



Schweizerischer Pensionskassenverband
Association suisse des Institutions de prévoyance
Associazione svizzera delle Istituzioni di previdenza
Kreuzstrasse 26
8008 Zürich

Oberaufsichtskommission Berufliche
Vorsorge OAK BV
Herr Dr. Pierre Triponez
Herr Manfred Hüsler
Postfach 7461
3001 Bern

Telefon 043 243 74 15/16
Telefax 043 243 74 17
E-Mail info@asip.ch
Website www.asip.ch

Zürich, 7. Januar 2019

info@oak-bv.admin.ch

Anhörung zum Weisungsentwurf «Risikoverteilung und Governance in Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen»

Sehr geehrter Herr Dr. Triponez

Sehr geehrter Herr Hüsler

Gerne nehmen wir die Gelegenheit wahr, im Rahmen der Anhörung zum Weisungsentwurf «Risikoverteilung und Governance in Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen» Stellung zu nehmen. Der ASIP lehnt die vorliegende Weisung aufgrund nachfolgender Erwägungen ab. Auch wenn einzuräumen ist, dass die Bedeutung der Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen in der beruflichen Vorsorge wächst und heute nur punktuell spezifische Regelungen bestehen, rechtfertigt diese Ausgangslage den Erlass der vorliegenden Weisung mit weitreichenden Konsequenzen in keiner Weise. Die vorliegende Weisung würde oberstes Organ und Experten verpflichten, umfassende Erläuterungen, Beurteilungen und Bestätigungen bezüglich verschiedener Themen (u.a. Risikoverteilung, Ausgestaltung der Vorsorgepläne) jährlich vorzunehmen, in einem Dokument festzuhalten und der Aufsichtsbehörde einzureichen. Zudem sieht die Weisung umfassende Governance-Bestimmungen hinsichtlich Zusammensetzung und Aufgaben des obersten Organs vor. Schliesslich wird auch der Prüfauftrag der Revisionsstelle erweitert. Mit dieser Weisung überschreitet die OAK BV ihre Kompetenzen. Zudem verfügt die Direktaufsicht schon heute über umfangreiche Mittel, die mit den Kollektivplänen verbundenen Risiken zu evaluieren.

Vorab stellt sich einmal mehr die grundsätzliche, rechtsstaatliche Frage der gesetzlichen Grundlage für den Erlass einer solchen Weisung. Die OAK BV stützt ihre Weisung auf Art. 64a Abs. 1 BVG. Mit der Weisungskompetenz gemäss Art. 64a Abs. 1 lit. a BVG stellt die OAK BV eine einheitliche Aufsichtspraxis der Aufsichtsbehörden sicher. Die OAK BV übt eine Systemaufsicht aus. Zudem ist der OAK BV in Art. 64a Abs. 1 lit. c BVG in beschränktem

Rahmen eine Kompetenz übertragen worden, für die Aufsichtstätigkeit notwendige Standards zu erlassen, aber nur bei Vorliegen einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage und nach Anhörung der interessierten Kreise. Eine solche Grundlage findet sich bis heute nur bezüglich der Voraussetzungen für die Zulassung der Experten für berufliche Vorsorge. Das BVG sieht weiter vor, dass die OAK BV den Experten für berufliche Vorsorge sowie den Revisionsstellen Weisungen erteilen kann (Art. 64a Abs. 1 lit. f BVG). Umstritten ist somit, in welchem Ausmass die OAK BV ihre Weisungskompetenz wahrnehmen kann. Der Bundesrat hat im Zusammenhang mit dem Postulat 16.3733 von Ständerat E. Ettlín vom 28.9.2016, Keine neue Soft-Regulierung durch die OAK BV, ein Gutachten in Auftrag gegeben und einen entsprechenden Bericht zur Weisungsbefugnis der OAK BV verabschiedet (vgl. Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulates Ettlín vom 30.11.2018 und Gutachten von Prof. Dr. iur. Th. Gächter und MLaw Michael E. Meier vom 12.7.2017). Zu beachten ist, dass der Bundesrat vorliegend zur Weisungsbefugnis der OAK BV über Anforderungen an Revisionsstellen bei der Prüfung von Vorsorgeeinrichtungen Stellung nahm. Die Gutachter kommen zum Schluss, dass es sich bei diesen Weisungen um fachliche Empfehlungen aus Sicht der OAK BV handelt, denen aber nicht die gleiche Verbindlichkeit wie den Weisungen an die Aufsichtsbehörden zukommt. Es geht lediglich um Weisungen allgemeiner Natur (vgl. Botschaft zur Strukturreform; Isabelle Vetter-Schreiber, BVG/ FZG Kommentar, Berufliche Vorsorge, 2013, S. 241; Thomas Gächter, SPV 05-14, S. 57). Im Unterschied zu den Gutachtern hält der Bundesrat in seinem Bericht fest, dass die OAK BV **in engem Rahmen Weisungen erlassen darf**. Der Bundesrat geht davon aus, dass Art. 64a Abs. 1 lit. f BVG der OAK BV die Kompetenz gibt, den Revisionsstellen fachtechnische Vorgaben in Bezug auf die materielle Prüfung von Vorsorgeeinrichtungen zu machen (zur Qualitätssicherung), welche **die gesetzlichen Vorgaben konkretisieren**.

