber durch strengere Massnahmen zu erfolgen hat.

*Art. 67*      Eigenmittel

Die anrechenbaren Eigenmittel sollen durch eine Verordnung des Bundesrates konkretisiert werden. Demgegenüber werden die erforderlichen Eigenmittel durch die Aufsichtsbehörde, die aufgrund ihrer grösseren Sachnähe besser zum Erlass von Vorschriften technischer Natur geeignet ist, festgelegt. Ausserdem ermöglicht es diese Delegation, zeitgerecht auf neue Verhältnisse zu reagieren.

Als Grundlage für die anrechenbaren Eigenmittel dient in der Regel die konsolidierte Bilanz der Versicherungsgruppe, was die gruppeninternen Transaktionen wie beispielsweise Darlehen oder Mehrfachnutzung des Eigenkapitals (Double-Gearing) neutralisiert.

Die erforderlichen Eigenmittel für die Gruppe basieren auf den für die Einzelgesellschaften geltenden Solvabilitätsvorschriften. Soweit dies nicht zu Ungleichbehandlungen führt, können auf Antrag international anerkannte Berechnungsgrundlagen, wie sie beispielsweise in der Richtlinie der EU über die Beaufsichtigung von Versicherungsgruppen zum Tragen kommen, angewendet werden. Die Aufsichtsbehörde berücksichtigt bei der Bestimmung der gesamthaft erforderlichen Eigenmittel die Risiken von weiteren Geschäftsbereichen, soweit die versicherungsspezifische Solvabilität diesen nicht oder nur ungenügend Rechnung tragen sollte.

*Art. 68*      Externe Revision

Wiederum analog zur Einzelaufsicht (vgl. oben zu Art. 28 und 29) muss sichergestellt sein, dass auch die Versicherungsgruppe über eine externe Revision verfügt. In der Regel wird dies die gleiche Revisionsstelle sein wie jene des führenden Versicherungsunternehmens der Gruppe.

*Art. 69*      Auskunftspflicht

Die Aufsicht über eine Versicherungsgruppe kann nur dann sinnvoll und zweckmässig ausgeübt werden, wenn die Aufsichtsbehörde ohne Einschränkung Zugriff auf alle aufsichtsrelevanten Informationen und Unterlagen hat. Aus diesem Grund statuiert *Artikel 69* eine Auskunftspflicht für sämtliche einer Versicherungsgruppe angehörenden Unternehmen, unabhängig davon, ob es sich um Versicherungsunternehmen oder um branchenfremde Gesellschaften handelt. Die entsprechenden Auskünfte können entweder bei dem der Gruppe angehörenden Einzelunternehmen beschafft, durch dieses beigebracht oder aber auf dem Weg der Amtshilfe eingeholt werden (s. auch unten 2.1.2.7).

Für Fälle, in denen abgeklärt werden muss, ob eine Gruppenaufsicht zu verfügen ist und welche Unternehmen davon betroffen sind, kann die Aufsichtsbehörde gestützt auf *Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe d* und *Artikel 3* bereits im Rahmen des Unterstellungsverfahrens von allen möglicherweise beteiligten Unternehmen sämtliche erforderlichen Auskünfte verlangen.

## 2.1.2.6.2 2. Abschnitt: Versicherungskonglomerate

### Art. 70 Versicherungskonglomerat

Das «Versicherungskonglomerat» ist das Konglomerat mit «Versicherungsschwerpunkt»; sein Pendant ist das Konglomerat mit «Finanzschwerpunkt» (Finanzkonglomerat), das im Entwurf zum Bankengesetz (*Art. 3c Abs. 2*) geregelt wird.

Das Versicherungskonglomerat unterscheidet sich von der Versicherungsgruppe dadurch, dass neben dem Versicherungsbereich (und allfälligen nicht-regulierten Bereichen) zusätzlich mindestens eine Bank oder ein Effektenhändler zur Gruppe gehört. Der zur Gruppe stossende Finanzbereich darf nicht überwiegen, muss aber dennoch von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung sein. Die Aufsichtspraxis wird die Schwellenwerte festlegen in Anlehnung an jene, die in der EU gemäss EU-Konglomeratsrichtlinie üblich sind.

### Art. 71 Unterstellung unter die Konglomeratsaufsicht

Die Unterstellung eines Versicherungskonglomerats unter die Konglomeratsaufsicht folgt den gleichen Regeln wie die Unterstellung einer Versicherungsgruppe unter die Gruppenaufsicht (vgl. oben zu Art. 63).

*Absatz 2* regelt den Entscheid über die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörde und die Aufsichtsabgrenzung gegenüber anderen in- oder ausländischen Aufsichtsbehörden gleich wie in *Artikel 63 Absatz 2*. Die beiden Bestimmungen unterscheiden sich einzig darin, dass im Zusammenhang mit Versicherungskonglomeraten auch Kontakte mit in- und ausländischen Bank- und Effektenhandelsaufsehern möglich sind.

### Art. 72 Verhältnis zur Einzel- und Gruppenaufsicht

Die Aufsicht über ein Versicherungskonglomerat entbindet nicht von untergeordneter Aufsichtsverantwortung für Versicherungs- oder Finanzgruppen. Dementsprechend besteht die Pflicht zur Einzelaufsicht regulierter Unternehmen fort. In der Praxis dürfte zumindest dann, wenn die Verantwortung der gleichen Aufsichtsbehörde zufällt, eine gewisse Entlastung für das Versicherungsunternehmen nicht auszuschliessen sein.

### Art. 73 Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit

Die Gewährsbestimmungen für die Einzelaufsicht finden auch auf die Funktionsträger auf Stufe Versicherungskonglomerat, gleich wie bei der Versicherungsgruppe (*Art. 65*), sinngemäss Anwendung.

### Art. 74 Überwachung der Risiken

Die Vorschriften betreffend die Risikoüberwachung auf Konglomeratsstufe entsprechen denjenigen zur Versicherungsgruppe (vgl. oben zu Art. 66). Die Verbindung von Unternehmen, welche unterschiedlichen Aufsichtssystemen unterstellt sind, kann der Umlagerung von Aktivitäten zum Zwecke der «Regulatory Arbitrage» Vorschub leisten. Die Aufsicht über konglomeratsinterne Vorgänge ist geeignet, den Missbrauch mit solchen Möglichkeiten zu unterbinden.

*Art. 75*            Eigenmittel

Als Grundlage für die anrechenbaren Eigenmittel dient – wie bei Versicherungsgruppen (vgl. oben zu Art. 67) – die konsolidierte Bilanz des Versicherungskonglomerats. Die erforderlichen Eigenmittel bestimmen sich nach den bereichsspezifischen Regeln. Dabei resultiert das gesamthafte Eigenmittelerfordernis aus der Addition der Anforderungen des Versicherungsbereichs und des Finanzbereichs («Block-building Approach»). Dieses Vorgehen stellt insbesondere die angemessene Berücksichtigung der bereichsspezifischen Risiken sicher.

*Art. 76*            Externe Revision

Analog zur Gruppenaufsicht (*Art. 68*) muss auch für die Konglomerataufsicht sichergestellt sein, dass eine externe Revision besteht.

*Art. 77*            Auskunftspflicht

*Artikel 77* entspricht in seinem Regelungsgehalt der Vorschrift von *Artikel 69*.

### **2.1.2.7                            7. Kapitel: Zusammenarbeit und Verfahren**

*Art. 78*            Nationaler Informationsaustausch

Durch diese Bestimmung soll inskünftig der Informationsaustausch zwischen dem Bundesamt für Privatversicherungen und den anderen schweizerischen Finanzmarktaufsichtsbehörden ermöglicht werden. Eine analoge Vorschrift wurde bereits in Artikel 50 des Entwurfs zum totalrevidierten Nationalbankgesetz aufgenommen und wird ebenfalls Eingang ins Banken- und ins Börsengesetz (Art. 23<sup>bis</sup> E-BankG; Art. 34<sup>bis</sup> E-BEHG) finden. Auf diese Weise soll nicht zuletzt auf eine enge Verflechtung der Finanzmarktaufsicht hingewirkt und eine umfassende Aufsicht sichergestellt werden. Zudem ist es vorstellbar, dass sich künftig auch weitere Tätigkeitsfelder von gegenseitigem Interesse eröffnen. Der Umfang des Informationsaustausches wird freilich durch das jeweilige Interesse der auskunftersuchenden Behörde vorgegeben, indem nur diejenigen Informationen bzw. Unterlagen weitergeleitet werden dürfen, welche die anfragende Behörde zur Erfüllung ihrer Aufsichtsaufgaben tatsächlich benötigt.

*Art. 79*            Zusammenarbeit mit den ausländischen Aufsichtsbehörden

Die Zusammenarbeit mit den ausländischen Aufsichtsbehörden wird gegenwärtig durch Artikel 17 des Lebensversicherungsgesetzes (SR 961.61) und Artikel 28 des Schadenversicherungsgesetzes (SR 961.71) geregelt.

Der Entwurf enthält eine Delegation an den Bundesrat, den Informationsaustausch mit ausländischen Aufsichtsbehörden staatsvertraglich zu regeln. Diese Abkommen müssen vom Parlament nicht mehr genehmigt werden. Dagegen sind die in *Artikel 79* genannten Beschränkungen betreffend die Verwendung von Informationen durch ausländische Aufsichtsbehörden in den Staatsverträgen zu beachten. Der Gesetzesentwurf macht die Amtshilfe nicht von derartigen Verträgen abhängig.

Dennoch sind sie sinnvoll, da in ihnen die gegenseitige Amtshilfepflicht verankert und Details der Amtshilfe geregelt werden können.

Für die Beaufsichtigung von Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomeraten ermöglicht *Artikel 79* den Austausch mit anderen Finanzmarktaufsichtsbehörden.

*Artikel 79* enthält eine inhaltlich weitgehend mit der Bestimmung von *Artikel 23<sup>sexies</sup>* Bankengesetz (SR 952.0) übereinstimmende Vorschrift, die allerdings aus Gründen der besseren Lesbarkeit und Transparenz redaktionell verbessert wurde.

#### *Art. 80* Grenzüberschreitende Prüfungen

*Artikel 80* enthält schliesslich die gesetzliche Grundlage für eine Vorortkontrolle durch die schweizerische Aufsichtsbehörde im Ausland. Diese Regelung ist erforderlich, da eine effektive Gruppen- oder Konglomerataufsicht nicht an der Schweizer Grenze Halt machen kann, sondern vielmehr grenzüberschreitend alle der Gruppe bzw. dem Konglomerat angehörenden Unternehmen muss erfassen können. Spiegelbildlich dazu ermöglicht *Absatz 2* die Vorortkontrolle durch ausländische Aufsichtsbehörden in der Schweiz. Damit wird sichergestellt, dass ausländische Staaten Gegenrecht erhalten, was in der Regel die Voraussetzung dafür ist, dass der betreffende ausländische Staat die Prüfung durch die schweizerische Aufsichtsbehörde zulässt.

*Artikel 80* enthält eine inhaltlich weitgehend mit der Bestimmung von *Artikel 23<sup>septies</sup>* Bankengesetz (SR 952.0) übereinstimmende Vorschrift, die allerdings aus Gründen der besseren Lesbarkeit und Transparenz redaktionell verbessert wurde.

#### *Art. 81* Rekurskommission

Die Bestimmung zur Rekurskommission für die Aufsicht über die Privatversicherung wird inhaltlich nicht verändert. Die Rolle der Rekurskommission und ihrer Rechtsprechung hat mit der steigenden Produktvielfalt und mit dem allmählichen Verzicht auf die präventive Produktkontrolle an Bedeutung gewonnen.

#### *Art. 82* Gerichte

Die Bestimmung entspricht *Artikel 47* des geltenden VAG (siehe auch oben Ziff. 1.2.5.1.5).

### **2.1.2.8 8. Kapitel: Strafbestimmungen**

Im Gegensatz zum geltenden Recht ist nach dem Konzept des Revisionsentwurfes eine Bestimmung zur Sanktionierung von Ordnungswidrigkeiten entbehrlich, denn die aufsichtsrechtlich relevanten Delikte werden nun im Gesetz aufgezählt und in Übertretungs- und Vergehenstatbestände eingeteilt. Mit diesem Schritt wird nicht nur dem rechtsstaatlich motivierten Bestimmtheitsgebot angemessen Rechnung getragen, sondern es wird auch der Tendenz zum Verzicht auf Ordnungswidrigkeitstatbestände nachgelebt. Die Möglichkeit einer direkten Bestrafung des Versi-

cherungsunternehmens für Bagatelldelikte bleibt aufgrund der Anwendbarkeit des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974<sup>15</sup> aber gewahrt (s. unten Art. 83, 84). Ausserdem soll anlässlich der Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches die subsidiäre Strafbarkeit juristischer Personen im Bereich der Vergehen eingeführt werden (s. unten Art. 84).

Ein weiterer Vorteil der neuen Systematik liegt darüber hinaus in der konzeptionellen Harmonisierung von Verwaltungs- und allgemeinem Strafrecht<sup>16</sup>, indem nunmehr die Einteilung der Deliktgruppen nach Massgabe der Strafdrohung erfolgen soll. Gegenüber dem geltenden Artikel 50, demzufolge sich die Aufteilung in Übertretungen und Vergehen nach der Art der Tatbegehung (Fahrlässigkeit/Vorsatz) richtet, bestimmt sich die neue Einteilung nach der Strafdrohung (Busse/Gefängnis oder Busse), welche sich wiederum an der Schwere des in Frage stehenden Delikts orientiert.

Gegenüber dem bisherigen Recht wurden die Bussen deutlich angehoben. Nach geltendem Recht werden Ordnungswidrigkeiten mit Busse bis zu 5000 Franken und Vergehen und Übertretungen mit Gefängnis bis zu sechs Monaten oder Busse bis zu 40 000 Franken bestraft. In einem wirtschaftlichen Umfeld, in dem mit Widerhandlungen Millionengewinne erzielt werden können, sind diese Ansätze nicht mehr angemessen und bleiben wirkungslos. Dies veranlasste auch in anderen Rechtsbereichen (z.B. im Wettbewerbsrecht) analoge Gesetzesänderungen. Desgleichen ist eine Revision des Allgemeinen Teils des Strafrechts in Vorbereitung, welche die Busenobergrenzen ebenfalls massiv erhöhen wird.

Aus diesen Gründen sieht der Revisionsentwurf vor, dass Übertretungen mit Busse von bis zu 100 000 Franken und Vergehen mit Gefängnis oder mit Busse von bis zu 1 Million Franken bestraft werden können. Die Bussenhöhe für Vergehen liegt zwar immer noch weit unter den Ansätzen, die im Finanzmarktsektor im Ausland zur Anwendung gelangen, entspricht aber in etwa dem Vorschlag im Rahmen der Revision des Allgemeinen Teils zum Strafrecht und erscheint daher angemessen. Die neuen Bussen liegen auch auf der Linie der gesamthaften Neuordnung der Strafbestimmungen im Finanzmarktbereich, die im Rahmen der Schaffung des neuen Finanzmarktaufsichtsgesetzes geplant ist.

