

Konsultation 9/2015

Entwurf eines Rundschreibens (VA)

Treuhänder zur Überwachung des Sicherungsvermögens

Inhaltsverzeichnis:

Einleitung

A. Anordnung betreffend die Bestellung eines Treuhänders zur Überwachung des Sicherungsvermögens sowie seines Stellvertreters gemäß §§ 128-130 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG)

B. Grundsätze und Hinweise betreffend die Bestellung, Aufgaben und Befugnisse der Treuhänder gemäß §§ 128-130 VAG

1. Auswahl, Bestellung und Abberufung des Treuhänders

1.1 Benennung gegenüber der BaFin

1.2 Fachkenntnisse des Treuhänders

1.3 Unabhängigkeit des Treuhänders

1.4 Ende des Treuhänderamtes

2. Stellvertreter des Treuhänders

2.1 Gleiche Anforderungen

2.2 Aufgabenverteilung

2.3 Keine gleichzeitige Abwesenheit

2.4 Mehrere Stellvertreter

2.5 Spezialfall des Konsortiums

3. Aufgaben und Befugnisse des Treuhänders

Seite 2 | 44

3.1 Information des Treuhänders über alle Belange des Sicherungsvermögens

3.2 Überwachung der ausreichenden Bedeckung

3.2.1 Sicherungsvermögen-Soll

3.2.2 Überwachungsmaßnahmen bei Unterdeckung

3.3 Prüfung der Qualifikation der Anlagen des Sicherungsvermögens

3.3.1 Abweichende Prüfungsmaßstäbe

3.3.1.1 Prüfung der Qualifikation der Anlagen bei der fondsgebundenen
Lebensversicherung

3.3.1.2 Pensionskassen, Sterbekassen und kleine
Versicherungsunternehmen

3.3.1.3 Pensionsfonds

3.3.2 Allgemeine Anforderungen

3.4 Überwachung der Führung des Vermögensverzeichnisses

3.5 Sicherstellung des Sicherungsvermögens zugunsten des Treuhänders

3.5.1 Gesetzliche Grundlagen der Sicherstellung

3.5.2 Zweck der Sicherstellung

3.5.3 Sicherzustellende Bestände des Sicherungsvermögens

3.5.3.1 Sicherstellung von verbrieften Sicherungsvermögenswerten

3.5.3.2 Sicherstellung von urkundlich nicht verbrieften
Sicherungsvermögenswerten

3.5.3.3 Sicherstellung von verbrieften und nicht verbrieften Sicherheiten

3.5.4 Form der Sicherstellung: Mitverschluss

Seite 3 | 44

3.5.4.1 Doppelverschluss

3.5.4.2 Sperrvermerk

3.5.4.2.1 Erfordernis eines Sperrvermerks

3.5.4.2.2 Wortlaut des Sperrvermerks

3.5.4.3 Sperrvermerk bei bestimmten Anlagen

3.5.4.4 Überwachung der Eintragung des Sperrvermerks

3.5.4.5 Überwachung der Anwendung des Sperrvermerks

3.5.5 Zusätzliche Anforderungen für bestimmte Anlagen

3.5.6 Zeitpunkt der Sicherstellung

3.5.6.1 Sicherstellung bei stückelosen Wertpapieren

3.5.6.2 Sicherstellung trotz fehlender Vertragsunterlagen

3.5.6.3 Sicherstellung vor Eintragung in das Vermögensverzeichnis

3.5.6.4 Sicherstellung von Namensschuldverschreibungen und
Schuldscheindarlehen

3.6 Aufbewahrung und Verwaltung des Sicherungsvermögens

3.6.1 Gesonderte Verwaltung und Aufbewahrung im Gebiet der Mitglieds- und
Vertragsstaaten

3.6.2 Pfandverzichtserklärung der Kreditinstitute

3.6.3 Vollständigkeitskontrolle

3.7 Herausgabe von unter Mitverschluss des Treuhänders stehenden Beständen des
Sicherungsvermögens

3.7.1 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Überdeckung, § 129
Absatz 2 Satz 2 1. Alternative VAG

Seite 4 | 44

3.7.2 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Zuführung von Ersatzwerten, § 129 Absatz 2 Satz 2 2. Alternative VAG

3.7.3 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Herausgabeverpflichtung des Unternehmens, § 129 Absatz 2 Satz 3 VAG

3.7.4 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei der Auslosung und Kündigung von Wertpapieren; Kupons

3.7.5 Vorübergehende Entnahmen von Sicherungsvermögenswerten, § 129 Absatz 2 Satz 4 VAG

3.8 Zeitpunkt der Zustimmung des Treuhänders zur Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten

3.9 Form der Zustimmung des Treuhänders zur Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten

3.9.1 Einzelzustimmung

3.9.2 Vorherige schriftliche Zustimmung bei Eilverkäufen

3.10.1 Bestätigungsvermerk unter der Bilanz; Strafbestimmung

3.10.2 Bestätigungsvermerk zum Vermögensverzeichnis

3.11 Schadensersatzpflicht

C. Aufzuhebendes Rundschreiben und Inkrafttreten

D. Rechtsbehelfsbelehrung

Seite 5 | 44

Einleitung

Die dem Sicherungsvermögen (§ 125 VAG) zugeführten Vermögensanlagen dienen gemäß § 315 VAG bei Insolvenz des Versicherungsunternehmens der bevorrechtigten Befriedigung der Versicherten, und im Falle von Pensionsfonds der Versorgungsberechtigten. Der sorgfältigen Auswahl der Treuhänder für das Sicherungsvermögen und ihrer Stellvertreter sowie der Erfüllung ihrer umfangreichen Aufgaben kommt daher große Bedeutung zu. Gesetzliche Regelungen zum Treuhänder des Sicherungsvermögens finden sich in den §§ 128 bis 130 VAG. Gemäß § 237 Absatz 1 Satz 1 VAG i. V. m. § 212 Absatz 1 VAG finden diese Treuhändervorschriften auch auf Pensionsfonds Anwendung. Sofern in diesem Rundschreiben nicht explizit erwähnt, gelten die Aussagen betreffend Versicherungsunternehmen entsprechend auch für Pensionsfonds.

Abhängig von dem Unternehmen für welches der Treuhänder tätig ist, muss er bei der Eignungsprüfung von Vermögensanlagen für das Sicherungsvermögen den jeweiligen Prüfungsmaßstab beachten. Dieser wird in 3.3 Prüfung der Qualifikation der Anlagen des Sicherungsvermögens näher beschrieben. Auf die damit verbundenen Abweichungen wird im Rundschreiben hingewiesen.

Die Rechte und Pflichten des Treuhänders nach §§ 128-130 VAG finden unabhängig von der Art des Unternehmens, für das er tätig ist, gleichermaßen Anwendung.

Vor der Veröffentlichung dieses Rundschreibens wurde eine öffentliche Konsultation durchgeführt.