Mit der vorliegenden Weisung an die Vorsorgeeinrichtungen, PK-Experten und Revisionsstellen nimmt die OAK BV jedoch Rechtsetzungskompetenzen für sich in Anspruch, für die aus unserer Sicht keine rechtsgenügenden Grundlagen bestehen. Selbst wenn man obiger Auffassung des Bundesrates folgen würde, ist in Bezug auf die vorliegend zur Diskussion stehende Weisung festzuhalten, dass es an gesetzlichen Vorgaben, die die OAK BV konkretisieren könnte, fehlt. Insbesondere kann sie gemäss Art. 64a BVG den Vorsorgeeinrichtungen keine Weisungen erteilen und ihnen keine umfassenden Pflichten auferlegen. Die OAK BV kann vor allem die in Art. 51a BVG definierten Aufgaben des obersten Organs nicht anpassen und verschärfen. Zudem bestehen keine gesetzlichen Grundlagen, um in die Organisationsstruktur einzugreifen sowie Vorgaben für die laufende Finanzierung und die versicherungstechnischen Parameter zu definieren. Auch die Vorgaben gegenüber dem PK-Experten und der Revisionsstelle gehen weit über den eigentlichen Auftrag der OAK BV hinaus. Das Weisungsrecht gegenüber den Experten und Revisionsstellen ist, wie ausgeführt, nur allgemeiner Natur. Zu denken ist beispielsweise an Weisungen über Prüfungsschwerpunkte bei der Revision der Vorsorgeeinrichtungen in einem bestimmten Jahr. **Insgesamt fehlt es somit an einer gesetzlichen Grundlage, die es der OAK BV erlauben würde, mit einer Weisung Bestimmungen bezüglich Governance, Transparenz (Informationsbeschaffung), Risikoverteilung sowie Entscheidungsstrukturen zu erlassen. Vielmehr wäre für gewisse Punkte der Weg über eine Mitteilung der OAK BV zu prüfen. Diese Mitteilungen sind als fachliche Stellungnahmen zu verstehen, denen jedoch weder für die Aufsicht noch für Dritte direkte Verbindlichkeit zukommt.**

Im Sinne dieser Erwägungen zeigen wir nachfolgend auf, in welchem Ausmass die OAK BV mit dieser Weisung ihre gesetzlichen Kompetenzen überschreitet:

Ziffer 1: Zweck

Bereits im Zweckartikel und in den Erläuterungen zeigt sich, dass die OAK BV weit über das eigentliche Mandat hinausgeht. Gemäss Ziffer 1 sollen diese Weisungen u.a. «im Bereich der Governance Mindeststandards betreffend die Anforderungen an die Organisations- und Loyalitätsregeln» aufstellen. Diesbezüglich finden sich seit der Strukturreform im BVG und der BVV 2 entsprechende Bestimmungen. Für weitergehende Vorgaben («Weisungen») fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage. Zudem ist es auch nicht notwendig, diese Bestimmungen zu konkretisieren.