Für ausgesprochene Bagatellfälle bleibt die Ausnahmenvorschrift von Artikel 7 Verwaltungsstrafrecht vorbehalten, derzufolge bei Straftaten, für die eine Busse von bis zu 5000 Franken in Frage steht, direkt das Unternehmen verurteilt werden kann. Dieser Vorbehalt soll gemäss Botschaft (BB1 1999 2143 Ziff. 217.421) auch unter der Geltung des revidierten Strafgesetzbuches weiterbestehen.

#### *Art. 83*            Übertretungen

*Artikel 83* erfasst Delikte von geringerer Schwere, die als Übertretung bestraft werden. Dazu gehören unter anderem die Verletzung von Mitteilungspflichten nach *Artikel 21* oder die verspätete Einreichung von Geschäftsbericht und Aufsichtsbericht nach *Artikel 25*. Ausserdem stellt diese Bestimmung die gesetzliche Grundlage für die Sanktionierung von Verstössen gegen Ausführungsvorschriften sowie gegen Verfügungen dar. Artikel 83 Absatz 1 Buchstabe g stellt eine Lex specialis zu Arti-

<sup>15</sup> SR 313.0

<sup>16</sup> Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0).

kel 292 des Strafgesetzbuches dar. Die vorsätzliche Tatbegehung wird mit Busse bis zu 100 000 Franken bestraft, während die Fahrlässigkeitstat mit einer Höchststrafe von 50 000 Franken Busse bedroht ist. Die Verfolgung und Beurteilung dieser Straftaten liegt in der Kompetenz der Aufsichtsbehörde und erfolgt unter Anwendung der Vorschriften des Verwaltungsstrafrechts. Damit hat die Aufsichtsbehörde auch unter der Geltung des neuen Rechts die Möglichkeit, ihren Strafentscheid zu veröffentlichen, sofern ein entsprechendes Interesse besteht (Art. 61 Strafgesetzbuch in Verbindung mit Art. 2 Verwaltungsstrafrecht). Für den Fall, dass eine natürliche Person im Rahmen ihrer Tätigkeit für eine Personengesamtheit oder juristische Personen eine Widerhandlung begeht, sieht ausserdem Artikel 7 des Verwaltungsstrafrechts die Strafbarkeit der betreffenden Personengesamtheit bzw. juristischen Person vor, sofern eine Busse von höchstens 5000 Franken in Betracht kommt und die Ermittlung der nach Artikel 6 des Verwaltungsstrafrechts strafbaren natürlichen Person einen im Hinblick auf die verwirkte Strafe unverhältnismässigen Untersuchungsaufwand bedingt. Diese Bestimmung ermöglicht es somit, das Versicherungsunternehmen, für welches die natürliche Person tätig geworden ist, zur Bezahlung einer Busse zu verurteilen.

*Art. 84*            Vergehen

Die vorgesehene Vergehensnorm übernimmt zum Teil geltendes Recht, berücksichtigt darüber hinaus aber neue aufsichtsrechtlich relevante Tatbestände von einer gewissen Schwere, wie etwa die Verminderung des gebundenen Vermögens.

Grundsätzlich nicht strafbar sind nach geltendem Strafrecht juristische Personen. Allerdings sieht die Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches in Artikel 102 des Entwurfes die subsidiäre Bestrafung von Unternehmen (juristische Personen, Gesellschaften und Einzelfirmen) für den Fall vor, dass ein Vergehen wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner natürlichen Person zugeordnet werden kann. Die Strafdrohung lautet auf Busse bis zu 5 Millionen Franken. Der neue Artikel 102 würde über Artikel 333 Absatz 1 Strafgesetzbuch auch im Bereich des VAG anwendbar.

Die Untersuchung und Beurteilung der Vergehenstatbestände obliegt den Kantonen. Freilich besteht auch hier gestützt auf Artikel 61 in Verbindung mit Artikel 333 Absatz 1 Strafgesetzbuch die Möglichkeit einer Publikation des Strafurteils.

## **2.1.2.9                    9. Kapitel: Schlussbestimmungen**

*Art. 85*            Vollzug

Für die Frage der Kompetenzdelegation an den Bundesrat siehe unten Ziffer 6.2.

Nach dem gegenwärtigen Aufsichtsgesetz ist das Bundesamt für Privatversicherungen die Aufsichtsbehörde über die privaten Versicherungsunternehmen. Gewisse Aufsichtsfunktionen werden aber trotzdem vom Eidgenössischen Polizei und Justizdepartement wahrgenommen. Der Entwurf sieht vor, in Zukunft alle Aufsichtsaufgaben bei einer einzigen Behörde zusammenzufassen, die vom Bundesrat bestimmt wird (*Abs. 1, 2. Satz*).

In *Absatz 3* werden die Kantone wie bisher dazu ermächtigt, auf den Feuerversicherungsprämien Beiträge zur Brandverhütung zu erheben. Neu soll als Verwendungszweck der erhobenen Beiträge neben der Brandverhütung auch die Prävention von Elementarschäden aufgeführt werden. Diese Ausdehnung des Verwendungszwecks auf die Prävention von Elementarschäden wurde von der Motion Odilo Schmid betreffend Förderung der Prävention von Elementarschäden im Versicherungsaufsichtsgesetz angeregt (siehe oben Ziff. 1.1.2.2). Sie ist sinnvoll, da sie der Überlapung der Brandverhütung und der Elementarschadenprävention Rechnung trägt, beispielsweise im Bereich der Ausbildung, Ausrüstung und Organisation der lokalen Sicherheitsorgane. Die vorgesehene Gleichstellung der Prävention von Elementarschäden mit der Brandverhütung setzt die seit 1993 bereits im bisherigen Versicherungsaufsichtsgesetz statuierte und im vorliegenden Entwurf (*Art. 31*) weitergeführte Koppelung von Feuerversicherung und Elementarschadenversicherung voraus. Wie die hauptsächlich sozialpolitisch begründete Koppelung (vgl. BBl 1991 IV 24) lässt sich auch die Ausdehnung des Verwendungszwecks der erhobenen Beiträge auf die Prävention von Elementarschäden auf die Kompetenz des Bundes im Bereich der Privatversicherungen nach Artikel 98 Absatz 3 BV abstützen. Dieser Artikel überträgt die Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Privatversicherungswesens vollständig auf den Bund. Vergleichbare Finanzierungen von Präventionsmassnahmen im Rahmen von Zuschlägen auf den Versicherungsprämien finden sich auch im Krankenversicherungsgesetz, im Unfallversicherungsgesetz oder im Bundesgesetz über die Unfallverhütung im Strassenverkehr.

*Art. 86*            Aufhebung und Änderung von Bundesrecht

Die fünf Gesetze, welche gegenwärtig die Aufsicht über Versicherungsunternehmen regeln (vgl. Liste unter Ziff. 1.1.1.1) werden aufgehoben.

Die vorgeschlagenen Änderungen von Bundeserlassen werden im Anhang zum Entwurf aufgelistet und nachstehend erläutert.

*Art. 87*            Übergangsbestimmungen

*Artikel 87* sieht Anpassungsfristen, insbesondere hinsichtlich der Frist für die Einreichung der Berichterstattung durch die Versicherungsunternehmen, hinsichtlich der beruflichen Anforderungen für die verantwortlichen Aktuarien und die registrierten Vermittler sowie hinsichtlich der Erhöhung des gemäss *Artikel 8* vorgeschriebenen Kapitals vor. *Absatz 6* richtet sich an Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate, welche bereits vor Inkrafttreten dieses Gesetzes einem spezifischen Aufsichtsregime unterstellt worden sind.

## **2.1.3 Anhang II: Änderung von Bundesgesetzen**

### **2.1.3.1 Ziffer 1: Obligationenrecht<sup>17</sup>**

Der Inhalt der Artikel 671 Absatz 6 und 860 Absatz 4 wird in *Artikel 26 Absatz 1, 1. Satz* des Entwurfs verschoben, um die spezifischen Rechnungslegungsvorschriften für Versicherungsunternehmen zusammenzuführen.

### **2.1.3.2 Ziffer 2: Bundesgesetz vom 25. Juni 1976 über einen Beitrag für die Unfallverhütung**

Die Aufsicht über die Erhebung und Überweisung von Beiträgen zur Unfallverhütung im Strassenverkehr nach Artikel 10 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1976 über einen Beitrag für die Unfallverhütung im Strassenverkehr (SR 741.81) bzw. Artikel 4 der Verordnung vom 13. Dezember 1976 über einen finanziellen Beitrag für die Unfallverhütung im Strassenverkehr (SR 741.811) soll nicht aufgehoben werden. Die Beitragshöhe wird in diesem Bereich auf dem Verordnungsweg festgesetzt, die Versicherungsaufsichtsbehörde genehmigt keine Tarife.

Die Änderungsvorschläge zu Artikel 10 des Gesetzes ergeben sich aus der Regelung der Aufsichtskompetenz im vorliegenden Entwurf.

### **2.1.3.3 Ziffer 3: Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Art. 68 Abs. 2 BVG)**

Im VAG-Entwurf entfällt das Verfahren für die präventive Kontrolle und die systematische Genehmigung der von den Privatversicherungsunternehmen angewandten Tarife, ausser für den – einheitlichen – Tarif der Elementarschadenversicherung. Die vorgeschlagene Aufhebung von Artikel 68 Absatz 2 BVG (SR 831.40), der die Überprüfung der auf die gesetzliche berufliche Vorsorge anwendbaren Tarife durch die Aufsichtsbehörde vorsieht, gehört zur neuen Ausrichtung der Aufsicht über Privatversicherungsunternehmen. Auch in diesem Bereich soll den nachträglichen Stichproben besondere Aufmerksamkeit geschenkt werden (vgl. oben Ziff. 2.1.2.5.1).

Tarifgenehmigungen sind ausserdem in verschiedenen Verordnungen des Bundesrates vorgesehen, welche zu gegebener Zeit ebenfalls anzupassen sind (Art. 26 Abs. 2 der Schadenversicherungsverordnung [SR 961.711] für Risiken der Lebensversicherung, der Krankenversicherung und der Zusatzversicherung; Art. 44 Abs. 3 der Verkehrsversicherungsverordnung [SR 741.31] für die Prämien der Grenzversicherung).

<sup>17</sup> Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) (SR 220).

#### **2.1.3.4 Ziffern 4 und 5**

Es handelt sich um rein formelle Änderungen, die sich aus den Änderungen der Verweisung auf das Versicherungsaufsichtsgesetz ergeben.

#### **2.1.3.5 Ziffer 6 (Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen) und Ziffer 7 (Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel)**

##### **2.1.3.5.1 Einleitung**

##### **2.1.3.5.1.1 Expertengruppe Finanzmarktaufsicht**

Eine vom Eidgenössischen Finanzdepartement eingesetzte Expertengruppe Finanzmarktaufsicht hat sich in ihrem Schlussbericht vom November 2000 auch mit der Frage der Konglomeratsaufsicht befasst und empfahl eine flexible Lösung auf individueller Basis für die einzelnen Konglomerate<sup>18</sup>. Die Eidgenössische Bankenkommission (EBK) befürwortete in ihrer Stellungnahme diesen flexiblen Ansatz. Sie erachtete es aber als nötig, nicht zuletzt im Einklang mit den Entwicklungen im EU-Raum, für ihre bisherige Praxis eine bessere gesetzliche Abstützung im Banken- und ergänzend im Börsengesetz einzuführen. Für die EBK ist die derzeit geltende Regelung insbesondere deshalb unbefriedigend, weil aufgrund fehlender gesetzlicher Möglichkeiten eine Konglomeratsaufsicht teilweise nur gestützt auf das Prinzip der Freiwilligkeit errichtet werden kann.

##### **2.1.3.5.1.2 Kommission Zimmerli**

In Koordination mit dem Bundesamt für Privatversicherungen wurde im Frühjahr und Sommer 2002 die vom Bundesrat eingesetzte Expertengruppe Zimmerli mehrmals konsultiert.

##### **2.1.3.5.1.3 Heutige Praxis der EBK zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht**

Die Gruppenaufsicht wird in einer gefestigten Praxis der Bankenkommission für den Bankbereich im engeren Sinne wie auch für den Finanzbereich (das heisst ohne Versicherungen) seit vielen Jahren betrieben und ist weitgehend unbestritten. Einzig bei Finanzkonglomeraten, an deren Spitze keine Bank, sondern eine Holding steht, musste sich die Kommission zuerst mit einer Hilfskonstruktionen behelfen, bei der die wichtigste Bank des Konglomerats in die Verantwortung genommen wurde. In einer späteren Phase etablierte sich die angemessene Aufsicht unter Mitwirkung und im Einvernehmen mit der Konglomeratsspitze (entwickelt am konkreten Beispiel der Credit Suisse Group). Der Entwurf bringt daher materiell keine grossen Änderungen

<sup>18</sup> «Finanzmarktregulierung und -aufsicht in der Schweiz», November 2000, Schlussbericht der Expertengruppe Finanzmarktaufsicht, Empfehlungen 22–25, S. 13.

der Aufsichtspraxis der Bankenkommission über Banken und Effektenhändler, sondern stellt eine gesetzliche Regelung heute geltender Praxis dar.

Anders als neu im Entwurf zum revidierten Versicherungsaufsichtsgesetz fehlen zur Zeit im geltenden Bankengesetz (Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 [BankG] [SR 952.0]) Bestimmungen zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht. Neben der einleitend erwähnten Praxis sind auf Verordnungsstufe vereinzelt Regelungen enthalten. Einzige Ausnahme auf Gesetzesstufe bildete bisher die Vorschrift über die Eigenmittel und die Risikoverteilung auf konsolidierter Basis in Artikel 14 des Börsengesetzes (Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 [BEHG] [SR 954.1]).

#### **2.1.3.5.1.4 Konzept der vorgeschlagenen Revision von BankG und BEHG**

Die vorgeschlagenen Bestimmungen entsprechen materiell im Wesentlichen den Vorschlägen für das revidierte Versicherungsaufsichtsgesetz. Allerdings unterscheiden sich die Gesetze hinsichtlich der Systematik. So werden im Bankengesetz alle Vorschriften zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht in sieben aufeinanderfolgenden Artikeln in kompakter Weise unter den Bewilligungsvoraussetzungen eingefügt. Im Börsengesetz wird in zwei Normen auf das Bankengesetz verwiesen. Der Entwurf zum revidierten Versicherungsaufsichtsgesetz nützt hingegen die Chance einer Totalrevision und gliedert die Bestimmungen zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht in einem eigenen Kapitel. Weiter fehlt bei einem direkten Vergleich dieses Revisionsvorhaben im Bankengesetz ein dem E-VAG ähnlicher Passus über den nationalen Informationsaustausch (Art. 78 VAG). Der Grund dafür liegt darin, dass eine solche Bestimmung im Rahmen der bereits weiter fortgeschrittenen laufenden Nationalbankgesetzrevision in das Bankengesetz aufgenommen wird.