A. Anordnung betreffend die Bestellung eines Treuhänders zur Überwachung des Sicherungsvermögens sowie seines Stellvertreters gemäß §§ 128-130 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG)

Die Anordnung richtet sich an zur Bestellung eines Treuhänders Verpflichtete.

Seite 6 | 44

Die Verpflichtung, einen Treuhänder für das Sicherungsvermögen zu bestellen, besteht gemäß § 128 Absatz 1 Satz 1 VAG für Lebensversicherungen, substitutive Krankenversicherungen, private Pflegeversicherungen und Unfallversicherungen mit Prämienrückgewähr.

Die §§ 128 bis 130 VAG finden gemäß

- §§ 234 Absatz 1, 212 Absatz 1 VAG auf Pensionskassen
- §§ 219 Absatz 1, 212 Absatz 1 VAG auf Sterbekassen
- §§ 212 Absatz 1 VAG auf kleine Versicherungsunternehmen
- §§ 237 Absatz 1 Satz 1, 212 Absatz 1 VAG auf Pensionsfonds

Anwendung.

Nach § 128 Absatz 1 Satz 3 VAG besteht für kleinere Versicherungsvereine i. S. v. § 210 Absatz 1 Satz 1 VAG die Verpflichtung zur Bestellung eines Treuhänders und eines Stellvertreters des Treuhänders nur, wenn es die BaFin anordnet.

Aufgrund dessen wird in Bezug auf Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit allgemein angeordnet:

Einen Treuhänder und einen Stellvertreter des Treuhänders gemäß §§ 128 ff. VAG haben zu bestellen

1. Pensions- und Sterbekassen, deren Vermögenswerte – ohne Rechnungsabgrenzungsposten – 2 Mio. EUR überschreiten, und
2. Krankenversicherungsunternehmen, deren Jahresbeitragseinnahme 2 Mio. EUR überschreitet.

Die BaFin behält es sich vor, die Bestellung eines Treuhänders und eines Stellvertreters des Treuhänders von Fall zu Fall auch dann anzuordnen, wenn die o. a. Voraussetzungen nicht gegeben sind.

Seite 7 | 44

B. Grundsätze und Hinweise betreffend die Bestellung, Aufgaben und Befugnisse der Treuhänder gemäß §§ 128-130 VAG

Die nachfolgenden Grundsätze und Hinweise richten sich an Versicherungsunternehmen und Pensionsfonds, die zur Bestellung eines Treuhänders zur Überwachung des Sicherungsvermögens verpflichtet sind oder freiwillig bestellen möchten. Die Anwendung der §§ 128 bis 130 VAG sowie aller hierauf bezogenen aufsichtsbehördlichen Anordnungen ist im letzteren Fall durch eine Satzungsbestimmung mit folgendem Wortlaut zu gewährleisten:

"Zur Überwachung des Sicherungsvermögens sind ein Treuhänder und ein Stellvertreter des Treuhänders zu bestellen. Die Vorschriften der §§ 128 bis 130 VAG und die hierauf bezogenen aufsichtsbehördlichen Anordnungen finden entsprechende Anwendung."

Hierdurch werden die §§ 128 ff. VAG nicht unmittelbar geltendes Recht. Das Unternehmen ist jedoch geschäftsplanmäßig zu ihrer entsprechenden Anwendung verpflichtet.

1. Auswahl, Bestellung und Abberufung des Treuhänders

Die Auswahl, die Bestellung und die Abberufung des Treuhänders liegen im pflichtgemäßen Ermessen des Aufsichtsrates des Unternehmens bzw. bei kleineren Vereinen, die keinen Aufsichtsrat haben, im Ermessen des Vorstandes (siehe § 128 Absatz 3 VAG). Die ausgewählte natürliche Person sollte ihren Kenntnissen und ihrer Persönlichkeit nach dem Treuhänderamt gewachsen erscheinen und sowohl körperlich als auch geistig und zeitlich in der Lage sein, die Treuhänderaufgaben ordnungsgemäß wahrzunehmen.

Seite 8 | 44

1.1 Benennung gegenüber der BaFin

Ein Treuhänder darf erst bestellt werden, nachdem er zuvor der BaFin benannt worden ist und diese die Unbedenklichkeit der Bestellung bestätigt hat, § 128 Absatz 4 VAG. Die Benennung sollte in der Regel mindestens 4 Wochen vor der in Aussicht genommenen Bestellung bei der BaFin eingehen.

Der Benennung soll folgendes beigefügt werden:

- ein Lebenslauf des Vorgeschlagenen,
- ein polizeiliches Führungszeugnis (Belegart O) des Vorgeschlagenen.

Im unterschriebenen Lebenslauf sollen vom Vorgeschlagenen Angaben zu

- Fachkenntnissen (siehe 1.2),
- Unabhängigkeit (siehe 1.3),
- Kontaktdaten (Telefonnummer, Wohnanschrift und E-Mailadresse)

gemacht werden.

Die Kontaktdaten sollen der BaFin gegenüber stets aktuell gehalten werden. Diese Pflicht trifft sowohl den Treuhänder als auch das Unternehmen.

Soll der Treuhänder-Stellvertreter zum Treuhänder bestellt werden, oder ist der Vorgeschlagene der BaFin als Treuhänder eines anderen Unternehmens oder anderweitig bekannt, so kann das Unternehmen bei seinem Vorschlag auf amtsbekannte Tatsachen verweisen. Die Zustimmung der BaFin zur Bestellung zum Stellvertreter des Treuhänders beinhaltet nicht automatisch die Zustimmung zur Bestellung zum Treuhänder.

Seite 9 | 44

Auf Anfrage des Versicherungsunternehmens und des Pensionsfonds werden nach erfolgter Bestellung Treuhänderbescheinigungen ausgestellt.

1.2 Fachkenntnisse des Treuhänders

Die für die Tätigkeit als Treuhänder erforderlichen Rechts- und Wirtschaftskenntnisse sollte der Vorgeschlagene im Wesentlichen durch Ausbildung und/oder bisherige berufliche Praxis erworben haben.

Aufgrund dieser Fachkenntnisse sollte der Treuhänder in der Lage sein, die Voraussetzungen der Vermögensanlagen nach den internen Anlagegrundsätzen seines Versicherungsunternehmens richtig zu beurteilen.

Abweichend hiervon sollte der Treuhänder

- von Pensionskassen, Sterbekassen und kleinen Versicherungsunternehmen die Voraussetzungen der Vermögensanlagen nach dem VAG und der Verordnung über die Anlage des Sicherungsvermögens von Pensionskassen, Sterbekassen und Kleinen Versicherungsunternehmen (AnIV)
- von Pensionsfonds die Voraussetzungen der Vermögensanlagen nach dem VAG und „Kapitel 4 Anlagen“ der Pensionsfonds-Aufsichtsverordnung (PFAV)

richtig beurteilen können.

