

Revision des Kollektivanlagengesetzes

Von Dr. Adrian Heberlein

Partner Heberlein Rechtsanwälte
Zürich

Anpassung des KAG an europäisches Recht

Das Eidgenössische Finanzdepartement hat am 23. Dezember 2011 die Vernehmlassungsergebnisse zu einer Revision des Bundesgesetzes über die kollektiven Kapitalanlagen vom 23. Juni 2006 (KAG) präsentiert. Die Revision des Kollektivanlagengesetzes wurde im Wesentlichen notwendig, um den Zugang von Schweizer Anbietern und Verwaltern von kollektiven Kapitalanlagen zum europäischen Markt auch nach dem Inkrafttreten der europäischen Richtlinie 2011/61/EU (Aifmd) zu sichern. Die Aifmd reguliert Vermögensverwalter von alternativen kollektiven Kapitalanlagen. Dies sind kollektive Kapitalanlagen, die nicht unter die Richtlinie 2009/65/EC (Ucitsd) fallen und deren Anteile deshalb nicht für den Vertrieb an den gewöhnlichen Retailanleger gedacht sind.

Wesentliche Gesetzesänderungen

Gemäss Revisionsentwurf müssen die Vermögensverwalter von kollektiven Kapitalanlagen nun ausnahmslos einer Bewilligungs- und Aufsichtspflicht unterstellt sein. Nach geltendem Recht müssen sich nur Vermögensverwalter von Schweizer kollektiven Kapitalanlagen beaufsichtigen lassen. Soweit Schweizer Vermögensverwalter hingegen ausländische kollektive Kapitalanlagen verwalten, können sie sich heute freiwillig einer Aufsicht unterstellen.

Im Weiteren sollen gemäss Entwurf die Vorschriften betreffend Wertschriftenverwahrung von Investmentgesellschaften mit festem Kapital (Sociétés d'investissement à capital fixe; Sicafs) verschärft werden. Dies sind nicht börsennotierte, durch die schweizerische Finanzmarktaufsicht Finma beaufsichtigte Aktiengesellschaften, an denen sich nicht nur qualifizierte Anleger, wie insbesondere Banken und Pensionskassen, sondern auch gewöhnliche Retailanleger beteiligen können.

Schliesslich wird der Vertrieb bzw. das Anbieten von Anteilen kollektiver Kapitalanlagen an qualifizierte Anleger den erhöhten internationalen Standards angepasst werden.

Grundsätzlich richtige Stossrichtung der Gesetzesrevision

Die grundsätzliche Stossrichtung der Gesetzesänderung, die Sicherung des Zugangs von Anbietern kollektiver Kapitalanlagen zum europäischen Markt, ist, wie auch die Ergebnisse zur Vernehmlassung zeigen, zu befürworten. Allerdings sollte die anlässlich der Vernehmlassung vorgebrachte Kritik aufgenommen werden und es sollten, wie im Folgenden dargelegt, nur jene kollektive Kapitalanlagen bzw. deren Vermögensverwalter stärker reguliert werden, die ihre Dienstleistungen innerhalb der Europäischen Union anbieten wollen und die deshalb einer stärkeren Regulierung bedürfen.

Keine Beaufsichtigung aller Schweizer Vermögensverwalter kollektiver Kapitalanlagen nötig

Schweizer Vermögensverwalter, die ausländische kollektive Kapitalanlagen verwalten, sollten, wie auch in der Vernehmlassung kritisiert wurde, entgegen dem Revisionsentwurf nicht gezwungen werden, sich einer Aufsicht zu unterstellen, sondern dies weiterhin freiwillig tun dürfen. Eine solche freiwillige Unterstellung wäre nötig, falls Anteile der von ihnen verwalteten kollektiven Kapitalanlagen innerhalb der Europäischen Union vertrieben werden sollten. Hingegen werden in manchen, vor allem asiatischen Ländern Vermögensverwalter von kollektiven Kapitalanlagen nicht beaufsichtigt. Sollen die Anteile von durch Schweizer Vermögensverwalter verwalteten ausländischen kollektiven Kapitalanlagen ausschliesslich in diesen Ländern vertrieben werden, wäre eine Aufsichtspflicht nicht nötig. Zudem wäre dies ein Kostenfaktor, der die Wettbewerbsfähigkeit der Schweizer Vermögensverwalter gegenüber ausländischen, unbeaufsichtigten Vermögensverwaltern schmälern würde.

Unnötige Einschränkungen für Sicafs

Ebenfalls berechtigt ist die in der Vernehmlassung geäusserte Kritik betreffend der im Entwurf vorgesehenen Vorschrift für Sicafs, ihr Vermögen bei einer Depotbank im Sinne des Schweizer Bankengesetzes verwahren lassen zu müssen. Diese Depotbank der Sicaf soll gleich wie jene von offenen kollektiven Kapitalanlagen (Anlagefonds und Investmentgesellschaften mit variablem Kapital [sociétés d'investissement à capital variable; Sicav]) nicht nur das Gesellschaftsvermögen aufbewahren, sondern auch Überwachungsaufgaben wahrnehmen.

Diese Vorschrift schränkt die Sicaf in ihrer Organisationsfreiheit stark ein, weil sie keine ausländischen Banken ohne Bankenbewilligung mehr als Depotbank erlaubt. Die Sicaf gibt als geschlossene kollektive Kapitalanlage im Unterschied zur Sicav nicht jederzeit, sondern nur ausnahmsweise, nämlich im Rahmen einer von der Generalversammlung beschlossenen Kapitalerhöhung, Anteilsscheine heraus und nimmt diese anlässlich einer ebenfalls von der Generalversammlung beschlossenen Kapitalherabsetzung wieder zurück.

Sicafs brauchen keine Depotbank

Eine Depotbank wie bei der Sicav im heute gültigen Gesetz statuiert, welche prüft, ob die Berechnung des Nettoinventarwertes, die Ausgabe- und Rücknahmepreise der Anteile sowie die Anlageentscheide dem Gesetz und dem Fondsreglement entsprechen und ob der Erfolg nach Massgabe des Reglements bzw. der Statuten korrekt verwendet wird, ist aufgrund dieses Unterschieds bei der Sicaf nicht notwendig. Die Sicaf hat eine Revisions- und Prüfungsstelle, welche derartige Aufgaben im Rahmen der Prüfung der Jahresrechnung wahrnimmt. Eine Depotbank würde die Sicaf als kollektive Kapitalanlage äusserst unattraktiv machen.

adrian.heberlein@heberleinlaw.ch
www.heberleinlaw.ch