Der Entwurf sieht für das *Bankengesetz* sieben aufeinanderfolgende neue Artikel über die Gruppen- und Konglomeratsaufsicht im bestehenden zweiten Abschnitt «Bewilligung zum Geschäftsbetrieb» (Art. 3b–3h BankG) vor. In der Systematik folgen sie auf die allgemeinen Bewilligungsvoraussetzungen für alle Banken (Art. 3 BankG) und die Bestimmung zu den Kantonalbanken (Art. 3a BankG). Ihrerseits gehen sie den besonderen Bestimmungen zu den ausländisch beherrschten Banken (Art. 3<sup>bis</sup>–3<sup>quater</sup> BankG) vor. Die Artikel 3f–h BankG enthalten nur die wesentlichen Grundsätze der materiell geltenden Aufsichtsregeln. Die Detailregelung wird an die Bankenkommission delegiert.

Von den bestehenden Vorschriften des Bankengesetzes wird einzig Artikel 3<sup>bis</sup> Absatz 1<sup>bis</sup> BankG um das Erfordernis der angemessenen konsolidierten Aufsicht für ausländisch beherrschte Banken gekürzt. Der dort wegfallende Passus findet sich praktisch wortgleich neu und mit Geltung für alle Banken in Artikel 3b BankG.

Das *Börsengesetz* wird nur minim revidiert werden müssen. Es enthält zwei Verweisungen für die sinngemässe Anwendung der Regeln des Bankengesetzes: einerseits in Artikel 10 Absatz 5 und andererseits in einem neu formulierten Artikel 14 BEHG. Der materielle Unterschied zwischen den beiden Erlassen liegt darin, dass eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat gemäss Börsengesetz anstelle einer von der EBK regulierten Bank einen Effektenhändler einschliesst.

### 2.1.3.5.1.5 EU-Kompatibilität

Insbesondere der wichtigste Handelspartner der Schweiz, die EU, hat in den letzten achtzehn Jahren enorme Anstrengungen unternommen, den gemeinsamen Binnenmarkt auch im Bereich der Finanzdienstleistungen zu errichten. Nicht zuletzt die grosse Anzahl von Richtlinien zur Aufsicht zeugt davon. Die Richtlinien betreffen nicht nur die Aufsicht über Einzelinstitute<sup>19</sup>, sondern seit Anfang der neunziger Jahre vermehrt auch die zusätzliche Aufsicht über homogene Gruppen<sup>20</sup>. Dazu kommen diverse Richtlinien u.a. zur angemessenen Eigenkapitalausstattung<sup>21</sup> sowie zum konsolidierten Abschluss<sup>22</sup>. Begründet wurden diese Anstrengungen u.a. damit, dass nur mittels eines EU-weiten Minimalstandards hinsichtlich der Leistungen der Aufsicht eine hohe Qualität der angebotenen Finanzdienstleistungen sichergestellt werden könne.

Am 11. Februar 2003 veröffentlichte die EU-Kommission die Konglomeratsrichtlinie 2002/87/EG vom 16. Dezember 2002<sup>23</sup>. Grundlage ist der Aktionsplan für Finanzdienstleistungen und das vom Ministerrat an seiner Tagung von Lissabon abgesegnete Ziel, bis im Jahr 2005 die Integration der europäischen Finanzmärkte zu erreichen. Die EU-Kommission erachtete den Erlass einer speziellen Richtlinie für die Konglomeratsaufsicht als notwendig, weil einerseits die bestehende EU-Regelung bestimmte Arten von Finanzgruppen (z.B. horizontale Gruppen) nicht erfassten und wichtige aufsichtsrechtliche Fragen für Konglomerate nicht geregelt seien und weil andererseits Überschneidungen bestünden, z.B. würden die gleichen aufsichtsrechtlichen Fragen von Branche zu Branche nicht immer einheitlich behandelt und ein und dieselbe Finanzgruppe könne unter mehrere sektorale Richtlinien fallen.

Die im Entwurf unterbreiteten Änderungen von BankG, BEHG und VAG erfüllen die Vorgaben der EU-Richtlinie, welche materiell die Einhaltung spezieller Eigenmittelvorschriften sowie zusätzliche Massnahmen zur Risikoerfassung und -begrenzung im Bereich der Konglomerate verlangt. Auch wird ein Gewährserfordernis für die oberste Leitung der Konglomerate aufgestellt. Gemäss vorliegendem Vorschlag

<sup>19</sup> Kreditinstitute (Banken), Richtlinie 2000/12/EU (Konsolidierung der Ersten und Zweiten Banken-Richtlinie; geändert durch Richtlinie 2000/28/EG); Wertpapierdienstleistungsfirmer, Richtlinie 93/11/EWG; Direktversicherungen (ohne Leben), Richtlinie 73/239/EWG; Direktversicherungen (ohne Leben), Richtlinie 92/49/EWG; Lebensversicherungen, Richtlinie 79/267/EWG; Lebensversicherungen, Richtlinie 92/96/EWG.

<sup>20</sup> Banken/Wertpapierdienstleistungsfirmer, Richtlinie 2000/12/EG; Versicherungen, Richtlinie 98/78/EG.

<sup>21</sup> Eigenkapitalausstattung von Wertpapierfirmen und Kreditinstituten, Richtlinie 93/6/EWG (geändert durch Richtlinien 98/31/EG und 98/33/EG); Angemessene Eigenkapitalausstattung von Wertpapierfirmen und Kreditinstituten, Richtlinie 93/6/EWG.

<sup>22</sup> Konsolidierter Abschluss, 4. Richtlinie 78/660/EWG; Konsolidierter Abschluss, 7. Richtlinie 83/349/EWG.

<sup>23</sup> Richtlinie 2002/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2002 über die zusätzliche Beaufsichtigung der Kreditinstitute, Versicherungsunternehmen und Wertpapierfirmen eines Finanzkonglomerats und zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG, 79/267/EWG, 92/49/EWG, 92/96/EWG, 93/6/EWG und 93/22/EWG des Rates und der Richtlinien 98/78/EG und 2000/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates.

sollen indessen nur die Grundzüge der Gruppen- und Konglomeratsaufsicht auf Gesetzesstufe geregelt werden.

### 2.1.3.5.2 Änderungen im Bankengesetz

*Art. 3b* Erfordernis der Gruppen- oder Konglomeratsaufsicht im Finanzbereich als Bewilligungsvoraussetzung für das Einzelinstitut

Der Vorschlag stellt den Grundsatz auf, dass die Bankenkommission die Erteilung einer Bewilligung für eine Bank, die Teil einer Finanzgruppe oder eines Finanzkonglomerates ist, vom Bestehen einer angemessenen (schweizerischen oder ausländischen) konsolidierten Aufsicht abhängig machen kann. Bei Fehlen einer solchen Aufsicht kann die Bankenkommission die konsolidierte Aufsicht auch selbst umsetzen. Die Regel betrifft neu alle Banken, während sie vorher ausdrücklich nur für ausländisch beherrschte Banken vorgesehen war und lediglich in der Praxis von der Bankenkommission auch auf schweizerische Finanzgruppen angewandt wurde. Artikel 3<sup>bis</sup> Absatz 1<sup>bis</sup> BankG wird entsprechend gekürzt (vgl. Bemerkungen zu Artikel 3<sup>bis</sup> Absatz 1<sup>bis</sup> hiernach).

*Art. 3c* Definition der Finanzgruppe und des Finanzkonglomerates im Sinne des Bankengesetzes

Absatz 1 enthält eine weit gefasste Definition der Finanzgruppe: Es genügt die hauptsächlichliche Tätigkeit der Gruppe im Finanzbereich (ohne Versicherungsbereich) und ein der Einzelaufsicht unterstehendes Unternehmen (schweizerische oder ausländische Bank- oder Effektenhandelsaufsicht). In Anlehnung an die bisherigen Eigenmittel-Konsolidierungsbestimmungen in Artikel 13a Absatz 1 Bankenverordnung (Verordnung über die Banken und Sparkassen vom 17. Mai 1972 [BankV] [SR 952.02]) ist für die Definition der Gruppe die wirtschaftliche Einheit vorrangig, welche die Unternehmungen bilden. In Fortführung und Präzisierung der Formulierung in Artikel 13a der Bankenverordnung und des bisherigen Artikel 14 des Börsengesetzes ist entscheidendes Kriterium für eine Finanzgruppe, ob ein oder mehrere der Einzelaufsicht unterstehende Unternehmen rechtlich verpflichtet oder faktisch gezwungen sein könnten, einer Gruppengesellschaft beizustehen.

Eine Finanzgruppe umfasst mindestens eine Bank oder einen Effektenhändler. Der Effektenhändler wird zum Zweck der Klarheit im Bankengesetz ausdrücklich erwähnt, obwohl eine sinngemässe Anwendung des Bankengesetzes, gestützt auf den Artikel 10 Absatz 5 und den neuen Artikel 14 des Börsengesetzes zum selben Resultat führen würde.

Ein Finanzkonglomerat setzt gemäss Absatz 2 eine Gruppe von Unternehmungen mit mindestens einer Bank oder einem Effektenhändler voraus, zu denen zusätzlich noch eine Versicherungsunternehmung gehört. Ein aufsichtsrechtlich relevantes bank- oder effektenhandelsdominiertes Finanzkonglomerat liegt vor, wenn der Finanzbereich überwiegt, der Versicherungsbereich «von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung» ist und die Unternehmen eine wirtschaftliche Einheit bilden oder aber – analog zu den Bestimmungen betreffend Finanzgruppen – aufgrund anderer Umstände anzunehmen ist, dass ein oder mehrere der Einzelaufsicht unterstehende

Unternehmen rechtlich verpflichtet oder faktisch gezwungen sein könnten, Gruppengesellschaften beizustehen.

Ein Finanzkonglomerat im Sinne des Bankengesetzes ist also immer auch eine Finanzgruppe, während der Finanzgruppe im engeren Sinne das Versicherungsgeschäft fehlt. Im sinngemässen Einklang mit der zukünftigen EU-Regelung muss zu einer Finanzgruppe mindestens eine Bank oder ein Effektenhändler gehören, während ein Finanzkonglomerat neben einer Bank oder einem Effektenhändler mindestens eine Versicherung umfasst (Art. 3c Abs. 2 BankG)<sup>24</sup>. Dagegen muss ein Finanzkonglomerat nicht zwingend Unternehmen aller drei Sektoren (Banken, Effektenhändler und Versicherungen) umfassen.

*Art. 3d* Unterstellung, schweizerische Kompetenz und Koordination auf nationaler und internationaler Ebene

Die Bankenkommission kann grundsätzlich immer dann die konsolidierte Aufsicht beanspruchen, wenn ihr Entscheid eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat im Sinne des Bankengesetzes betrifft, welche entweder in der Schweiz eine Bank oder einen Effektenhändler führen (Art. 3d Abs. 1 Bst. a BankG) oder tatsächlich von der Schweiz aus geleitet wird, beispielsweise durch eine schweizerische Holding-Gesellschaft oder durch im Inland domizilierte natürliche Personen (Art. 3d Abs. 1 Bst. b BankG). Mit dem Begriff der «tatsächlichen Leitung» soll verhindert werden, dass die Bankenkommission bereits bei sogenannten Briefkastengesellschaften ohne wahre Leitungsfunktionen in der Schweiz die Beaufsichtigung einer Gruppe oder eines Konglomerates wahrnehmen müsste.

Ist eine Finanzgruppe grenzüberschreitend tätig, so sind üblicherweise verschiedene Finanzmarktaufsichtsbehörden involviert. Bei Finanzkonglomeraten ist zudem allenfalls noch die schweizerische Versicherungsaufsichtsbehörde – das Bundesamt für Privatversicherungen – als Aufsichtsbehörde tätig. In Artikel 3 Absatz 2 BankG sind die entsprechenden Vorgehensregeln geregelt. Danach besteht eine ausdrückliche Ermächtigung der Bankenkommission, sich mit den involvierten Aufsichtsbehörden über die Ausübung der Gruppen- oder Konglomeratsaufsicht abzusprechen. Die Interessen der betroffenen schweizerischen Finanzgruppen und Finanzkonglomerate werden ausdrücklich gewahrt, da die Bankenkommission ihre Absprache nicht über deren Köpfe hinweg regelt, sondern sie vorgängig ihres Entscheides konsultiert.

Die Absprache enthält drei Elemente: Es geht einerseits darum, die primär zuständige Aufsichtsbehörde (Lead Regulator respektive Lead Coordinator) zu bestimmen. Andererseits ist der konsolidierten Aufsicht auch inhärent, dass sich alle betroffenen Aufsichtsbehörden mit einander über die Zuständigkeiten und die Modalitäten der Zusammenarbeit absprechen. Wenn es in einem konkreten Fall die Bankenkommission trifft, hauptverantwortlich die konsolidierte Aufsicht über eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat wahrzunehmen, wird sie insbesondere gestützt auf die Informationsbeschaffung innerhalb der Gruppe (vgl. Art. 3h Abs. 3 BankG) und die weiterhin gültigen Amtshilfavorschriften ihrer Koordinationsaufgabe nachkommen. Denkbar ist vom Konzept her auch, dass es neben dem Lead Coordinator (z.B. in einem Finanzkonglomerat ein Versicherungsaufseher) noch eines «Sub-Lead Regu-

<sup>24</sup> Vgl. dazu Artikel 2 Ziffern 13–14 und Artikel 3 der EU-Konglomeratsrichtlinie.

lators» (z.B. beschränkt auf den Finanzbereich die Bankenkommission) bedarf. Die Modalitäten der Aufsichtszusammenarbeit und des Informationsaustausches<sup>25</sup> werden im Einzelfall oder auch generell zwischen Aufsichtsbehörden festgelegt. Damit wird sichergestellt, dass weder Lücken noch Doppelspurigkeiten entstehen. Diese Koordination besteht bereits heute, wie die Beispiele der weltweit tätigen UBS AG, der Credit Suisse Group und der Zurich Financial Services Group zeigen.

Schliesslich verweist Absatz 2 auch betreffend den Gegenstand der konsolidierten Aufsicht auf die Artikel 3f–3h BankG, wo die materiellen Aufsichtsregeln stichwortweise aufgezählt sind. Deren konkrete Ausgestaltung wird sowohl auf generell-abstrakter Ebene, als auch im konkreten Einzelfall der Bankenkommission überlassen.

#### *Art. 3e* Verhältnis zur Einzelaufsicht

Im Sinne einer Klarstellung wird ausdrücklich erwähnt, dass die Gruppen- und Konglomeratsaufsicht ergänzend sind und deshalb nicht die Einzelaufsicht vernachlässigt werden darf. Selbstverständlich wird dennoch geboten sein – insbesondere dann wenn die Aufgaben in der gleichen Aufsichtsbehörde zusammen fallen – Synergien zu nutzen.

#### *Vorbemerkung zu Art. 3f–3h*

Die wesentlichen Elemente einer Finanzgruppen- oder Finanzkonglomeratsaufsicht durch die Bankenkommission sind in drei Artikeln zusammengefasst worden, wobei in den *Artikeln 3f und 3h* der Kürze wegen von der Auflage abgewichen wurde, pro Artikel einen Sachbereich zu regeln.