Mit den Einzelheiten der Sicherstellung des Sicherungsvermögens gemäß §§ 128 ff. VAG sollte sich der Treuhänder spätestens bei seinem Amtsantritt vertraut machen.

Dies gilt auch für die Einzelheiten der Verwaltung des Sicherungsvermögens. Hierbei hat sich der Treuhänder mit den §§ 125, 126 VAG vertraut zu machen.

Seite 10 | 44

Abweichend hiervon haben

- Treuhänder von kleinen Versicherungsunternehmen und Sterbekassen zu beachten, dass gemäß § 212 Absatz 2 Nummer 5 VAG auf ihre Unternehmen die Regelung des § 125 Absatz 1 Satz 2 und 3 VAG
- Treuhänder von Pensionskassen zu beachten, dass gemäß § 234 Absatz 1 i. V. m. § 212 Absatz 2 Nummer 5 VAG auf ihre Unternehmen die Regelung des § 125 Absatz 1 Satz 2 und 3 VAG
- Treuhänder von Pensionsfonds zu beachten, dass gemäß § 237 Absatz 1 Satz 1 VAG i. V. m. § 212 Absatz 2 Nummer 5 VAG sowie gemäß § 237 Absatz 1 Satz 2 VAG die Regelung des § 125 Absatz 1 Satz 2 und 3, Absatz 5 und 6 VAG

keine Anwendung auf ihre Unternehmen findet.

Die Anforderungen an die Fachkenntnisse des Treuhänders richten sich nach Art und Umfang der Anlagen des Sicherungsvermögens.

Der Treuhänder sollte sich mindestens durch Lektüre

- des Merkblattes für den Treuhänder zur Überwachung des Sicherungsvermögens auf der BaFin-Homepage in Kombination mit
- dem RSS-Feeder der BaFin oder
- dem Newsletters der BaFin

auf dem aktuellen Stand halten. Die Lektüre und das Verständnis der das Treuhänderamt betreffenden Passagen gilt hierbei als ausreichend.

Seite 11 | 44

1.3 Unabhängigkeit des Treuhänders

Der Treuhänder sollte als Konsequenz aus § 128 Absatz 5 VAG der Zuführung einer Kapitalanlage zum Sicherungsvermögen widersprechen, wenn sie nach seiner Auffassung nach den jeweiligen von ihm zu beachtenden Anlagegrundsätzen ungeeignet ist. Er sollte grundsätzlich auch aufgrund des § 125 Absatz 1 Satz 1 VAG der Verfügung über Werte eines Sicherungsvermögens widersprechen, wenn danach das Sicherungsvermögen-Soll nicht mehr voll bedeckt wäre.

Der Treuhänder sollte daher alle Voraussetzungen erfüllen, die seine uneingeschränkte Objektivität und Entscheidungsfreiheit garantieren.

Gründe für eine eingeschränkte Entscheidungsfreiheit können z. B. darin liegen,

- dass verwandtschaftliche Beziehungen zu Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliedern bestehen,
- dass sich der Treuhänder durch den Widerspruch gegen eine Vorstandsentscheidung auf einem anderen Interessengebiet schaden würde (Interessenkollision),
- oder darin, dass in den zurück liegenden 12 Monaten eine Vorstandsmitgliedschaft im selben Unternehmen bestand.

Als Treuhänder sollten somit nicht in Betracht kommen:

- Mitglieder des Vorstands und Aufsichtsrats oder anderer Einrichtungen (z.B. Beiräte) des Versicherungsunternehmens, bzw. des Pensionsfonds sowie deren Ehegatten, Verwandte und Verschwägerter ersten und zweiten Grades;
- Angestellte des Versicherungsunternehmens oder eines anderen Unternehmens, denen gegenüber ein Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied des Versicherungsunternehmens bzw. des Pensionsfonds weisungsbefugt ist;

Seite 12 | 44

- Vorstands-, Aufsichtsratsmitglieder und Angestellte eines i. S. v. § 15 AktG, § 271 Absatz 2 HGB mit dem Versicherungsunternehmen bzw. dem Pensionsfonds verbundenen Unternehmens;
- Vorstands-, Aufsichtsratsmitglieder und Angestellte der Trägerunternehmen bzw. eines mit diesen i. S. v. § 15 AktG, § 271 Absatz 2 HGB verbundenen Unternehmen eines Pensionsfonds, einer Pensions- oder Sterbekasse oder eines Krankenversicherungsvereins;
- Angehörige der Mitgliederversammlung eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit;
- der Verantwortliche Aktuar und unabhängige Treuhänder nach §§ 142 und 157 VAG;
- Rechtsanwälte, Notare, Steuerberater und Abschlussprüfer, die in erheblichem Umfang für das Versicherungsunternehmen tätig sind;
- Angestellte von Kreditinstituten oder anderen Unternehmen, mit denen das Versicherungsunternehmen in wesentlicher Geschäftsverbindung steht.

1.4 Ende des Treuhänderamtes

Das Amt des Treuhänders kann u. a. auch durch Abberufung enden. Der Treuhänder sollte abberufen werden, wenn nachträglich eine der Bestellungsvoraussetzungen (siehe B.1.ff.) entfallen ist oder das gemäß § 128 Absatz 3 VAG für die Bestellung zuständige Organ des Unternehmens oder die BaFin gemäß § 128 Absatz 4 VAG gegen die Fortführung des Treuhänderamtes Bedenken erhebt.

Dies ist der Fall, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass eine ordnungsgemäße Wahrnehmung der Treuhänderaufgaben nicht mehr sichergestellt ist.

Seite 13 | 44

Über eine Abberufung durch das gemäß § 128 Absatz 3 VAG für die Bestellung zuständige Organ des Unternehmens, sollte die BaFin unverzüglich unter Benennung der Gründe informiert werden.

Nach Beendigung des Treuhänderamtes ist der BaFin eine von ihr ausgestellte Treuhänderbescheinigung unverzüglich im Original zurückzusenden.

2. Stellvertreter des Treuhänders

2.1 Gleiche Anforderungen

Die den Treuhänder betreffenden Ausführungen gelten gemäß § 128 Absatz 2 VAG entsprechend für seine/n Stellvertreter.

Auch bei Bestellung mehrerer Stellvertreter sollte der Treuhänder für das gesamte Sicherungsvermögen verantwortlich bleiben. Er sollte sich daher regelmäßig von den Stellvertretern über die Wahrnehmung der Treuhänder-Aufgaben unterrichten lassen, um sich von der Ordnungsmäßigkeit der Tätigkeit der Stellvertreter überzeugen zu können.