Ziffer 2: Geltungsbereich

Der allfällige Geltungsbereich ist zu unpräzise definiert. Aus Sicht ASIP ist die Aussage in den Erläuterungen «im Zweifelsfall sind die vorliegenden Weisungen dann anwendbar, wenn die Vorsorgeeinrichtung in einer Konkurrenzsituation mit andern Vorsorgeeinrichtungen um den Anschluss von Arbeitgebern steht» rechtlich nicht haltbar. Sie verkennt zudem die aktuellen Strukturen. So stehen z.B. gewisse Sammel-/ Gemeinschaftseinrichtungen, welche als selbständige öffentlich-rechtliche Einrichtungen ausgestaltet sind, aufgrund ihrer Zwecksetzung kaum im Wettbewerb (aufgrund gesetzlicher Bestimmungen ist z.B. der Destinatärskreis in der Regel eingeschränkt). Zudem müssten Gemeinschaftseinrichtungen, die in der Regel keine Vorsorgewerke führen, vom Geltungsbereich ausgenommen werden.

Ziffer 3: Darstellung und Beurteilung der Risikoverteilung

Diese Ziffer zeigt die rechtsstaatliche Problematik der Weisung exemplarisch auf. Nicht zu verkennen ist, dass bei Einrichtungen, die die Risiken nicht auf der Stufe der Gesamteinrichtung, sondern auf Stufe Vorsorgewerk tragen, die Gefahr besteht, dass diese Risiken im Rahmen der ordentlichen Berichterstattung nicht oder nicht vollständig erfasst werden. In der Praxis zeigen sich solche nicht offen ausgewiesene Risiken in erster Linie bei auf der Stufe eines Vorsorgewerks geführten Rentenverpflichtungen.

Mit den sehr detaillierten und teilweise auch praxisfremden Vorgaben gegenüber dem Experten und dem obersten Organ überschreitet die OAK BV jedoch auch in dieser Ziffer ihre Regulierungskompetenzen. Es stellt sich u.a. die Frage, ob es in allen Fällen wirklich Sinn macht, pro Anschluss technische Grundlagen zu wählen (insbesondere dann, wenn die Vorsorgewerke das Zinsrisiko tragen, die Langlebigkeit aber gepoolt ist).

Zudem berücksichtigt die Weisung den heute gesetzlich vorgesehenen Rahmen nicht und verkennt, dass Swiss GAAP FER 26 sowie die Fachrichtlinien bereits heute Transparenzbestimmungen enthalten. Will man somit die in Ziffer 3.2 skizzierte Thematik der Beurteilung der Risikoverteilung (vor allem im Zusammenhang mit der auf Stufe Vorsorgewerk geführten Rentenverpflichtungen, vgl. dazu auch FRP 2 bzgl. Bildung von technischen Rückstellungen) verbindlich regeln, braucht es eine gesetzliche Grundlage.

Auch die in den Ziffern 3.3 bis 3.5 definierten Pflichten des Experten bzw. des obersten Organs bezüglich Vermögensanlagen, Wahl des Vorsorgeplans sowie der laufenden Finanzierung entbehren einer gesetzlichen Grundlage und schiessen über das Ziel hinaus (u.a. Ausführungen zur finanziellen und strukturellen Risikofähigkeit und zur Rechtskonformität der Vorsorgepläne).

Ziffer 4: Governance

Auch mit dieser Ziffer werden dem obersten Organ und der Revisionsstelle Pflichten auferlegt, die einer gesetzlichen Grundlage entbehren. Im Rahmen der Strukturreform hat der Gesetzgeber die Rechte und Pflichten des obersten Organs abschliessend geregelt (Zusammensetzung und Aufgaben). Insbesondere die in Ziffer 4.2.2 vorgeschriebenen Sicherstellungs-Aufgaben, die das oberste Organ u.a. mit Bezug auf die Finanzierung der Vorsorgewerke wahrzunehmen hat, sind - in Verbindung mit den diesbezüglichen Aufgaben des Experten – rechtsstaatlich heikel. Sie überschreiten den gesetzlich vorgegebenen Rahmen deutlich.

Zusammenfassend ist zu unterstreichen, dass es angesichts der Produktvielfalt und Risikoverteilungen zwischen Vorsorgeeinrichtungen und Vorsorgewerken insbesondere bei Sammeleinrichtungen nachvollziehbar ist, gewisse Fragestellungen zur Diskussion zu stellen. Mit der vorliegenden Weisung, die sich nicht auf eine hinreichende gesetzliche Grundlage stützt, ist das jedoch nicht möglich. Wir empfehlen daher, die vorliegende Weisung nicht zu erlassen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Hinweise.

Mit freundlichen Grüssen

ASIP

Schweizerischer Pensionskassenverband



Jean Rémy Roulet
Präsident



Hanspeter Konrad
Direktor