#### *Art. 3f* Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit, angemessene Organisation und Risikomanagement

Entsprechend geltender Praxis der Bankenkommission wird für die oberste Leitungsebene einer Finanzgruppe oder eines Finanzkonglomerats ausdrücklich einerseits ein Gewährserfordernis (*Art. 3f Abs. 1 BankG*) andererseits das Erfordernis einer angemessenen Organisation für die Erfassung und Beherrschung der Risiken (*Art. 3f Abs. 2 BankG*)<sup>26</sup> aufgestellt. Die Erwähnung der Gewähr, zusätzlich zum bereits bestehenden gleichen Erfordernis für das Einzelinstitut (*Art. 3 Abs. 2 Bst. c BankG*), wird als sinnvoll erachtet.

Das Erfordernis, dass eine Finanzgruppe auf der obersten Ebene über eine qualifizierte interne Revision verfügt, ist nach dem Verständnis des Entwurfes im Begriff der «angemessenen Organisation» enthalten.

#### *Art. 3g* Vorschriften über Eigenmittel, Liquidität, Risikoverteilung, gruppeninterne Risikopositionen und Rechnungslegung

Für Finanzgruppen beinhaltet diese Regelung nur eine ausdrückliche Gesetzesgrundlage für Bestimmungen, welche grössten Teils auf Verordnungsstufe schon

<sup>25</sup> Vgl. dazu auch die Artikel 10-12 der EU-Konglomeratsrichtlinie.

<sup>26</sup> Vgl. dazu auch Artikel 9 der EU-Konglomeratsrichtlinie.

bestehen. Insbesondere die Regeln hinsichtlich Eigenmittelerfordernissen, Risikokonzentration gruppeninterne Positionen und Liquidität sind in Berücksichtigung internationaler Standards zu erlassen. Dabei sind u.a. die Anstrengungen des Joint Forum (on Financial Conglomerates), eines internationalen Zusammenschlusses von Bank-, Effektenhandels- und Versicherungsaufsichtsbehörden, sowie die bestehenden sektoriellen Regeln (Basler Ausschuss für Bankenaufsicht im Bankenbereich) massgeblich. Wo aufsichtsrechtlich gerechtfertigt, können auch abweichende Standards verlangt werden. Andererseits muss die Bankenkommission den Aspekt der internationalen Wettbewerbsfähigkeit der in der Schweiz regulierten Finanzgruppen und Finanzkonglomerate im Auge behalten. Aufgrund der grossen Komplexität und des raschen Wandels dieser Standards ist es sachgerecht, wenn die anwendbaren materiellen Regeln nicht vom Bundesrat, sondern von der Bankenkommission erlassen werden (*Art. 3g BankG*).

Während der Entwurf in *Absatz 1* eine Regelungskompetenz für Finanzgruppen statuiert, kann die Bankenkommission gemäss *Absatz 2* bei Finanzkonglomeraten auch die einzelfallweise Entscheidung einer generell abstrakten Regelung vorziehen.

*Art. 3h* Aufgaben der externen Revision und umfassendes Einsichts-  
beziehungswise Auskunftsrecht der Aufsichtsbehörde

Finanzgruppen und Finanzkonglomerate müssen über eine unabhängige externe Revisionsstelle verfügen (*Art. 3h Abs. 1 BankG*). Dabei muss es sich um eine anerkannte Revisionsstelle im Sinne des Bankengesetzes handeln. Die Gruppen- und Konglomeratsrevision soll sich aber nicht nur auf die reine Buchprüfung beschränken, sondern auch die Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Vorschriften überprüfen. Es kann dabei notwendig sein, dass die Bankenkommission für den Inhalt des Revisionsberichtes auf die konkreten Umstände Rücksicht nimmt, weshalb der Entwurf ihr die Regelung dieser Berichte bei Finanzgruppen und Finanzkonglomeraten überlässt. Zudem ist die Bankenkommission ermächtigt, besondere Prüfungen über Aspekte der Gruppen- oder Konglomeratsaufsicht anzuordnen und diese gegebenenfalls durch sachkundige Dritte ausführen zu lassen (*Art. 3h Abs. 2 BankG*). Auf eine Anpassung der Vorschriften zur «Überwachung und Revision» im Neunten Abschnitt des Bankengesetzes wird insbesondere im jetzigen Zeitpunkt auch deswegen verzichtet, weil an Vorschlägen zur Ausgestaltung des Revisionswesens in der Bankenaufsicht bereits gearbeitet wird.

Eine wirksame Gruppen- oder Konglomeratsaufsicht ist nur dann möglich, wenn die Unternehmen einer Finanzgruppe oder eines Finanzkonglomerats verpflichtet und in der Lage sind, der Aufsichtsbehörde alle für die Wahrnehmung der Gruppenaufsicht notwendigen Auskünfte zu erteilen (*Art. 3h Abs. 3 BankG*). Die Auskunftspflicht erstreckt sich nicht nur auf die schweizerischen Unternehmungen, sondern grundsätzlich auch auf ausländische Unternehmungen der Gruppe oder des Konglomerats.

*Art. 3bis Abs. 1bis* Anpassung betreffend die Bewilligung für ausländisch  
beherrschte Banken als Teil einer Finanzgruppe

Mit der in *Artikel 3b Absatz 1 BankG* gewählten Neuformulierung ist die bisher nur für ausländisch beherrschte Banken geltende Regelung verallgemeinert worden. Neu muss jede Bank, welche Teil einer Finanzgruppe bildet, die angemessene konsolidierte Aufsicht über das Ganze nachweisen.

Verblieben ist in *Artikel 3<sup>bis</sup> Absatz 1<sup>bis</sup> BankG* der zweite Teil der alten Bestimmungen, welche der Bankenkommission das Recht gibt, bei grenzüberschreitender Tätigkeit einer Finanzgruppe (und zusätzlich neu eines Finanzkonglomerates) ihre Bewilligung von der Zustimmung der ausländischen Aufsichtsbehörde abhängig zu machen. Damit wird wie bisher verhindert werden können, dass eine Finanzgruppe oder ein Finanzkonglomerat gegen den Willen einer massgeblichen ausländischen Aufsichtsbehörde in der Schweiz tätig wird. Die Bankenkommission könnte weiterhin – trotz Erfüllen der übrigen Bewilligungsvoraussetzungen – eine Bankbewilligung verweigern, mit der zulässigen Begründung, dass sich die hauptsächlich zuständige Aufsichtsbehörde der Finanzgruppe oder des Finanzkonglomerates im Ausland widersetzt.

#### *Übergangsbestimmungen*

Es werden sich nur diejenigen Finanzgruppen und Finanzkonglomerate bei der Bankenkommission von sich aus zu melden haben, welche in der Schweiz weder das Bankgeschäft betreiben noch über eine Effektenhändlerbewilligung verfügen. Bei solchen Gruppen oder Finanzkonglomeraten ist nicht auszuschliessen, dass sie der Aufsichtsbehörde bisher nicht bekannt sind. Bei allen anderen wird die Bankenkommission von sich aus tätig werden, oder es kann auch den anerkannten Revisionsstellen zur Aufgabe gemacht werden, einen allfälligen Handlungsbedarf betreffend die Finanzgruppen- oder Finanzkonglomerataufsicht im Rahmen ihrer Tätigkeit zu erkennen und diesen Umstand der Bankenkommission zu melden.

In Übereinstimmung mit dem Entwurf zum revidierten Versicherungsaufsichtsgesetz ist eine zweijährige Übergangsfrist vorgesehen. Zwar werden die wesentlichen in der Schweiz tätigen bankdominierten Finanzgruppen und Finanzkonglomerate in der Praxis bereits konsolidiert beaufsichtigt. Die Erfahrung bei der Einführung des Börsengesetzes hat aber gezeigt, dass die Ressourcen der Aufsichtsbehörde, selbst innerhalb einer kürzeren Frist die erforderlichen Verfahren abzuschliessen, überschätzt werden. Der dritte Absatz lässt zudem die Möglichkeit offen, dass eine längere Anpassungsfrist zugelassen werden kann, soweit das Begehren genügend begründet ist.

### **2.1.3.5.3 Änderungen im Börsengesetz**

Wie einleitend ausgeführt, übernimmt das Börsengesetz die für das Bankengesetz vorgeschlagenen Formulierungen nicht im Wortlaut. Einerseits wären dies unnötige Wiederholungen. Andererseits wird damit verhindert, dass die Schwierigkeit der Definition einer Finanzgruppe, wonach nach Bankengesetz zwingend eine Bank dazu gehört, während nach Börsengesetz aber ein Effektenhändler den Anknüpfungspunkt bildet, zu viel Gewicht erhält.

In *Artikel 10 Absatz 5 BEHG*, der mit dem geltenden *Artikel 3<sup>bis</sup> Absatz 1<sup>bis</sup> BankG* praktisch identisch ist, wird allgemein auf die Bewilligungsbestimmungen des Bankengesetz verwiesen. Der Entwurf schlägt schliesslich vor, *Artikel 14 BEHG* ebenfalls mit einem generellen Verweis auf das Bankengesetz neu zu formulieren. Der bisher einzige Hinweis auf Gesetzesstufe zur Konsolidierung im gleichen Artikel würde in seiner heutigen Formulierung verwirren, da die neu vorgesehenen ma-

teriellen Gruppen- und Konglomeratsbestimmungen über Vorschriften zu Eigenmitteln und der Risikoverteilung hinaus gehen.

#### **2.1.3.5.4 Vernehmlassung im engeren Kreise der Betroffenen**

Die Bankenkommision führte in eigener Regie zwischen dem 13. Juli und dem 15. September 2001 bei den direkt betroffenen Verbänden und Exponenten der Privatwirtschaft eine Vernehmlassung zu einem ersten Entwurf vom 11. Juli 2001 durch. Wie auch betreffend das Versicherungsaufsichtsgesetz fanden schliesslich im Rahmen der Arbeiten der Expertenkommission Zimmerli umfangreiche Konsultationen im Frühjahr und Sommer 2002 statt, welche zu etlichen Anpassungen des führten.

Von der Systematik, dem technischen Charakter der Materie und der Dynamik her eignen sich weder das Bankengesetz noch das Börsengesetz dafür, dass die materiellen Aufsichtsregeln bereits detailliert auf Gesetzesstufe fest geschrieben werden, wie das vereinzelt in den Vernehmlassungen auch gefordert worden ist. Es muss genügen, dass stichwortartig die Regelungsbereiche (Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit, Organisation und Risikomanagement, Eigenmittel, Risikoverteilung, Rechnungslegung und die Aufgabe der anerkannten externen Revision) angesprochen werden.

#### **2.1.3.6 Ziffer 8: Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor**

##### **2.1.3.6.1 Versicherungsvermittlung**

Das Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (Geldwäschereigesetz, GwG, SR 955.0) unterstellt in Artikel 12 in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe c GwG die Lebensversicherer in Bezug auf die Kontrolle der Massnahmen zur Bekämpfung der Geldwäscherei der spezialgesetzlichen Aufsichtsbehörde, d.h. der Versicherungsaufsichtsbehörde. Dieser Unterstellung liegt der Gedanke zu Grunde, dass damit Doppelspurigkeiten in der Aufsicht vermieden werden können und dass es zweckmässiger ist, wenn die Aufsichtsbehörde, welche ohnehin von Gesetzes wegen die Lebensversicherer überwacht, zugleich auch die Aufsicht nach GwG wahrnimmt. Mit der vorgeschlagenen Revision des Versicherungsaufsichtsgesetzes werden die Versicherungsvermittler neu der Versicherungsaufsicht unterworfen. Versicherungsvermittler können ebenfalls geldwäschereirelevante Aktivitäten ausüben und mussten sich in solchen Fällen bisher direkt der Kontrollstelle zur Bekämpfung der Geldwäscherei unterstellen. Aus den gleichen Überlegungen wie im Falle der Lebensversicherer ist es sinnvoll, die Versicherungsvermittler in Bezug auf die Kontrolle der Massnahmen zur Bekämpfung der Geldwäscherei ebenfalls der spezialgesetzlichen Aufsichtsbehörde, also der Versicherungsaufsichtsbehörde zu unterstellen.

### **2.1.3.6.2 Vertrieb von Anteilen von Anlagefonds**

#### **2.1.3.6.2.1 Nichtunterstellung von Vertriebsträgern**

Die Unterstellung der Vertriebsträgertätigkeit unter das Geldwäschereigesetz wird aufgrund des mangelnden Geldwäschereirisikos dieser Tätigkeit aufgehoben. Nach Art. 2 Abs. 3 Satz 1 GwG sind Finanzintermediäre des Nichtbankensektors grundsätzlich Personen, «die berufsmässig fremde Vermögenswerte annehmen oder aufbewahren oder helfen, sie anzulegen oder zu übertragen». Im Bereich der Anlageberatung und der Vermögensverwaltung ist eine Unterstellung unter das GwG demnach erst dann gerechtfertigt, wenn der potentielle Finanzintermediär aufgrund einer entsprechenden Vollmacht des Kunden für diesen Geldanlagen tätig, respektive über dessen Vermögenswerte verfügen kann (vgl. Art. 2 Abs. 3 Bst. e und f GwG; BBl 1996 III 1118 f.). Eine der Voraussetzungen für den Erhalt einer Vertriebsträgerbewilligung ist hingegen der Abschluss eines schriftlichen Vertriebsvertrages mit der Fondsleitung sowie der Depotbank bzw. dem Vertreter eines ausländischen Anlagefonds, in welchem der betreffenden natürlichen Person «... die Entgegennahme von Zahlungen zum Erwerb von Anteilen ausdrücklich untersagt ...» wird (vgl. Art. 22 Abs. 1 lit. f der Verordnung des Bundesrates vom 19. April 1994 über die Anlagefonds (Anlagefondsverordnung, AFV; SR 951.311.1). Da Vertriebsträger demnach weder fremde Vermögenswerte entgegennehmen noch über Vollmachten verfügen, rechtfertigt sich angesichts der mangelnde Relevanz der Vertriebsträgertätigkeit hinsichtlich des Geldwäschereirisikos die Aufhebung von Artikel 2 Absatz 3 Buchstabe d GwG.

#### **2.1.3.6.2.2 Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Unterstellung von Gruppengesellschaften unter die spezialgesetzliche Aufsicht**

Mit der Änderung von Artikel 13 GwG wird eine klare gesetzliche Grundlage dafür geschaffen, dass Gruppengesellschaften, die eine Tätigkeit nach Artikel 2 Abs. 3 GwG ausüben und einem Finanzintermediär angehören, der einer spezialgesetzlichen Aufsicht untersteht, hinsichtlich der Einhaltung der Pflichten nach dem GwG derselben (spezialgesetzlichen) Aufsicht unterstellt werden können. Schon heute erfasst der Geltungsbereich der Richtlinien zur Bekämpfung der Geldwäscherei der Eidgenössischen Bankenkommission<sup>27</sup> inländische Gruppengesellschaften von Banken und Effektenhändlern, die keiner spezialgesetzlichen Aufsicht nach Artikel 2 Absatz 2 GwG unterstehen, sondern eine Finanztätigkeit nach Artikel 2 Absatz 3 GwG ausüben.<sup>28</sup> Diese Bestimmung, die gewährleisten soll, dass auf Gruppenebene gleichwertige Geldwäschereistandards bestehen, wird von der neuen EBK-Geldwäschereiverordnung<sup>29</sup>, welche am 1. Juli 2003 in Kraft tritt und die obengenannten Geldwäschereirichtlinien ersetzen wird, übernommen. Die Regelung des Artikel 13 Absatz 2 E-GwG soll Doppelspurigkeiten zwischen der spezialgesetzlichen Aufsicht

<sup>27</sup> Rundschreiben 98/1: Richtlinien zur Bekämpfung und Verhinderung der Geldwäscherei vom 26.03.1998.