2.2 Aufgabenverteilung

Die Haupttätigkeit bei der Überwachung des Sicherungsvermögens sollte dem Treuhänder obliegen. Sein Stellvertreter sollte tätig werden:

- immer, wenn der Treuhänder verhindert ist
- im Falle der Überlastung des Treuhänders auf Anweisung desselben

Seite 14 | 44

- bei komplexen bzw. neuartigen Kapitalanlagen. Hier ist er in die Qualifikationsprüfung einzubinden.
- regelmäßig, um im Falle der Vertretung souverän und kompetent die Treuhänderaufgaben erfüllen zu können. Die Häufigkeit richtet sich nach der Art und Umfang der Kapitalanlagen (Proportionalitätsprinzip).

Der Stellvertreter sollte gegenüber dem Versicherungsunternehmen somit dieselben Rechte und Pflichten wie der Treuhänder haben. Eine Ausnahme bildet der Umstand, dass der Stellvertreter bezüglich der Aufgabenwahrnehmung an sich nach den Weisungen des Treuhänders handeln sollte. Das bedeutet, dass der Treuhänder darüber entscheiden sollte, wer wann bzw. in welcher Sache tätig wird.

Der Stellvertreter sollte daher dieselbe Ausstattung erhalten, was Schlüssel etc. betrifft, wie der Treuhänder.

2.3 Keine gleichzeitige Abwesenheit

Der Treuhänder, sein Stellvertreter und der Vorstand sollten gemeinsam dafür verantwortlich sein, dass der Treuhänder und sein Stellvertreter nicht gleichzeitig für das Unternehmen unerreichbar sind, wenn in dieser Zeit die Erledigung wesentlicher Treuhänder-Aufgaben erforderlich werden könnte, wie z. B. die unverzügliche Inverschlussnahme von Urkunden zu neuen Sicherungsvermögenswerten oder die vorherige schriftliche Zustimmung zu Verfügungen über Werte des Sicherungsvermögens.

2.4 Mehrere Stellvertreter

Reicht die Unterstützung durch einen Stellvertreter nicht aus, können auch mehrere Stellvertreter bestellt werden. Dies ist insbesondere der Fall, wenn das

Seite 15 | 44

Sicherungsvermögen an mehreren, weit auseinanderliegenden Orten mit Doppelverschluss verwahrt wird, oder der Ort der Verwahrung der Vermögenswerte unter Doppelverschluss und der Ort der Führung des Vermögensverzeichnisses weit auseinanderliegen.

2.5 Spezialfall des Konsortiums

2.5.1 Bei Vorliegen eines Konsortiums, also der einverständlichen Beteiligung mehrerer Versicherungsunternehmen an einem Risiko, wobei jedes Versicherungsunternehmen einen prozentualen Anteil oder (seltener) einen festen Betrag der Versicherungssumme übernimmt, sollten der Treuhänder des Konsortialführers, sowie sein Stellvertreter, zu weiteren Stellvertretern der Treuhänder der Konsorten bestellt werden. Die Ausübung des Treuhänderamtes der weiteren Stellvertreter sollte bei den Konsorten auf die Kapitalanlagen des Konsortialgeschäfts beschränkt werden.

Der Treuhänder ist vom Konsortialführer vor seiner Bestellung als Stellvertreter der BaFin gegenüber zu benennen und darf auch erst bestellt werden, wenn diese die Unbedenklichkeit seiner Bestellung erklärt hat. Die Unbedenklichkeit wird lediglich einmalig gegenüber dem Konsortialführer erklärt.

Grundsätzlich sollte jeder Schriftwechsel mit der BaFin, der das Konsortium betrifft, über den Konsortialführer erfolgen.

2.5.2 Abschnitt 2.5.1 beschreibt insbesondere die Konstellation, bei der der Konsortialführer 100 % des aus dem Konsortialgeschäft rührenden Sicherungsvermögens bei sich führt und verwaltet und den Anteilen entsprechend jeweils selbständige Abteilungen gebildet hat. Sollten andersartige Konsortien bestehen, kann von 2.5.1 abgewichen werden. Es ist jedoch stets sicherzustellen, dass alle Werte des Sicherungsvermögens einem Treuhänder unterstellt sind, der dem Versicherungsunternehmen, der Pensionskasse oder dem Pensionsfonds zugeordnet werden kann und die Verantwortung

Seite 16 | 44

für diese übernimmt und aufgrund der tatsächlichen Umstände auch im Sinne des Aufsichtsrechts übernehmen kann.

2.5.3 Die Konsorten sollten ein Verfahren vereinbaren, wonach sich der Treuhänder, gemäß B.2.1 über die Wahrnehmung der Treuhänder-Aufgaben des Treuhänders des Konsortialführers und seines Stellvertreters regelmäßig unterrichten lassen kann. Diese Regelung sollte die Interessen aller Beteiligten berücksichtigen, insbesondere den Schutz der Vertraulichkeit des internen Anlagekatalogs des führenden Versicherers.

3. Aufgaben und Befugnisse des Treuhänders

Die Wahrnehmung der Treuhänder-Aufgaben ist nicht übertragbar. Die Aufgaben können daher nur vom Treuhänder oder seinem Stellvertreter erfüllt werden. Streitigkeiten zwischen Treuhänder und Unternehmen über die Obliegenheiten des Treuhänders entscheidet gemäß § 128 Absatz 6 VAG die BaFin.

3.1 Information des Treuhänders über alle Belange des Sicherungsvermögens

3.1.1 Der Treuhänder kann gemäß § 129 Absatz 4 VAG die das Sicherungsvermögen betreffenden Unterlagen des Unternehmens einschließlich des Schriftwechsels mit der BaFin jederzeit einsehen und alle erforderlichen Aufklärungen und Nachweise verlangen. Diesem Informationsrecht des Treuhänders sollte eine selbst auferlegte Informationspflicht des Unternehmens gegenüber stehen. Das Unternehmen sollte sich verpflichten, die rechtzeitige Einschaltung des Treuhänders in seine Arbeitsabläufe sicherzustellen und ihm die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Unterlagen zukommen zu lassen.

Seite 17 | 44

3.1.2 Pensionsfonds, die in Versicherungsverträge gemäß § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV investieren und deren Treuhänder sollten diesbezüglich Folgendes beachten:

Der Pensionsfonds sollte regelmäßig beim Lebensversicherungsunternehmen eine Bestätigung über die von ihm geleisteten und empfangenen Zahlungen sowie über die Anzahl der Abschlüsse von Neuverträgen einholen. Diese können in einer Summe angegeben werden. Der Treuhänder sollte diese Bestätigung mit den Eintragungen im Vermögensverzeichnis abgleichen.

Soweit Pensionsfonds im Vermögensverzeichnis pro Lebensversicherungsunternehmen lediglich eine Identifikationsnummer verwenden, sollte der Pensionsfonds regelmäßig eine aktuelle Übersicht mit mindestens folgenden Daten vorhalten und dem Treuhänder zur Verfügung stellen:

- Name des Versorgungsberechtigten
- Vertragsnummer der entsprechenden Lebensversicherung
- Ein- und Auszahlungen aus diesem Vertrag sowie
- der betragsmäßige Endbestand.