<sup>28</sup> Rundschreiben 98/1 Rz. 5.

<sup>29</sup> Siehe Art. 2 Abs. 2 der Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission zur Verhinderung von Geldwäscherei vom 18. Dezember 2002 SR 955.022.

namentlich der Eidgenössischen Bankenkommission und dem Aufsichtsregime der Kontrollstelle vermeiden und eine einheitliche konsolidierte Geldwäschereiüberwachung innerhalb einer Finanzgruppe auch dann erlauben, wenn dieser Gruppengesellschaften angehören, die keiner spezialgesetzlichen Aufsicht unterstehen.

Die Unterstellung unter eine spezialgesetzliche Aufsicht ist nicht zwingend. Sie steht zudem ausschliesslich denjenigen Finanzintermediären nach Artikel 2 Absatz 3 GwG offen, die einer spezialgesetzlich überwachten Gruppe angehören (Art. 13 Abs. 2 Bst. a E-GwG). Um eine Gleichbehandlung zwischen den Finanzintermediären sicherzustellen, welche der Überwachung durch die spezialgesetzliche Aufsicht unterworfen sind, und denjenigen, die eine identische Tätigkeit ausüben, jedoch der Überwachung durch die Kontrollstelle unterstehen, verlangt Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe b E-GwG, dass der Finanzintermediär die Voraussetzungen von Artikel 14 Absatz 2 GwG einhält. Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe c E-GwG soll gewährleisten, dass die spezialgesetzliche Aufsichtsbehörde von der Gruppengesellschaft alle Akten und Unterlagen erhält, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgabe benötigt (vgl. Art. 19 GwG). Die Gruppe hat die Einhaltung der Pflichten nach dem GwG durch ihre Gruppengesellschaften zu überwachen und durchzusetzen (Art. 13 Abs. 2 Bst. d E-GwG).

## **2.2                    Versicherungsvertragsgesetz**

### **2.2.1                 Allgemeines**

Zum Umfang der Revision wird auf Ziffer 1.2.5.2 der vorliegenden Botschaft verwiesen.

### **2.2.2                 Kommentare zu den einzelnen Bestimmungen**

#### *Art. 3                 Informationspflicht des Versicherers*

Der neue *Artikel 3* verpflichtet den Versicherer, die Versicherungsnehmerin und den Versicherungsnehmer vor Vertragsschluss über seine (des Versicherers) Identität und den wesentlichen Vertragsinhalt zu informieren. Das Gesetz kennt zwar gegenwärtig keine Definition des wesentlichen Vertragsinhaltes, jedoch betrachten Doktrin (Willy Koenig, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Auflage, Bern 1967, S. 68; Alfred Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Auflage, Bern 1995, S. 245, 274, 288) und Rechtsprechung übereinstimmend die Versicherungsleistung, die Prämie, das versicherte Risiko, den Deckungsumfang der Versicherung und die Laufzeit des Vertrags (Anfang und Ende) als die für den Versicherungsvertrag wesentlichen Punkte.

Die seitens der Versicherer bereits heute auf freiwilliger Basis erteilten Informationen umfassen in der Regel mehr als die wesentlichen Vertragspunkte. Die Verwirklichung des Postulats der Europakompatibilität erfordert indessen, dass die Informationspflichten des Versicherers gesetzlich verankert werden. Für die Information zum Preis der Dienstleistung «Versicherung» geht die Notwendigkeit einer Regelung auch auf die schweizerische Rechtsentwicklung in Sachen Preisbekanntgabe zurück. Der Bundesrat hat zwar bislang davon abgesehen, den Versicherungsbereich

in der Preisbekanntgabeverordnung<sup>30</sup> zu regeln, aber er beabsichtigt, die Materie im Rahmen der mit der vorliegenden Botschaft vorgeschlagenen Änderung des Versicherungsvertragsrechts zu behandeln.

*Artikel 3* enthält keinen abschliessenden Katalog der zu erteilenden Informationen und delegiert die nähere Regelung des Inhalts der Informationspflicht an den Bundesrat. Vorzusehen sein werden vor allem Informationen über das anwendbare Recht, den Gerichtsstand, die Folgen einer Verletzung der vorvertraglichen oder vertraglichen Verpflichtungen oder der vorzeitigen Beendigung des Vertrags. Der Versicherer wird aber auch über Kündigungsrechte und deren finanzielle Auswirkungen zu informieren sowie die Berechnungsgrundlagen und Modalitäten von Überschussbeteiligung, Rückkaufs- und Umwandlungswerten zu konkretisieren haben (*Art. 3 Abs. 1 Bst. e*). Die Informationspflicht gilt auch für Verträge im Bereiche der beruflichen Vorsorge (*Art. 3 Abs. 3*). Insbesondere sind in diesem Zusammenhang Vorkehrungen zu treffen, dass die versicherten Arbeitnehmer über wesentliche Vertragsänderungen informiert werden, insbesondere über die Kündigung des Versicherungsvertrages zwischen der Personalvorsorgeeinrichtung und dem Lebensversicherungsunternehmen oder über dessen Sistierung durch das Lebensversicherungsunternehmen zufolge Verzugs der Personalvorsorgeeinrichtung in der Prämienzahlung.

Denkbar sind ausserdem Informationen zur Berechnungsweise der Prämientarife – etwa wenn die Prämien von laufenden Verträgen einseitig verändert werden können – und der bei Verträgen mit veränderlicher Leistung gewählten Indizes. Ferner stellen auch Auskünfte zu Art und Umfang der Beziehungen zwischen Versicherungsunternehmen und Vermittler (vgl. *Art. 41 Abs. 1* des Entwurfs des Versicherungsaufsichtsgesetzes) vorvertragliche Informationen im Sinne des Gesetzes dar.

Aus Sicht des Datenschutzes ist die mangelnde Transparenz der Datenverarbeitung für die Versicherungsnehmer eines der Hauptprobleme in der Privatversicherung. Transparenz kann jedoch nur geschaffen werden, wenn sie nachvollziehbar ist. Bei einer bloss mündlichen Information, welche dem Missbrauch zudem Tür und Tor öffnen würde, wäre dies nicht gewährleistet. Daher sieht der Entwurf vor, dass dem Versicherungsnehmer vor Vertragsschluss eine entsprechende Erklärung abgegeben wird, aus der ersichtlich ist, wie das Versicherungsunternehmen mit seinen Personendaten umgeht, und die auch an den Versicherten, falls dieser nicht mit dem Versicherungsnehmer identisch ist, weitergegeben werden kann.

Der künftige Versicherungsnehmer muss die vorgeschriebenen Informationen vor Vertragsschluss zur Kenntnis nehmen können. In der Regel übergibt der Versicherer dem Versicherungsnehmer ein entsprechendes Dokument. Der Entwurf schliesst indes die elektronische Übermittlung dieses Dokuments nicht aus, das der Empfänger selbst ausdruckt und dadurch in eine physische Form bringt. Der Entwurf von *Artikel 3* verbietet es daher nicht, Verträge auch anders als nach den bislang üblichen Modalitäten (Annahme eines vom künftigen Versicherungsnehmer unterbreiteten und diesen bindenden Antrags durch den Versicherer) abzuschliessen. Allerdings öffnet der Entwurf nicht jedem beliebigen Vorgehen Tür und Tor. So ist z.B. ohne vorherige Kontaktnahme ein Vertragsabschluss im Rahmen eines einfachen Telefongesprächs nicht möglich.

<sup>30</sup> SR 942.211

#### *Art. 3a* Verletzung der Informationspflicht

Die Informationspflicht des Versicherers aufgrund von *Artikel 3* des Entwurfs ist das Gegenstück zur Pflicht des Antragstellers, den Versicherer vollständig und richtig zu informieren (Art. 6 VVG). Die Verletzung der Informationspflicht durch den Versicherer muss daher gleichermassen privatrechtliche Sanktionen zur Folge haben, wie dies bei Verletzung der Anzeigepflicht der Fall ist.

*Artikel 3a* verzichtet darauf, bei Verletzung der Informationspflicht durch den Versicherer die Nichtigkeit des Vertrages vorzuschreiben. Dagegen muss der Versicherungsnehmer oder die Versicherungsnehmerin die Möglichkeit der Vertragskündigung erhalten. Der Entwurf sieht eine Befristung dieses Rechts vor: Es kann innerhalb von vier Wochen seit Kenntnis der Verletzung der Informationspflicht durch den Versicherer ausgeübt werden, spätestens aber zwei Jahre nach Vertragsabschluss.

#### *Art. 6 und 8*

Der Begriff der Anzeigepflichtverletzung entspricht bisherigem Recht.

Wenn der Versicherer den Vertrag infolge Anzeigepflichtverletzung kündigen will, muss er dies schriftlich innerhalb von vier Wochen seit Kenntnis der Anzeigepflichtverletzung tun (*Abs. 1 und 2*). Wird der Vertrag wegen Anzeigepflichtverletzung aufgelöst, ist der Versicherer von seiner Pflicht befreit, Leistung für Schäden zu erbringen, deren Eintritt oder Ausmass durch die nicht oder nicht korrekt angezeigte Gefahrstatsache beeinflusst wurde. Somit bleibt die Leistungspflicht des Versicherers bestehen, wenn die nicht oder unrichtig angezeigte erheblich Gefahrstatsache keinen Einfluss auf den Eintritt des Schadenfalls und den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers gehabt hat. In den übrigen Fällen entfällt eine Leistungspflicht. Soweit diese schon erfüllt worden ist, hat der Versicherer Anspruch auf Rückerstattung. (Kausalität [*Abs. 3*]; vgl. zum Ganzen oben Ziff. 1.2.5.2.1.)

Die Änderung von Artikel 8 VVG ist die Folge der Änderung von Artikel 6 (vgl. oben Ziff. 1.2.5.2.1).

#### *Art. 24* Teilbarkeit der Prämie

Der geltende Artikel 24 VVG statuiert den Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie. Soweit der Versicherungsvertrag oder das Gesetz nichts anderes bestimmt, *«wird die für die laufende Versicherungsperiode vereinbarte Prämie auch dann ganz geschuldet, wenn der Versicherer die Gefahr nur für einen Teil dieser Zeit getragen hat»*.

Der Grundsatz der Unteilbarkeit wurde ursprünglich insbesondere damit gerechtfertigt, dass der Versicherer über die volle Prämie verfügen müsse, da ein Schadenseignis jederzeit eintreten kann und dem Versicherer deshalb Anspruch auf die ganze Prämie einzuräumen sei. Die Doktrin betrachtet diese Argumentation jedoch schon seit langem als fragwürdig und vertritt die Auffassung, der Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie habe keinen absoluten Charakter, sondern beruhe auf rein praktischen Erwägungen. (Zur jüngsten Kritik am Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie wird auf die Ziff. 1.1.2.1 und 1.1.2.2 der vorliegenden Botschaft verwiesen.)

Der Entwurf trägt der vorgebrachten Kritik Rechnung und statuiert neu den Grundsatz der Teilbarkeit der Prämie bei vorzeitiger Auflösung oder Beendigung des Versicherungsvertrags. Die einzige Ausnahme enthält *Artikel 42 Absatz 3* des Entwurfs. Diese Umkehrung des Unteilbarkeitsgrundsatzes führt zur Aufhebung der Artikel 25 bis 27 des geltenden VVG.

#### *Art. 34*

*Artikel 34* befasst sich mit der Haftung des Versicherers für seine Agenten. Die geltende Bestimmung bildet die Grundlage für die Unterscheidung zwischen den so genannten abschliessenden und vermittelnden Agenten. Für Versicherungsnehmer und Versicherungsnehmerinnen führt das bisweilen zur Unsicherheiten, was die Tragweite der Gespräche mit Vermittlern und Vermittlerinnen anbelangt. Der vorgeschlagene Text führt zur Aufhebung dieser Unterscheidung. Der Begriff des «Versicherungsvermittlers» ist im Sinne von *Artikel 38* des Entwurfs zu einem neuen VAG zu verstehen.

Nach Absatz 2 des geltenden Artikels 34 ist der Agent «*nicht befugt, von den allgemeinen Versicherungsbedingungen zugunsten oder ungunsten des Versicherungsnehmers abzuweichen*»; dieser Absatz kann aufgehoben werden. Die Handlungen des Agenten verpflichten nach dem neuen *Artikel 34* in jedem Fall das von ihm vertretene Versicherungsunternehmen.

#### *Art. 42 Abs. 2 und 3*

Mit der Einführung des Grundsatzes der Teilbarkeit der Prämie erübrigt sich die Bestimmung zum Schicksal der Prämie im Fall von Vertragskündigung infolge eines Teilschadens (*Abs. 2*).

*Absatz 3* umschreibt den einzigen Fall, in dem der Versicherungsnehmer bei vorzeitiger Vertragsauflösung keinen Rückerstattungsanspruch auf einen Teil der Prämie erheben kann. Es erschiene stossend, wenn der Versicherer, nachdem er die Aufwendungen der Akquisition des Versicherungsnehmers, der Evaluation des Risikos und der Ausstellung der Police bezahlt hat einen wesentlichen Teil der ersten Prämie, welche weitgehend für diese Aufwendungen verbraucht wird, zufolge Kündigung im ersten Vertragsjahr wieder zurückerstatten müsste. In den revidierten *Absätzen 2* und *3* ist – terminologisch korrekt – von Kündigung und nicht mehr von Rücktritt die Rede. Da die vorliegende Partialrevision allerdings nur gerade die zwingend erforderlichen Änderungen zum Gegenstand hat, wird auf eine terminologische Anpassung der restlichen Bestimmungen verzichtet.