3.1.3 Das Unternehmen sollte in dem mit dem Treuhänder zu schließenden Dienstvertrag eine Klausel aufnehmen, nach der der Inhalt und die Beachtung einschlägiger Verlautbarungen zum Inhalt des Dienstvertrages erklärt werden.

Der Treuhänder sollte sich daher bei seinem Amtsantritt über die einschlägigen Verlautbarungen der BaFin unterrichten und während der Amtszeit auf dem Laufenden halten.

Einschlägig sind Verlautbarungen über

Seite 18 | 44

- Kapitalanlagen, soweit sie auch das Sicherungsvermögen betreffen,
- die Führung des Verzeichnisses über den Bestand des Sicherungsvermögens (Vermögensverzeichnis) und die Aufbewahrung des Sicherungsvermögens sowie
- das vorliegende Treuhänder-Rundschreiben.

3.2 Überwachung der ausreichenden Bedeckung

Der Treuhänder sollte darüber wachen, dass das jeweilige Sicherungsvermögen-Soll gemäß § 125 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 VAG auch unterjährig mit Anlagewerten bedeckt ist, die sämtliche Anforderungen an das Sicherungsvermögen erfüllen.

Eine Unterdeckung hat der Vorstand gemäß § 127 Absatz 1 Satz 1 VAG unverzüglich zu beseitigen.

Aus der Tatsache, dass diese Vorschrift nicht automatisch weitere Konsequenzen nach sich zieht, ist nicht zu schließen, dass regelmäßige Unterdeckungen des Sicherungsvermögens (wie z. B. zum Jahresultimo eintretende Unterdeckungen) bei Versicherungsunternehmen dann aufsichtsrechtlich unbedenklich sind, wenn sie unverzüglich beseitigt würden. Es kann vielmehr ein Missstand vorliegen, der aufsichtsrechtliches Eingreifen notwendig macht.

Für Pensionsfonds gilt hingegen die Besonderheit, dass eine vorübergehende Unterdeckung des Sicherungsvermögens unter den Voraussetzungen des § 239 Absatz 3, Absatz 4 VAG geduldet wird.

Die in den §§ 125 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2, 127 Absatz 1 Satz 1 VAG geregelten Pflichten gelten für jedes einzelne Sicherungsvermögen.

Seite 19 | 44

3.2.1 Sicherungsvermögen-Soll

Die Höhe des Sicherungsvermögen-Solls kann der Treuhänder z. B. aus den Berechnungen und Schätzungen entnehmen, die in gewissen Zeitabständen zu erstellen und in der Regel der BaFin vorzulegen sind. Lässt das Unternehmen zusätzlich Schätzungen über das voraussichtliche unterjährige Anwachsen des Sicherungsvermögen-Solls oder Hochrechnungen auf der Grundlage des Zuwachses der Vorjahre erstellen, so kann der Treuhänder auch Einblick in diese Unterlagen nehmen.

3.2.2 Überwachungsmaßnahmen bei Unterdeckung

Stellt der Treuhänder im Laufe des Geschäftsjahres oder zum Jahresende eine Unterdeckung des Sicherungsvermögens fest, so sollte er den Vorstand schriftlich auf dessen Pflicht hinweisen, gemäß § 127 Absatz 1 Satz 1 VAG die Unterdeckung unverzüglich zu beseitigen. Geschieht dies nicht, so sollte der Treuhänder die BaFin hiervon unterrichten, es sei denn, ihm ist aktenkundig bekannt, dass die BaFin von der Unterdeckung bereits auf andere Weise erfahren hat.

3.3 Prüfung der Qualifikation der Anlagen des Sicherungsvermögens

Der Treuhänder hat gemäß § 128 Absatz 5 VAG unter der Bilanz zu bestätigen, dass das Sicherungsvermögen vorschriftsmäßig angelegt ist (siehe 3.10.1). Dies setzt voraus, dass er zuvor selbst die Qualifikation jeder einzelnen Vermögensanlage für das Sicherungsvermögen geprüft hat.

Den Umfang der Prüfung kann der Treuhänder nach eigenem Ermessen, proportional zu dem Risiko, der einzelnen Anlage, bestimmen. Hierbei hat er insbesondere die Art, den Umfang und die Komplexität des Risikos zu berücksichtigen.

Der Treuhänder hat die Vermögensanlagen, die dem Sicherungsvermögen zugeführt werden sollen (nachfolgend „die Vermögensanlagen“) dahingehend zu prüfen, ob sie nach dem internen Anlagekatalog, den das Versicherungsunternehmen nach der

Seite 20 | 44

derzeitigen EIOPA-Guideline 25 (Final Report on Public Consultation No. 14/017 on Guidelines on system of governance) entwickelt hat, sicherungsvermögensfähig sind.

Die Entscheidung über die Werthaltigkeit einer einzelnen Vermögensanlage darf unter Berücksichtigung der Anforderungen an das gesamte Portfolio getroffen werden.

– Für die Prüfung der Sicherungsvermögensfähigkeit hat das Versicherungsunternehmen dem Treuhänder, zur Erleichterung seiner Prüfung, Unterlagen zur Verfügung zu stellen, welche die Voraussetzungen für die Sicherungsvermögensfähigkeit der Kapitalanlagen nach dem internen Anlagekatalog definieren und eine Prüfung unter Berücksichtigung des Gesamtportfolios ermöglichen. Diesbezüglich sollte das Versicherungsunternehmen Verfahrensabläufe einrichten.

Der Treuhänder sollte der Zuführung zum Sicherungsvermögen nur dann zustimmen, wenn er die konkrete Anlage nach seiner persönlichen Einschätzung für qualifiziert hält.

3.3.1 Abweichende Prüfungsmaßstäbe

3.3.1.1 Prüfung der Qualifikation der Anlagen bei der fondsgebundenen Lebensversicherung

Bei der fondsgebundenen Lebensversicherung i. S. v. § 124 Absatz 2 VAG hat der Treuhänder die Qualifikation des jeweiligen Fonds für das Sicherungsvermögen vor dessen Indeckungnahme zu prüfen. Der Fonds muss den jeweiligen Anforderungen des § 124 Abs. 2 VAG entsprechen. Das Versicherungsunternehmen hat dem Treuhänder, zur Erleichterung seiner Prüfung, Unterlagen zur Verfügung zu stellen, aus denen die Erfüllung dieser Anforderungen hervorgeht.

Seite 21 | 44

3.3.1.2 Pensionskassen, Sterbekassen und kleine Versicherungsunternehmen

Die Bestätigung i. S. v. § 128 Absatz 5 VAG des Treuhänders von Pensionskassen, Sterbekassen und kleinen Versicherungsunternehmen setzt voraus, dass er die Qualifikation der einzelnen Vermögensanlage, vor deren Zuführung in das Sicherungsvermögen, selbst geprüft hat.