#### *Art. 46a*

a. Die den Erfüllungsort des Versicherungsvertrages betreffenden Normen, welche sich im Aufsichtsgesetz bzw. in dessen Kapitel «Erfüllungsort, Gerichtsstand und Betreibungsort» befanden, wurden anlässlich des Inkrafttretens des Gerichtsstandsgesetzes vom 24. März 2000 (SR 272) teilweise ins Versicherungsvertragsgesetz überführt. Der Vorschlag, Artikel 46a VVG abzuändern, bezweckt, nunmehr die Bestimmung über den Erfüllungsort vollständig in das Versicherungsvertragsgesetz zu integrieren.

b. Seit dem 1. Januar 2001 sind die Normen, welche den Gerichtsstand für Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen beschlagen, nicht mehr im Aufsichts-, sondern im Gerichtsstandsgesetz geregelt (vgl. 5. Kapitel «Erfüllungsort, Gerichtsstand und Betreibungsort» [SR 961.01] in der Fassung vor Entstehen des Gerichtsstandsgesetzes). In Anbetracht der Wichtigkeit dieser Frage für die Beziehungen zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherten, erscheint es als nützlich, nachstehend die Hauptteile der Botschaft des Bundesrates über den Gerichtsstand anzuführen. (Botschaft vom 18. November 1998, BBl 1999 2829 Ziff. 245 zu Artikel 23 des Entwurfes zum Gerichtsstandsgesetz [Titel von Art. 22 «Konsumentenverträge»]):

*«... weshalb der vorliegende Entwurf einen Gerichtsstand formuliert, der einheitlich für alle Konsumentenstreitigkeiten gilt. Diese Vereinheitlichung des Gerichtsstandes führt nicht nur zu einer erheblichen Vereinfachung des heute sehr unübersichtlichen Zuständigkeitsrechts in Verbrauchersachen, sondern auch zu einer materiellen Verstärkung des Konsumentenschutzes.*

*Nach Absatz 1 sind für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit für den Streit zwischen Anbietern und Konsumenten zunächst die Parteienrollen entscheidend:*

- Klagt der Konsument, so kann er zwischen dem Gericht an seinem eigenen Wohnsitz und jenem am Domizil (Wohnsitz oder Sitz) des beklagten Anbieters wählen (Bst. a). (...)*
- Die Klage des Anbieters hingegen ist am Wohnsitz des beklagten Konsumenten anzubringen (Bst. b); (...)*

*(...) Aber auch Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen können Konsumentensachen sein (...). Für Versicherungssachen braucht daher – auch unter dem Gesichtspunkt des sozialen Zivilprozesses – keine eigene Zuständigkeitsnorm formuliert zu werden, wie das der Vorentwurf – analog zum eurointernationalen Recht – noch getan hatte (...). Auch das IPRG befasst sich nicht speziell mit den Versicherungssachen; vielmehr sind im allgemeinen internationalen Verhältnis die sachgerechten Fora aus Artikel 112 IPRG (Domizil der beklagten Partei, schweizerische Geschäftsniederlassung eines ausländischen Versicherers) und 114 IPRG (Konsumentengerichtsstände) auch bei Versicherungsstreitigkeiten anwendbar.*

*Als Konsumenten können nicht nur der Versicherungsnehmer selber, sondern auch die versicherte oder begünstigte Person auftreten (so auch Art. 11 Abs. 1 LugÜ). Verfahrensgegner des Versicherers können somit alle Personen sein, für die der betreffende Versicherungsvertrag Rechte oder Pflichten begründet. Auch Rechtsnachfolger fallen in Betracht. Das geltende interne Recht spricht bezüglich der Gegenpartei eines Versicherers einfach nur vom «Versicherten» (vgl. Art. 28 Versicherungsaufsichtsgesetz), doch wird dieser Begriff entsprechend weit ausgelegt.*

*Dank dieses neuen «Konsumentengerichtsstandes» können (...) Artikel 28 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) und Artikel 46a Versicherungsvertragsgesetz aufgehoben bzw. modifiziert werden (...); auch den besonderen Gerichtsstand am Ort der gelegenen Sache für Klagen aus Feuerversicherung (Art. 28 Abs. 3 VAG) braucht es nicht mehr, denn er ergibt sich bereits aus andern Normen des Entwurfs (so für Grundstücke aus Art. 20). Weil zudem die Regelung des IPRG und des LugÜ im internationalen Verhältnis einen effizienten Schutz der versicherten Person gewährleisten, kann im gleichen Zug auch Artikel 29 VAG aufgehoben werden: Der dort vorgesehene internationale Gerichtsstand und Betreibungsort am Ort der*

*schweizerischen Niederlassung eines ausländischen Versicherers ist bereits durch Artikel 112 Absatz 2 IPRG bzw. 50 Absatz 1 SchKG abgedeckt».*

#### *Art. 54*

Wenn der Gegenstand des Versicherungsvertrags den Eigentümer wechselt, so gehen laut geltendem Artikel 54 VVG die Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag grundsätzlich auf den Erwerber über. Ausserdem ist der Versicherer berechtigt, den Vertrag zu kündigen, wenn er von der Handänderung Kenntnis erhält.

Diese Vorschrift wurde sowohl von der Kartellkommission als auch von der Motion Vollmer in Frage gestellt (siehe oben Ziff. 1.1.2.1 und 1.1.2.2).

In der Vernehmlassung befürworteten einige Teilnehmer den automatischen Übergang des Vertrags auf den Erwerber mit Kündigungsmöglichkeiten, andere sprachen sich für das Erlöschen des Vertrags bei Eigentumsübertragung aus.

Artikel 54 VVG, der nicht zwischen dem Eigentumswechsel an beweglichen und unbeweglichen Sachen unterscheidet, wurde in der Vergangenheit vor allem hinsichtlich der Behandlung der bei Beendigung des Vertrags (infolge der Handänderung oder des Halterwechsels in der Motorfahrzeugversicherung) bereits bezahlten Prämienteile kritisiert. Der Verzicht auf den Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie trägt dieser Kritik teilweise Rechnung. Allerdings werden damit nicht alle praktischen Schwierigkeiten beseitigt, die ein automatischer Vertragsübergang auslösen kann.

Aus diesem Grund sieht *Artikel 54* des Entwurfs vor, dass der Versicherungsvertrag bei Handänderung erlischt; der in *Artikel 24* vorgesehene Grundsatz der Teilbarkeit der Prämie ist anwendbar.

Im Gegensatz zur Regelung in Artikel 54 VVG knüpft das Strassenverkehrsgesetz (SR 741.01) den Versicherungsvertrag nicht an das Eigentum, sondern an die Halterschaft eines Fahrzeugs. Deshalb wird Artikel 67 Absatz 1 SVG nicht geändert und geht Artikel 54 als *lex specialis* vor, was zur Folge hat, dass der Versicherungsvertrag automatisch mit allen Rechten und Pflichten auf den neuen Halter übergeht. Dieser Vertrag kann – wie bisher – durch den neuen Halter beendet werden, wenn er mit einem Versicherungsnachweis zuhanden der Zulassungsbehörde dokumentiert, dass er einen Versicherungsvertrag mit einer anderen Gesellschaft abgeschlossen hat. Die bisherige Versicherungsgesellschaft ist berechtigt, innert 14 Tagen, seit sie vom Halterwechsel Kenntnis erhalten hat, vom Vertrag zurückzutreten (Art. 67 Abs. 2 SVG). Durch diese Regelung sind Schadenersatzansprüche allfälliger Geschädigter gegen einen Versicherer auch bei einem nicht gemeldeten Halterwechsel sichergestellt. Aufgrund des neuen *Artikels 24 VVG* bleibt die Prämie auch im Bereich der Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung nur bis zur Vertragsauflösung geschuldet.

#### *Art. 55 Abs. 1*

Laut Artikel 55 Absatz 1 VVG finden die Regeln zur Handänderung aus Artikel 54 bei Konkurs des Versicherungsnehmers Anwendung, und die Konkursmasse tritt in den Versicherungsvertrag ein.

Angesichts der für Artikel 54 geplanten Änderung ist konsequenterweise vorzusehen, dass der Vertrag auch bei Konkurs des Versicherungsnehmers erlischt, und *Artikel 55 Absatz 1* entsprechend zu ändern, wobei der Vorbehalt von Artikel 55 Absatz 2 zu unpfändbaren Vermögensstücken bestehen bleibt.

#### *Art. 89a*

Der Einleitungssatz dieses Artikels nimmt Bezug auf Artikel 9 des Lebensversicherungsgesetzes (LeVG), das im Rahmen der Revision VAG aufgehoben wird. Artikel 9 LeVG wurde nach dem EWR-Nein im Rahmen des Gesetzgebungsprogramms «Swisslex» eingeführt und fusst entsprechend dem damaligen Stand der EU-Gesetzgebung auf der Zweiten Lebensversicherungsrichtlinie mit der auf Vertragsabschlüsse auf Initiative des Versicherungsnehmers beschränkten Dienstleistungsfreiheit. Bekanntlich wurde bisher kein entsprechendes Versicherungsabkommen mit der EU abgeschlossen, so dass Artikel 89a, der dem Versicherungsnehmer auch im grenzüberschreitenden Vertragsschluss das Rücktrittsrecht garantiert, totor Buchstabe blieb. Das Versicherungsabkommen Schweiz/EWG vom 10. Oktober 1989<sup>31</sup> gilt nur für die Schadenversicherung und stellt lediglich ein Niederlassungsabkommen auf der Stufe der Ersten Schadenversicherungsrichtlinie dar. Inzwischen sind die Dritten Versicherungsrichtlinien mit der umfassenden Dienstleistungsfreiheit in Kraft getreten, welche mit dem Bezug auf Artikel 9 LeVG nicht abgedeckt sind. Das Versicherungsabkommen Schweiz-Liechtenstein basiert auf diesen Richtlinien. Die vorgeschlagene Streichung des obsoleten Bezuges auf Artikel 9 LeVG erweitert den Anwendungsbereich von Artikel 89a auf alle dienstleistungsfrei abgeschlossenen Verträge, d.h. im jetzigen Zeitpunkt vorerst einmal auf solche mit liechtensteinischen Lebensversicherern.

#### *Art. 94a*

Diese Bestimmung verweist gleich wie Artikel 89a auf das Lebensversicherungsgesetz, in diesem Fall auf die Artikel 12 und 13, welche ausdrücklich den grenzüberschreitenden Abschluss von Lebensversicherungsverträgen auf Initiative des Versicherungsnehmers mit Versicherungsunternehmen mit Sitz in einem «*Vertragsstaat*» regeln; was ein Vertragsstaat ist, definiert Artikel 3 LeVG. Auch hier wird der Verweis wegen der Aufhebung des Lebensversicherungsgesetzes obsolet. Im Gegensatz zu Artikel 89a gibt jedoch Artikel 94a dem Versicherungsnehmer keine Rechte, sondern nimmt ihm solche: Er erklärt nämlich die (zwingenden) Artikel 90–94 bei grenzüberschreitenden Vertragsschlüssen als nicht anwendbar. Dies bedeutet für den Versicherungsnehmer unter anderem die Aufhebung des Umwandlungs- und des Rückkaufsrechts und den Wegfall der Möglichkeit, die Abfindungs- sowie die Umwandlungs- und Rückkaufswerte beim Bundesamt für Privatversicherungen überprüfen zu lassen. Die Gründe für diese Benachteiligung des Versicherungsnehmers in der Schweiz aufgrund seines dienstleistungsfrei abgeschlossenen Lebensversicherungsvertrages sind nicht klar. Der Grund dürfte in der Schwierigkeit gesehen worden sein, Umwandlung und Rückkauf mangels Tarifgrundlagen zu überprüfen. Die bisherigen Erfahrungen mit der liechtensteinischen Aufsichtsbehörde, die selber

<sup>31</sup> Abkommen vom 10.10.1989 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der EWG betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung (SR 0.961.1).

keine Überprüfung von Umwandlungs- und Rückkaufswerten vornimmt, haben gezeigt, dass die Zusammenarbeit unter den Aufsichtsbehörden Lösungsmöglichkeiten bieten. Mit der Aufhebung von Artikel 94a werden die Artikel 90–94 auch für grenzüberschreitend abgeschlossene Versicherungsverträge wieder anwendbar.

*Art. 97*

Die *Artikel 24* (Teilbarkeit der Prämie) und *Artikel 46a* (Erfüllungsort) werden der Liste der Vorschriften, die nicht geändert werden können hinzugefügt (absolut zwingende Vorschriften).

*Art. 98*

Die folgenden Entwurfsbestimmungen kommen zu den Vorschriften hinzu, welche nicht durch Vertragsabrede zuungunsten des Versicherungsnehmers oder des Anspruchsberechtigten geändert werden dürfen: *Artikel 3 und 3a* (Informationspflicht des Versicherers), *54* (Handänderung). Hinzugefügt wird ausserdem Artikel 89 (Rücktrittsrecht des Versicherungsnehmers).

Artikel 25 und 26, 2. Satz werden durch den Entwurf aufgehoben und stehen nicht mehr in der Liste von Artikel 98 Absatz 1.

*Art. 100 Abs. 2*

Die Verweisungsnorm von Artikel 100 Absatz 2 ist heute offensichtlich unvollständig. Sie gewährt den arbeitslosen Versicherten zwar das Recht zum Übertritt aus der Kollektiv- in die Einzelversicherung. Infolge der fehlenden Verweisung auf Artikel 71 Absatz 2 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (SR 832.10) gehen dem Versicherten jedoch das mit dem Übertrittsrecht sinnvollerweise zu verbindende Informationsrecht sowie die damit verknüpften Modalitäten verloren (Folgen der unterlassenen Information, Frist für die Geltendmachung des Übertrittsrechts). Es erscheint daher als sinnvoll, Artikel 100 Absatz 2 durch eine entsprechende Verweisung auf Artikel 71 Absatz 2 KVG zu ergänzen.

*Art. 101 Abs. 1 Ziff. 2*

Die Änderung der Bestimmung ergibt sich einerseits aus der neuen Formulierung der Ausnahmen von der Aufsichtspflicht in *Artikel 2* des vorgeschlagenen neuen Versicherungsaufsichtsgesetzes (siehe Ziff. 2.1.2 der vorliegenden Botschaft) und andererseits aus der Aufhebung der vereinfachten Aufsicht. Mit der «Ausnahme von der Ausnahme» im zweiten Teil des Satzes in Ziffer 2 ist in generell-abstrakter Form die Krankenzusatzversicherung angesprochen, die von den dem BSV unterstellten («anerkannten») Krankenkassen unter Aufsicht der Versicherungsaufsichtsbehörde betrieben wird.

*Art. 101a–101c*

Die Artikel 101a, b und c sind, gleich wie die Artikel 89a und 94a, Ausfluss aus den Eurolex-Gesetzesentwürfen im Hinblick auf den Beitritt zum EWR, die in der Folge im Rahmen der Swissex-Folgegesetzgebung ins geltende Recht übernommen worden sind. Die Verweise auf das Schadenversicherungsgesetz (SchVG) bzw. Lebens-

versicherungsgesetz (LeVG), die mit dieser Revision aufgehoben werden, erfordert auch hier eine formelle Anpassung der Vorschriften.

Für Artikel 101a ist indessen keine Änderung erforderlich. In dieser Bestimmung wird, in Verbindung mit dem Marginale, der zugrundeliegende Sachverhalt des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs im Rahmen eines Versicherungsabkommens auf Gegenseitigkeit abstrakt und losgelöst vom Lebensversicherungsgesetz umschrieben.

Artikel 101b erfordert, abgesehen von der formellen Anpassung, in zwei Punkten eine Ergänzung: Im Einleitungssatz des ersten Absatzes ist unter Hinweis auf das Schadenversicherungsgesetz von der «Risikobelegenheit» die Rede. Die entsprechende Definition (Art. 2a Abs. 3 SchVG) wird als neuer Absatz 5 in Artikel 101b eingefügt. Analog ist Absatz 1 Buchstabe f unter Hinweis auf das Schadenversicherungsgesetz von «Grossrisiken» die Rede. Diese Definition (Art. 2a Abs. 6 SchVG) wird als neuer Absatz 6 in Artikel 101b eingefügt.