Den Umfang der Prüfung kann der Treuhänder nach eigenem Ermessen, proportional zu dem Risiko, der einzelnen Anlage, bestimmen. Hierbei hat er insbesondere die Art, den Umfang und die Komplexität des Risikos zu berücksichtigen und die Prüfung zu dokumentieren. Bei der Prüfung muss er die Einhaltung der Vorschriften der AnIV und die Vorgaben des aktuellen Kapitalanlagerundschreibens sowie die geltenden Auslegungsentscheidungen der BaFin kontrollieren.

Er sollte der Zuführung zum Sicherungsvermögen nur dann zustimmen, wenn er die konkrete Anlage nach seiner persönlichen Einschätzung für qualifiziert hält.

3.3.1.3 Pensionsfonds

Die Bestätigung i. S. v. § 128 Absatz 5 VAG des Treuhänders von Pensionsfonds setzt voraus, dass er die Qualifikation der einzelnen Vermögensanlage vor deren Zuführung in das Sicherungsvermögen selbst geprüft hat.

Den Umfang der Prüfung kann der Treuhänder nach eigenem Ermessen, proportional zu dem Risiko, der einzelnen Anlage, bestimmen. Hierbei hat er insbesondere die Art, den Umfang und die Komplexität des Risikos zu berücksichtigen. Bei der Prüfung muss er die Einhaltung der Vorschriften von „Kapitel 4 Anlagen“ der Pensionsfonds-Aufsichtsverordnung (PFAV) und die Vorgaben des aktuellen Kapitalanlagerundschreibens sowie die geltenden Auslegungsentscheidungen der BaFin kontrollieren.

Er sollte der Zuführung zum Sicherungsvermögen nur dann zustimmen, wenn er die konkrete Anlage nach seiner persönlichen Einschätzung für qualifiziert hält.

Seite 22 | 44

3.3.2 Allgemeine Anforderungen

Der Treuhänder sollte seine Prüfung der Vermögensanlage dokumentieren. Der Umfang der Dokumentation richtet sich nach dem Risikogehalt der Vermögensanlage und steht im Ermessen des Treuhänders. Zumindest sollte die Prüfung mit Namenszeichen – bei Führung des Vermögensverzeichnisses mittels elektronischer Datenverarbeitung kann dies auch durch unrevidierbares Abspeichern der Bearbeiternummer erfolgen (wobei ausgeschlossen sein muss, dass hierbei Daten verändert werden können) – und Datum aktenkundig gemacht werden. Das Unternehmen sollte einen Wert dem Sicherungsvermögen nur bei positivem Ausgang der Prüfung zuführen.

3.4 Überwachung der Führung des Vermögensverzeichnisses

Der Treuhänder sollte überwachen, dass das Unternehmen bei der Führung des Vermögensverzeichnisses die Grundsätze und Hinweise des Rundschreibens über die Aufstellung und Führung des Vermögensverzeichnisses beachtet. Er sollte also u. a. regelmäßig die laufende Führung (Zu- und Abgänge) des Vermögensverzeichnisses prüfen. Die Eintragung sollte nur erfolgen:

- grundsätzlich nur mit dem Datum der tatsächlichen Vornahme der Eintragung,
- erst nach Eigentumserwerb bzw. Erwerb des Gläubigerrechts durch das Unternehmen,
- bei belasteten Grundstücken des Unternehmens grundsätzlich erst nach der Festsetzung des Anrechnungswerts durch die BaFin gemäß § 125 Absatz 3 VAG,

Bezüglich Unternehmen die an die AnIV oder die PFAV gebunden sind sollte die Eintragung nur erfolgen:

Seite 23 | 44

- falls das Unternehmen eine Ausnahmegenehmigung beantragt hat, erst nach Erteilung der aufsichtsbehördlichen Genehmigung gemäß § 2 Absatz 3 AnIV (§ 17 Absatz 3 PFAV).
- bei Versicherungsverträgen bei Lebensversicherungsunternehmen i. S. v. § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV erst nachdem der jeweilige Beitrag beim Lebensversicherungsunternehmen eingegangen ist.

Die Vermögensanlage kann nach der Antragstellung, aber vor der Genehmigung bzw. Anrechnungswert-Festsetzung in das Vermögensverzeichnis eingetragen werden, wenn die Eintragung eine Unterdeckung des Sicherungsvermögens verhindern oder beheben soll. In diesem Fall sollte der Vermögenswert dem Sicherungsvermögen jedoch unverzüglich wieder entnommen und die Unterdeckung auf andere Weise beseitigt werden, sobald feststeht, dass die Genehmigung nicht erteilt bzw. der Anrechnungswert nicht oder nicht in der beantragten Höhe festgesetzt wird.

3.5 Sicherstellung des Sicherungsvermögens zugunsten des Treuhänders

3.5.1 Gesetzliche Grundlagen der Sicherstellung

Gemäß § 129 Absatz 1 VAG ist das Sicherungsvermögen so sicherzustellen, dass nur mit Zustimmung des Treuhänders darüber verfügt werden kann. Schon durch diese Bestimmung ist jede Verfügung ohne Zustimmung des Treuhänders den Versicherten, bzw. den Versorgungsberechtigten gegenüber, in deren Interesse das Sicherungsvermögen gebildet worden ist, gemäß § 129 Absatz 1 VAG i. V. m. § 135 Absatz 1 BGB unwirksam. Jedoch wäre gleichwohl der gute Glaube des Erwerbers an die fehlende Zugehörigkeit des Vermögenswerts zum Sicherungsvermögen gemäß § 135 Absatz 2 BGB geschützt.

Deshalb hat das Gesetz in § 129 Absatz 2 VAG eine Bestimmung darüber getroffen, wie Verfügungen über Werte des Sicherungsvermögens ohne Mitwirkung des Treuhänders

Seite 24 | 44

tatsächlich gesperrt werden sollen, also ein gutgläubiger Erwerb Dritter verhindert werden soll. Danach hat der Treuhänder die Bestände des Sicherungsvermögens unter Mitverschluss des Unternehmens zu verwahren (siehe 3.5.4) und sie nur in den gesetzlich zugelassenen Fällen herauszugeben (siehe 3.7).

3.5.2 Zweck der Sicherstellung

Durch die Sicherstellung des Sicherungsvermögens wird der Treuhänder in die Lage versetzt, den Abgang von Sicherungsvermögenswerten zu verhindern, wenn das Sicherungsvermögen-Soll nicht voll bedeckt oder eine Unterdeckung zu befürchten ist. Die Sicherstellung dient damit dem Zweck, eine Unterdeckung zu vermeiden. Sollte diese dennoch eintreten, sollte er die unter 3.2.2 beschriebenen Maßnahmen treffen. Verlassen Sicherungsvermögenswerte ohne Verfügung des Vorstands und daher auch ohne Mitwirkung des Treuhänders das Sicherungsvermögen – z. B. durch planmäßige Darlehenstilgungen –, so sollte der Treuhänder die Verfügung über die gegebenenfalls noch unter Mitverschluss stehenden Sicherungsvermögensbestände, also die Herausgabe der über diese Sicherungsvermögenswerte ausgestellten Urkunden – z. B. Hypotheken-, Grundschuldbriefe, Schuldscheine – erforderlichenfalls mit der Maßgabe verbinden, eine eventuell eintretende Unterdeckung zu beseitigen.

3.5.3 Sicherzustellende Bestände des Sicherungsvermögens

Zu den sicherzustellenden Beständen des Sicherungsvermögens gehören alle in das Vermögensverzeichnis eingetragenen Vermögensanlagen mit Ausnahme der Vorauszahlungen auf eigene Versicherungsscheine des Versicherungsunternehmens.

Seite 25 | 44

3.5.3.1 Sicherstellung von verbrieften Sicherungsvermögenswerten

Ist zur Verfügung über den Sicherungsvermögenswert die Übergabe einer bestimmten Urkunde erforderlich oder im Geschäftsverkehr üblich, so sollte diese Urkunde sichergestellt werden.

Sichergestellt werden sollten also z. B. Hypotheken- und Grundschuldbriefe, Namensschuldverschreibungen, Schuldscheine bzw. Abtretungserklärungen, stückemäßig verbrieft Wertpapiere (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 1-4, 6, 8-10, 18 und Absatz 2 AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 1-6, 8-10, 18 und Absatz 2 PFAV). Sichergestellt werden sollten also auch Policen, die Pensionsfonds beim Abschluss von Versicherungsverträgen bei Lebensversicherungsunternehmen (gemäß § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV) auszustellen sind.

3.5.3.2 Sicherstellung von urkundlich nicht verbrieften Sicherungsvermögenswerten

Ist zur Verfügung über den Sicherungsvermögenswert nicht die Übergabe bestimmter Urkunden, sondern die Eintragung im Grundbuch bzw. dem entsprechenden Register eines anderen Staates erforderlich, so sollte die Sicherstellung im Grundbuch bzw. dem entsprechenden Register eines anderen Staates erfolgen. Dies ist z.B. bei Grundstücken sowie durch Buchgrundpfandrechte gesicherten Forderungen (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 1 und 14 AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 1 und 14 PFAV) notwendig.

Ein Nachweis, dass die Sicherstellung zugunsten des Treuhänders durch die Eintragung tatsächlich wirksam erreicht werden kann, sollte dann durch ein Rechtsgutachten erbracht werden, wenn die Funktion sowie die Bedeutsamkeit etwaiger Eintragungen im Grundbuch bzw. im Register eines anderen Staates nicht denen in Deutschland entsprechen und somit die Gefahr einer Aushöhlung der Anforderungen des Rundschreibens zu befürchten ist.

Seite 26 | 44

Ist in einem anderen Staat weder die Übergabe bestimmter Urkunden noch eine Eintragung in einem Register vorgesehen, dann sollte die Sicherstellung zugunsten des Treuhänders grundsätzlich durch Rechtsgutachten nachgewiesen werden. Bei vergleichbaren Investments der Vergangenheit kann auf bereits vorhandene Rechtsgutachten zurückgegriffen werden.

Entsprechend sollten stückelose Wertpapiere, Schuldbuchforderungen, Sparguthaben, Fest- und Termingelder (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 6, 7, 11 und 18 AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 6, 7, 11 und 18 PFAV) im Bank-Depotbuch (Verwahrungsbuch), im Schuldbuch bzw. dem entsprechenden Register eines anderen Staates, im Sparbuch bzw. auf den Konten für Termin- und Festgeld sowie für laufende Guthaben sichergestellt werden.

3.5.3.3 Sicherstellung verbriefter und nicht verbriefter Sicherheiten

Ist eine Vermögensanlage nur aufgrund bestimmter Sicherheiten für das Sicherungsvermögen geeignet, so sollten auch diese Sicherheiten zugunsten des Treuhänders sichergestellt werden.

Ist eine zum Sicherungsvermögen gehörende Forderung verbürgt oder ist für sie ein (Grund-) Pfandrecht bestellt, verpfändet oder zur Sicherung übertragen worden, so sollte auch die Bürgschaftsurkunde, die Versicherungspolice, der Hypotheken- oder Grundschuldbrief, die Guthaben oder Wertpapiere (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 2-4 Buchstabe a) AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 2-4 Buchstabe a) PFAV) zugunsten des Treuhänders gesperrt werden. Dies gilt auch, wenn für Zwecke der Sicherstellung von Sicherheiten aus Wertpapierleihgeschäften ein gesondertes Sicherungsvermögen-Depot eingerichtet wird.

Ist die Sicherheit nicht verbrieft, so gelten für ihre Sicherstellung die Ausführungen im vorherigen Abschnitt entsprechend. So sollten z. B. zugunsten des Unternehmens bestellte Buchhypotheken und -grundschulden, die ein Schuldscheindarlehen (gemäß

Seite 27 | 44

dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 4 Buchstabe a) AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 4 Buchstabe a) PFAV) besichern, im Grundbuch bzw. den entsprechenden Registern anderer Staaten zugunsten des Treuhänders gesperrt werden. Ist in einem anderen Staat weder eine Besicherung durch Grundschuldbrief noch durch Eintragung in einem Register vorgesehen, sollte die Vergleichbarkeit der Sicherstellung zugunsten des Treuhänders durch Rechtsgutachten nachgewiesen werden.

Bei Konsortialdarlehen, die durch Brief- oder Buchgrundpfandrechte besichert sind, ist eine Sicherstellung nicht in derselben Weise möglich. Stattdessen sollte der Vorstand des Konsortialführers vor jeder Verfügung über das Pfandrecht, Pfandfreigabe, Gleichrangrahmenerweiterung etc. die schriftliche Zustimmung des Treuhänders einholen. Der Treuhänder sollte gegebenenfalls auf die Einhaltung dieser Verpflichtung hinwirken.

3.5.4 Form der Sicherstellung: Mitverschluss

Der Mitverschluss kann durch Doppelverschluss oder Sperrvermerk herbeigeführt werden. Vermögenswerte, die außerhalb des Geltungsbereichs des VAG belegen sind, sollten entsprechend sichergestellt werden.

3.5.4.1 Doppelverschluss

Ist der einzelne Sicherungsvermögenswert urkundlich verbrieft und verwahrt das Unternehmen die Urkunden im eigenen oder in einem gemieteten Tresor, so sollte zur Herstellung des Mitverschlusses ein Verschluss durch zwei verschiedene Schlösser (Doppelverschluss) vorgenommen werden. Der Treuhänder und das Unternehmen sollten im Besitz sämtlicher Schlüssel zu je einem der Schlösser sein, um nicht ohne einander Zugang zu den verwahrten Urkunden zu haben.