Artikel 101c ist im Einleitungssatz von Absatz 1 formell anzupassen. Mit der neuen Formulierung ist der Anwendungsbereich der Bestimmung nicht mehr, wie bisher, auf Verträge beschränkt, die im grenzüberschreitenden Verkehr auf Initiative des Versicherungsnehmers abgeschlossen werden (entsprechend der Zweiten Lebensversicherungsrichtlinie der EU<sup>32</sup>). Mit Inkrafttreten der Dritten Lebensversicherungsrichtlinien wurde diese Beschränkung in der EU aufgehoben<sup>33</sup>. Mit der Ausweitung des Anwendungsbereiches auf alle grenzüberschreitend abgeschlossenen Verträge werden daher neu auch die Verträge mit liechtensteinischen Lebensversicherern erfasst (vgl. dazu auch die Ausführungen oben zu Art. 89a und 94a E-VVG).

### **3 Auswirkungen**

#### **3.1 Finanzielle und personelle Auswirkungen**

##### **3.1.1 Auswirkungen auf den Bund**

Der Wechsel von der präventiven Produktkontrolle zu einer nachträgliche Stichprobenkontrollen, die nachträgliche Verifizierung von Geschäftsplanänderungen, die neuen Aufsichtsaufgaben (Aktuar, Gruppen- und Konglomeratsaufsicht, Vermittler, Durchsetzung von Informationspflichten usw.) werden einen Personalmehrbedarf zur Folge haben, der noch kaum abschätzbar ist. Auch bedingt die neue, risikobasierende Solvenzkontrolle den vermehrten Einsatz von Spezialisten auf dem Gebiet des Risikomanagements von finanziellen und operationellen Risiken und von Kapitalmodellen. Es ist absehbar, dass solche Spezialisten nicht gewonnen werden können, ohne dass ihnen die in der Privatwirtschaft für solche Fachkräfte üblichen Saläre bezahlt werden, welche die Lohnskala der Bundesverwaltung sprengen. Schon das geltende Recht lässt solche Anstellungen zu (Art. 51a der Aufsichtsverordnung, SR 961.05). So oder so sind für die Eidgenossenschaft aber netto keine Mehrkosten

<sup>32</sup> Art. 13 der Zweiten Richtlinie des Rates vom 8.11.1990 (90/619/EWG), Abl Nr. L 330/50 vom 29.11.1990.

<sup>33</sup> Art. 37 der Richtlinie 92/96/EWG des Rates vom 10.11.1992, Abl Nr. L 360/1 vom 9.12.1992.

zu erwarten, da die Kosten der Aufsicht über Abgaben der beaufsichtigten Versicherungsunternehmen und Vermittler abgedeckt werden.

### **3.1.2 Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden**

Die Versicherungsaufsicht wird vom Bund ausgeübt, wobei die dadurch entstehenden Kosten durch Abgaben der aufsichtspflichtigen Versicherungsunternehmen und Versicherungsvermittler bestritten werden. Die Änderungen des Versicherungsvertragsrecht betreffen das Privatrecht und erfordern insofern kein staatliches Handeln. Die Vorlage wird daher keine Auswirkungen auf die Kantone oder Gemeinden zur Folge haben.

## **3.2 Volkswirtschaftliche Auswirkungen**

Gemäss den Richtlinien des Bundesrates für die Darstellung der volkswirtschaftlichen Auswirkungen von Vorlagen des Bundes vom 15. September 1999<sup>34</sup> sind die Vorlagen nach folgenden Punkten zu prüfen:

### **3.2.1 Notwendigkeit und Möglichkeit staatlichen Handelns**

Mit der Gesetzgebungskompetenz im Privatversicherungswesen erteilt die Verfassung dem Bund gleichzeitig die Aufsichtskompetenz.<sup>35</sup> Die in der Botschaft zu einem neuen Bundesgesetz über die Beaufsichtigung privater Versicherungseinrichtungen vom 5. Mai 1976<sup>36</sup> angeführten Gründe für die Beibehaltung der staatlichen Aufsichtsausübung gelten weiterhin; legitimiert wird die staatliche Aufsicht vor allem durch die wirtschaftliche Bedeutung des Privatversicherungssektors und die Notwendigkeit, die Interessen der Versicherten zu wahren.

Der VVG-Revisionsentwurf steht sowohl mit der Revision des Aufsichtsrechts als auch mit politischen Interventionen im Zusammenhang (siehe oben Ziff. 1.2.5.2).

### **3.2.2 Auswirkungen auf die einzelnen gesellschaftlichen Gruppen**

Weder der Entwurf des Aufsichtsgesetzes noch die vorgeschlagene VVG-Revision verursachen spürbare Änderungen der Kosten, die den Versicherungsunternehmen anfallen. Das im Entwurf ausdrücklich vorgesehene Amt des verantwortlichen Aktuars entspricht einer Aufgabe, die in den meisten Versicherungsunternehmen bereits existiert. Die Einführung einer Aufsicht, die für bestimmte Versicherungsvermittler an eine Registerpflicht geknüpft ist, schafft grundsätzlich nur die administrativen Kosten der Registrierung. Die übrigen Erfordernisse betreffen in erster Linie die

<sup>34</sup> BBl 2000 1038

<sup>35</sup> Vgl. BBl 1997 I 1 (Botschaft vom 20. November 1996 betreffend eine neue Bundesverfassung).

<sup>36</sup> BBl 1976 II 873

berufliche Qualifikation der Versicherungsvermittler und streben die Gewährleistung einer verbraucherorientierten Beratungsqualität an.

### **3.2.3 Auswirkungen auf die Gesamtwirtschaft**

Weder das neue Aufsichtsrecht noch die VVG-Revision dürften angesichts des relativ begrenzten Rahmens der vorgeschlagenen Gesetzesänderungen grundlegende Verhaltensänderungen der Beteiligten auslösen. Mit der Annahme der Entwürfe soll die Attraktivität des Wirtschaftsplatzes gewahrt werden, die sich in den letzten Jahren darin äusserte, dass zahlreiche neue Versicherungsunternehmen auf den Markt kamen (die Zahl der aufsichtspflichtigen Versicherungs- und Rückversicherungsunternehmen stieg von 143 Ende 1993 auf 180 Ende 2000 an; hinzu kommen ausserdem die 57 beaufsichtigten Krankenkassen für den Betrieb der Krankenzusatzversicherung).

### **3.2.4 Alternative Regelungen**

Gemäss dem Revisionsentwurf zum Aufsichtsrecht soll die Bewilligungspflicht für Versicherungsprodukte entfallen; grundsätzlich sind nur noch nachträgliche Kontrollen vorgesehen. Für bestimmte Punkte des Geschäftsplans weicht das Erfordernis der vorangehenden Zustimmung zu Änderungen des Geschäftsplans einem vereinfachten Verfahren. Es besteht die Möglichkeit, bestimmte Aufgaben den Revisionsstellen der Versicherungsunternehmen zu übergeben. Die Beibehaltung des Systems der materiellen Aufsicht, welches das schweizerische Aufsichtsrecht immer prägte (siehe *Art. 42* des Entwurfs zum Versicherungsaufsichtsgesetz und Kommentar zu *Art. 48*) bedeutet jedoch, dass der Staat die wesentlichen Aufsichtsaufgaben selbst wahrnimmt.

### **3.2.5 Zweckmässigkeit im Vollzug**

Zu den Hauptzielen der Umgestaltung des Aufsichtsrechts zählt die Steigerung der Verständlichkeit, welche durch die Streuung der Materie auf mehrere und in den letzten Jahren oft veränderte Bundeserlasse erschwert wurde. Die Revision soll die Anwendung des Aufsichtsrechtes insbesondere für die direkt betroffenen Unternehmen erleichtern und so die Rechtssicherheit verbessern.

Der Entwurf des neuen Gesetzes enthält ausserdem vor allem im Bereich der Aufsicht über die Versicherungsgruppen und Finanzkonglomerate Grundlagen für eine Verfahrenskoordination auf nationaler und internationaler Ebene.

## **4 Legislaturplanung**

Die Revision des Aufsichtsrechts betreffend die Privatversicherungsunternehmen und die Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes waren in der Legislaturplanung 1995–1999 unter dem Titel «Liberalisierung und Neuausrichtung der Versi-

cherungsaufsicht» angeführt. Weil in der Vernehmlassung zahlreiche Meinungsunterschiede geäussert wurden, die eine erneute Überprüfung der Vorentwürfe erforderten (vgl. Ziff. 1.2.5 der vorliegenden Botschaft), wurde das Geschäft in den Zeitraum 1999–2003 verlegt. Die Vorlage ist in der Legislaturplanung 1999–2003 angekündigt (BBl 2000 2276, Ziff. 2.2).

## 5 Verhältnis zum europäischen Recht

Das geltende Recht der Europäischen Union im Privatversicherungssektor umfasst die folgenden Richtlinien und Empfehlungen:

- \* Richtlinie 64/225/EWG des Rates vom 25. Februar 1964<sup>37</sup> zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs auf dem Gebiet der Rückversicherung und Retrozession
- \* Erste Richtlinie 73/239/EWG des Rates vom 24. Juli 1973<sup>38</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung)
- \* Richtlinie 76/580/EWG des Rates vom 29. Juni 1976<sup>39</sup> zur Änderung der Richtlinie 73/239/EWG zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung)
- \* Richtlinie 77/92/EWG des Rates vom 13. Dezember 1976<sup>40</sup> über Massnahmen zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs für die Tätigkeiten des Versicherungsagenten und des Versicherungsmaklers (aus ISIC-Gruppe 630), insbesondere Übergangsmassnahmen für solche Tätigkeiten
- \* Richtlinie 78/473/EWG des Rates vom 30. Mai 1978<sup>41</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften auf dem Gebiet der Mitversicherung auf Gemeinschaftsebene
- \* Erste Richtlinie 79/267/EWG des Rates vom 5. März 1979<sup>42</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Aufnahme und Ausübung der Direktversicherung (Lebensversicherung)
- \* Richtlinie 84/641/EWG des Rates vom 10. Dezember 1984<sup>43</sup> zur insbesondere auf die touristische Beistandsleistung bezüglichen Änderung der Ersten Richtlinie (73/239/EWG) zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung)

<sup>37</sup> ABl. P 056 vom 4.4.1964, S. 878.

<sup>38</sup> ABl. L 228 vom 16.8.1973, S. 3.

<sup>39</sup> ABl. L 189 vom 13.7.1976, S. 13.

<sup>40</sup> ABl. L 26 vom 31.1.1977, S. 14.

<sup>41</sup> ABl. L 153 vom 7.6.1978, S. 25.

<sup>42</sup> ABl. L 63 vom 13.3.1979, S. 1.

<sup>43</sup> ABl. L 339 vom 27.12.1984, S. 21.

- \* Richtlinie 87/343/EWG des Rates vom 22. Juni 1987<sup>44</sup> zur Änderung hinsichtlich der Kreditversicherung und der Kautionsversicherung der Ersten Richtlinie 73/239/EWG zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung)
- \* Richtlinie 87/344/EWG des Rates vom 22. Juni 1987<sup>45</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Rechtsschutzversicherung
- \* Zweite Richtlinie 88/357/EWG des Rates vom 22. Juni 1988<sup>46</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) und zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs sowie zur Änderung der Richtlinie 73/239/EWG
- \* Zweite Richtlinie 90/619/EWG des Rates vom 8. November 1990<sup>47</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (Lebensversicherung) und zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs sowie zur Änderung der Richtlinie 79/267/EWG
- \* Beschluss 91/371/EWG des Rates vom 20. Juni 1991<sup>48</sup> zur Genehmigung des Abschlusses des Abkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung
- \* Verordnung (EWG) Nr. 2155 des Rates vom 20. Juni 1991<sup>49</sup> über Sonderbestimmungen für die Anwendung der Artikel 37, 39 und 40 des Abkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Schweizerischen Eidgenossenschaft betreffend die Direktversicherung mit Ausnahme der Lebensversicherung
- \* Richtlinie 91/674/EWG des Rates vom 19. Dezember 1991<sup>50</sup> über den Jahresabschluss und den konsolidierten Abschluss von Versicherungsunternehmen
- Empfehlung 92/48/EWG der Kommission vom 18. Dezember 1991<sup>51</sup> über Versicherungsvermittler
- \* Richtlinie 92/49/EWG des Rates vom 18. Juni 1992<sup>52</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (mit Ausnahme der Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG und 88/357/EWG (Dritte Richtlinie Schadenversicherung)

<sup>44</sup> ABl. L 185 vom 4.7.1987, S. 72.

<sup>45</sup> ABl. L 185 vom 4.7.1987, S. 77.

<sup>46</sup> ABl. 172 vom 4.7.1988, S. 1.

<sup>47</sup> ABl. L 330 vom 29.11.1990, S. 50.

<sup>48</sup> ABl. L 205 vom 27.7.1991, S. 2.

<sup>49</sup> ABl. L 205 vom 27.7.1991, S. 1.

<sup>50</sup> ABl. L 374 vom 31.12.1991, S. 7.

<sup>51</sup> ABl. L 19 vom 28.1.1992, S. 32

<sup>52</sup> ABl. L 228 vom 11.8.1992, S. 1

- \* Richtlinie 92/96/EWG des Rates vom 10. November 1992<sup>53</sup> zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Direktversicherung (Lebensversicherung) sowie zur Änderung der Richtlinien 79/267/EWG und 90/619/EWG (Dritte Richtlinie Lebensversicherung)
- \* Richtlinie 98/78/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Oktober 1998<sup>54</sup> über die zusätzliche Beaufsichtigung der einer Versicherungsgruppe angehörenden Versicherungsunternehmen
- \* Richtlinie 2001/17/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. März 2001<sup>55</sup> über die Sanierung und Liquidation von Versicherungsunternehmen
- Richtlinie 2002/87/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2002<sup>56</sup> über die zusätzliche Beaufsichtigung der Kreditinstitute, Versicherungsunternehmen und Wertpapierfirmen eines Finanzkonglomerats und zur Änderung der Richtlinien 73/239/EWG, 79/267/EWG, 92/49/EWG, 92/96/EWG, 93/6/EWG und 93/22/EWG des Rates und der Richtlinien 98/78/EG und 2000/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates
- Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9.12.2002<sup>57</sup> über Versicherungsvermittlung

Die mit einem Sternchen gekennzeichneten Richtlinien wurden hinsichtlich der Niederlassungsfreiheit bereits im Rahmen des EWG-Abkommens berücksichtigt (siehe Ziff. 1.1.1 der vorliegenden Botschaft).

Bei der Erarbeitung des Entwurfes zum neuen Versicherungsaufsichtsgesetz wurden die bereits geleisteten oder noch laufenden Arbeiten in der Europäischen Union – soweit mit der Durchführung der Aufsicht in der Schweiz vereinbar – berücksichtigt. Die Aufnahme der Informationspflicht in den Änderungsentwurf des Versicherungsvertragsgesetzes orientiert sich ebenfalls an den geltenden Vorschriften der Europäischen Union.

Die vorgelegten Entwürfe führen zu einer weiteren Annäherung des schweizerischen und des europäischen Rechts, wengleich darin ein wesentliches Kapitel des Europarechts – die freie grenzüberschreitende Dienstleistungsverkehr – fehlt; dessen Einführung müsste dem Abschluss völkerrechtlicher Verträge – insbesondere den Bilateralen II – unterstellt werden, welche die Gegenseitigkeit von Rechten und Pflichten der Versicherungsunternehmen und der Aufsichtsbehörden vorsehen.

<sup>53</sup> ABl. L 360 vom 9.12.1992, S. 1

<sup>54</sup> ABl. L 330 vom 5.12.1998, S. 1

<sup>55</sup> ABl. 110 vom 20.4.2001, S. 28

<sup>56</sup> ABl. L 35 vom 11.2.2003, S. 1

<sup>57</sup> ABl. L 9 vom 15.1.2003, S. 3

## **6 Rechtliche Grundlagen**

### **6.1 Verfassungsmässigkeit**

Der Entwurf des Versicherungsaufsichtsgesetzes beruht auf folgenden Verfassungsartikeln<sup>58</sup>:

- Artikel 82 (Strassenverkehr) für die Bestimmungen zur Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung (*Art. 13* des Entwurfs des Versicherungsaufsichtsgesetzes);
- Artikel 98 (Banken und Versicherungswesen); nach Absatz 3 erlässt der Bund «Vorschriften über das Privatversicherungswesen»;
- Artikel 117 (Kranken- und Unfallversicherung); der Artikel bildet die Grundlage für die Aufsicht über die Unternehmen, welche diese Versicherungsbranchen bzw. die Zusatzversicherungen betreiben;
- Artikel 122 (Zivilrecht), da einige Bestimmungen das Versicherungsvertragsrecht berühren, wie jene betreffend die Elementarschadenversicherung oder jene, die gemäss der im Entwurf vorgeschlagenen Kompetenzdelegationen erlassen werden können (beispielsweise in der Rechtsschutzversicherung);
- Artikel 123 (Strafrecht) betreffend die Strafbestimmungen des vorliegenden Entwurfes.

### **6.2 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen**

Der Entwurf zum *Versicherungsaufsichtsgesetz* wie auch die Änderung zum *Versicherungsvertragsgesetz* enthalten Delegationen zur Rechtsetzung, die über blosser Ausführungsbestimmungen hinausgehen. Die grosse Dynamik am Finanzmarkt erfordert indessen eine hohe Flexibilität beim Erlass der in diesem Bereich notwendigen generell-abstrakten Regelungen, was die Kompetenzdelegation an den Bundesrat rechtfertigt. Ausserdem umfasst die Aufsichtsgesetzgebung Bereiche von komplexen technischen Fragen, deren Regelung aufgrund der grösseren Sachnähe der Aufsichtsbehörde übertragen werden soll. In jedem Fall ist der Rahmen der Kompetenzdelegation jeweils auf ein bestimmtes, genau umrissenes Sachgebiet beschränkt.

#### **6.2.1 Delegationsnormen an den Bundesrat**

Angesprochen sind die *Artikel 2 Absatz 4* (Definition der Tätigkeit einer Versicherungsunternehmung in der Schweiz), *6 Absatz 3* (Bezeichnung der Versicherungszweige), *8 Absatz 2* (Vorschriften zum Kapital), *9 Absatz 3* (Vorschriften betreffend Eigenmittel), *10 Absatz 2* (Organisationsfonds), *14 Absatz 2* (berufliche Fähigkeiten), *16 Absatz 2* (Vorschriften betreffend technische Rückstellungen), *20* (Vorschriften zum gebundenen Vermögen), *23 Absatz 2* (berufliche Fähigkeiten des ver-

<sup>58</sup> SR 101

antwortlichen Aktuars/der verantwortlichen Aktuarin), 26 Absatz 3 (Bewertungsvorschriften), 28 Absatz 3 (Voraussetzungen der Anerkennung der Revisionsstellen und der Revisoren und Revisorinnen), 31 (Einschränkende Vorschriften für die verschiedenen Versicherungszweige), 32 Absatz 2 (Vorschriften zur Rechtsschutzversicherung), 33 Absätze 4 und 5 (Vorschriften zur Elementarschadenversicherung), 36 Absatz 1 (technischer Zinssatz), 36 Absatz 3 (Überschussbeteiligung), 37 Absatz 3 (Transparenzvorschriften in der Beruflichen Vorsorge), 40 Absatz 3 (Vermittlerregister), 42 Absatz 2 (berufliche Qualifikation und finanzielle Garantien der Vermittler und Vermittlerinnen), 43 Absatz 3 (Informationspflicht der Versicherungsvermittler und -vermittlerinnen), 44 Absatz 3 (Aufgaben der Aufsichtsbehörde), 48 Absatz 3 (Aufsichtsabgabe und Gebühren), 67 Absatz 1 und 75 Absatz 1 (Bestimmung der Eigenmittel der Versicherungsgruppe bzw. des Versicherungskonglomerates).

Es handelt sich in diesen Fällen um Fragen, die mit einem hohen Detaillierungsgrad aufgrund der konkreten Marktverhältnisse geregelt und bei veränderten Verhältnissen ohne allzu grossen Aufwand wieder sollten geändert werden können. Der Einbezug der Normadressaten in die Ausarbeitung solcher Vorschriften ist gewährleistet, indem Artikel 85 Absatz 2 den Bundesrat verpflichtet, vor dem Erlass von Vorschriften die interessierten Organisationen zu befragen. Wer diese interessierten Organisationen sind, richtet sich im konkreten Fall nach der Materie, die geregelt werden soll. Nebst der Versicherungswirtschaft sind dies in der Regel auch die Konsumentenorganisationen. Da zahlreiche Kompetenzen delegiert wurden, die wichtige Geschäfte betreffen, wurde in der Vernehmlassung die Notwendigkeit solcher Konsultationen besonders hervorgehoben.

Ferner erhält der Bundesrat in Artikel 79 Absatz 5 und Artikel 80 Absatz 8 die Befugnis, die Zusammenarbeit mit ausländischen Finanzmarktaufsichtsbehörden in Staatsverträgen zu regeln. Es handelt sich hier um eine notwendige technische Zusammenarbeit zur Gewährleistung der Gruppen- und Konglomeratsaufsicht.

Gemäss dem neuen Artikel 3 Absatz 4 des *Versicherungsvertragsgesetzes* erhält der Bundesrat die Kompetenz zur Festlegung des Inhalts der Informationspflicht.

## 6.2.2 Delegationsnormen an die Aufsichtsbehörde

Folgende Sachverhalte, deren Regelung sich in erster Linie aus den Erfahrungen im Vollzug der Aufsicht ergibt, werden aus eben diesem Grunde an die Aufsichtsbehörde delegiert: Artikel 22 Absatz 2 (Art und Überwachung der Risiken), 24 Absatz 4 (Aufgaben des verantwortlichen Aktuars/der verantwortlichen Aktuarin und Inhalt des Berichtes), 25 Absatz 2 (Anforderungen an den Aufsichtsbericht), 66 (gruppeninterne Risikoüberwachung), 74 (konglomeratsinterne Risikoüberwachung), 67 Absatz 2 und 75 Absatz 2 (Festlegung der erforderlichen Eigenmittel der Versicherungsgruppe bzw. des Versicherungskonglomerates).

Im letztgenannten Fall ist darauf hinzuweisen, dass die Bestimmung der erforderlichen Eigenmittel (Umfang) in der Kompetenz des Bundesrates verbleibt, während die Festlegung dieser Eigenmittel (Art und Anrechnung) an die Aufsichtsbehörde delegiert wird, weil hier internationale Standards zur Anwendung gelangen, deren Ausgestaltung ständiger Diskussion und Weiterentwicklung in den internationalen

Organisationen, namentlich in der internationalen Vereinigung der Versicherungsaufsicher (International Association of Insurance Supervisors, IAIS) unterworfen ist.

## Inhaltsverzeichnis

<b>Übersicht</b>	<b>2</b>
<b>1 Allgemeiner Teil</b>	<b>4</b>
1.1 Ausgangslage	4
1.1.1 Versicherungsaufsichtsgesetz	4
1.1.1.1 Allgemeines	4
1.1.1.2 Bisherige Aufsicht	5
1.1.1.3 Stossrichtung der Gesetzesrevision	5
1.1.1.4 Neuausrichtung der Aufsicht/Task Force	5
1.1.1.5 Europakompatibilität	7
1.1.1.6 Parlamentarische Vorstösse	7
1.1.2 Versicherungsvertragsgesetz	8
1.1.2.1 Empfehlungen der Kartellkommission	9
1.1.2.2 Parlamentarische Vorstösse	9
1.2 Ergebnisse des Vorverfahrens	10
1.2.1 Allgemeines	10
1.2.2 Versicherungsaufsichtsgesetz	10
1.2.3 Versicherungsvertragsgesetz	11
1.2.4 Strittige Punkte	11
1.2.4.1 Versicherungsaufsichtsgesetz	11
1.2.4.2 Versicherungsvertragsgesetz	11
1.2.5 Änderungen der Vorentwürfe nach der Vernehmlassung	12
1.2.5.1 Versicherungsaufsichtsgesetz	12
1.2.5.1.1 Aufnahme und Ausübung der Versicherungstätigkeit	12
1.2.5.1.2 Solvabilitätsberechnung	12
1.2.5.1.3 Verantwortlicher Aktuar	13
1.2.5.1.4 Aufsicht über die Versicherungsvermittler	14
1.2.5.1.5 Gerichte	14
1.2.5.1.6 Versicherungsgruppen und Finanzkonglomerate	15
1.2.5.1.6.1 Ausgangslage	15
1.2.5.1.6.2 Bericht über die «Finanzmarktregulierung und -aufsicht» in der Schweiz	16
1.2.5.1.6.3 Bestimmungen zur Aufsicht über Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate	17
1.2.5.2 Versicherungsvertragsgesetz	17
1.2.5.2.1 Anzeigepflichtverletzung und Informationspflicht	17
1.2.5.2.2 Kein allgemeines Kündigungsrecht für Versicherungsverträge	18
1.2.5.2.3 Recht des Versicherers zur einseitigen Änderung laufender Verträge	18
<b>2 Besonderer Teil</b>	<b>19</b>
2.1 Versicherungsaufsichtsgesetz	19

2.1.1	Allgemeines	19
2.1.2	Kommentar zu den einzelnen Bestimmungen	19
2.1.2.1	1. Kapitel: Gegenstand, Zweck und Geltungsbereich	19
2.1.2.2	2. Kapitel: Aufnahme der Versicherungstätigkeit	22
2.1.2.2.1	1. Abschnitt: Bewilligung	22
2.1.2.2.2	2. Abschnitt: Voraussetzungen	24
2.1.2.2.3	3. Abschnitt: Ergänzende Bewilligungsvoraussetzungen für ausländische Unternehmen	27
2.1.2.3	3. Kapitel: Ausübung der Versicherungstätigkeit	28
2.1.2.3.1	1. Abschnitt: Finanzielle Ausstattung	28
2.1.2.3.2	2. Abschnitt: Risikomanagement	30
2.1.2.3.3	3. Abschnitt: Verantwortlicher Aktuar oder verantwortliche Aktuarin	30
2.1.2.3.4	4. Abschnitt: Geschäftsbericht und Berichterstattung	31
2.1.2.3.5	5. Abschnitt: Revision	33
2.1.2.3.6	6. Abschnitt: Besondere Bestimmungen für einzelne Versicherungszweige	35
2.1.2.4	4. Kapitel: Versicherungsvermittler und Versicherungsvermittlerinnen	38
2.1.2.5	5. Kapitel: Aufsicht	39
2.1.2.5.1	1. Abschnitt: Allgemeines	39
2.1.2.5.2	2. Abschnitt: Sichernde Massnahmen	42
2.1.2.5.3	3. Abschnitt: Zusätzliche sichernde Massnahmen für die Lebensversicherung	44
2.1.2.5.4	4. Abschnitt: Zusätzliche sichernde Massnahmen für ausländische Versicherungsunternehmen	44
2.1.2.5.5	5. Abschnitt: Beendigung der Versicherungstätigkeit	45
2.1.2.6	6. Kapitel: Besondere Bestimmungen betreffend die Aufsicht über Versicherungsgruppen und Versicherungskonglomerate	46
2.1.2.6.1	1. Abschnitt: Versicherungsgruppen	46
2.1.2.6.2	2. Abschnitt: Versicherungskonglomerate	49
2.1.2.7	7. Kapitel: Zusammenarbeit und Verfahren	50
2.1.2.8	8. Kapitel: Strafbestimmungen	51
2.1.2.9	9. Kapitel: Schlussbestimmungen	53
2.1.3	Anhang II: Änderung von Bundesgesetzen	55
2.1.3.1	Ziffer 1: Obligationenrecht	55
2.1.3.2	Ziffer 2: Bundesgesetz vom 25. Juni 1976 über einen Beitrag für die Unfallverhütung	55
2.1.3.3	Ziffer 3: Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Art. 68 Abs. 2 BVG)	55
2.1.3.4	Ziffern 4 und 5	56

2.1.3.5 Ziffer 6 (Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen) und Ziffer 7 (Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel)	56
2.1.3.5.1 Einleitung	56
2.1.3.5.1.1 Expertengruppe Finanzmarktaufsicht	56
2.1.3.5.1.2 Kommission Zimmerli	56
2.1.3.5.1.3 Heutige Praxis der EBK zur Gruppen- und Konglomeratsaufsicht	56
2.1.3.5.1.4 Konzept der vorgeschlagenen Revision von BankG und BEHG	57
2.1.3.5.1.5 EU-Kompatibilität	58
2.1.3.5.2 Änderungen im Bankengesetz	59
2.1.3.5.3 Änderungen im Börsengesetz	63
2.1.3.5.4 Vernehmlassung im engeren Kreise der Betroffenen	64
2.1.3.6 Ziffer 8: Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor	64
2.1.3.6.1 Versicherungsvermittlung	64
2.1.3.6.2 Vertrieb von Anteilen von Anlagefonds	65
2.1.3.6.2.1 Nichtunterstellung von Vertriebsträgern	65
2.1.3.6.2.2 Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Unterstellung von Gruppengesellschaften unter die spezialgesetzliche Aufsicht	65
2.2 Versicherungsvertragsgesetz	66
2.2.1 Allgemeines	66
2.2.2 Kommentare zu den einzelnen Bestimmungen	66
<b>3 Auswirkungen</b>	<b>74</b>
3.1 Finanzielle und personelle Auswirkungen	74
3.1.1 Auswirkungen auf den Bund	74
3.1.2 Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden	75
3.2 Volkswirtschaftliche Auswirkungen	75
3.2.1 Notwendigkeit und Möglichkeit staatlichen Handelns	75
3.2.2 Auswirkungen auf die einzelnen gesellschaftlichen Gruppen	75
3.2.3 Auswirkungen auf die Gesamtwirtschaft	76
3.2.4 Alternative Regelungen	76
3.2.5 Zweckmässigkeit im Vollzug	76
<b>4 Legislaturplanung</b>	<b>76</b>
<b>5 Verhältnis zum europäischen Recht</b>	<b>77</b>
<b>6 Rechtliche Grundlagen</b>	<b>80</b>
6.1 Verfassungsmässigkeit	80
6.2 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen	80
6.2.1 Delegationsnormen an den Bundesrat	80
6.2.2 Delegationsnormen an die Aufsichtsbehörde	81

<b>Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen</b> <i>(Entwurf)</i>	<b>86</b>
<b>Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag</b> <i>(Entwurf)</i>	<b>121</b>