Besitzt der Tresor keine doppelte Verriegelungsmöglichkeit, so sollte der Doppelverschluss dadurch herbeigeführt werden, dass in den Tresor (Schließfach) eine verschließbare Kassette eingelegt wird. Der Treuhänder erhält die Schlüssel zum Tresor,

Seite 28 | 44

das Unternehmen die Kassettenschlüssel, oder umgekehrt. Im Tresormietvertrag wird festgelegt, dass die Mietrechte nur von dem Treuhänder und dem Unternehmen gemeinsam ausgeübt werden können. Die Einhaltung dieser Bestimmung wird von der Bank im Rahmen der Zugangskontrolle zur Schließfachanlage geprüft.

Nach der Öffnung des Tresors durch den Treuhänder und das Unternehmen sollte sich der Treuhänder während der gesamten Dauer der Tresoröffnung im Tresorraum aufhalten, um seinen Überwachungsaufgaben nachzukommen.

Befinden sich in einer Tresoranlage neben Werten des Sicherungsvermögens auch andere Vermögensgegenstände, ist das Sicherungsvermögen in der Tresoranlage gesondert verschlossen zu verwahren. Das Unternehmen sollte die Schlüssel für die Tresoranlage und der Treuhänder die Schlüssel für die gegen Wegnahme gesicherte Sicherungsvorrichtung (z. B. verschließbarer Schrank), in dem sich die Urkunden des Sicherungsvermögens befinden, verwahren. Die Präsenzpflicht des Treuhänders besteht insoweit nicht, wenn nur die Tresoranlage geöffnet wird.

3.5.4.2 Sperrvermerk

3.5.4.2.1 Erfordernis eines Sperrvermerks

Ist der einzelne Sicherungsvermögenswert urkundlich nicht verbrieft, so sollte zur Herstellung des Mitverschlusses die Eintragung eines Sperrvermerks im Grund- und Schuldbuch bzw. den entsprechenden Registern der anderen Staaten, im Bank-Depotbuch (Verwahrungsbuch) bzw. auf dem Termin- oder Festgeldkonto sowie auf dem für laufende Guthaben geführten Konto erfolgen. Für die Sicherstellung wird auf die Ausführungen unter 3.5.3.2 verwiesen.

Dasselbe gilt, wenn ein Sicherungsvermögenswert zwar urkundlich verbrieft ist, das Unternehmen die Urkunden aber nicht im eigenen oder in einem gemieteten Tresor aufbewahrt, sondern auf einem Bankdepot verwahren lassen möchte.

Seite 29 | 44

3.5.4.2.2 Wortlaut des Sperrvermerks

Der Sperrvermerk sollte folgenden Wortlaut haben:

"Über dieses Grundstück, alternativ: Hypothekenforderung, Grundschuld, Gesellschaftsanteil, Schuldbuchforderung, Depot, Konto kann nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des gemäß § 128 Absatz 1 VAG bestellten Treuhänders oder seines Stellvertreters verfügt werden."

Für freiwillig bestellte Treuhänder sollte folgender Wortlaut verwendet werden:

"Über dieses Grundstück (Hypothekenforderung, Grundschuld, Schuldbuchforderung, Depot, Konto) kann nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des entsprechend § 128 Absatz 1 Satz 1 VAG bestellten Treuhänders oder seines Stellvertreters verfügt werden."

Bei Verfügungen über im Inland belegene Grundstücke, Buchhypotheken und Buchgrundschulden ist durch § 29 GBO bereits gesetzlich gewährleistet, dass die Zustimmung des Treuhänders nur vor der Verfügung in der vorgeschriebenen Form erteilt werden kann. In derartigen Fällen sind im Wortlaut des Sperrvermerks die Worte "vorheriger schriftlicher" vor "Zustimmung des ... Treuhänders" entbehrlich.

3.5.4.3 Sperrvermerk bei bestimmten Anlagen

Geschäftsanteile an einer GmbH, Grundstücksgesellschaft, Kommanditanteile und Beteiligungen als stiller Gesellschafter i. S. d. HGB sollten durch Aufnahme des Sperrvermerks in den Gesellschaftsvertrag gesperrt werden, Genussrechte, über die keine Wertpapiere begeben worden sind, durch Aufnahme des Sperrvermerks in den Genussrechtsvertrag.

Die aus Wertpapier-Leihgeschäften entstehenden Forderungen sollten durch Aufnahme eines Sperrvermerks in den (Rahmen-) Vertrag sichergestellt werden.

Seite 30 | 44

Gehört ein Sparguthaben (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 18 AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 18 PFAV) zum Sicherungsvermögen, so sollte der Sperrvermerk in das Sparbuch und die Kontoführungsunterlagen des Kreditinstituts eingetragen werden. Das Sparbuch selbst braucht nicht unter Mitverschluss von Treuhänder und Unternehmen aufbewahrt zu werden; seine sichere Aufbewahrung genügt.

Für die aus Versicherungsverträgen gemäß § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV entstehenden Forderungen sollte bei Globalpolicen und Rahmenverträgen in diese ebenfalls ein Sperrvermerk hinsichtlich der Abtretung der Forderungen aufgenommen werden.

3.5.4.4 Überwachung der Eintragung des Sperrvermerks

Der Treuhänder sollte sich – z. B. durch Einsicht in die Unterlagen des Unternehmens gemäß § 129 Absatz 4 VAG – davon überzeugen, dass jede in das Vermögensverzeichnis eingetragene Vermögensanlage, die nicht unter Doppelverschluss genommen wird, zu seinen Gunsten durch einen inhaltlich richtigen Sperrvermerk gesperrt ist bzw. unverzüglich nach Eintragung in das Vermögensverzeichnis gesperrt wird. Die Sperre kann entweder dadurch erreicht werden, dass das Unternehmen den Neuzugang einem bereits ordnungsgemäß gesperrten Depot oder Konto zuführt, oder durch Eintragung eines neuen Sperrvermerks in das Grund- oder Schuldbuch bzw. den entsprechenden Registern der anderen Staaten oder Bankdepotbuch etc..

3.5.4.5 Überwachung der Anwendung des Sperrvermerks

Der Treuhänder sollte die Beachtung des eingetragenen Sperrvermerks durch das Versicherungsunternehmen, Kreditinstitut, Grund- und Schuldbuchämter bzw. die entsprechenden Registerbehörden der anderen Staaten überwachen. Setzt sich z. B. das Versicherungsunternehmen oder das Kreditinstitut über den Sperrvermerk hinweg, so

Seite 31 | 44

sollte der Treuhänder das jeweilige Unternehmen unverzüglich zur Einhaltung des Sperrvermerks veranlassen und bei Erfolglosigkeit die BaFin unterrichten.

3.5.5 Zusätzliche Anforderungen für bestimmte Anlagen

3.5.5.1 Bei Namensschuldverschreibungen - einschließlich auf den Namen des Unternehmens umgeschriebener Inhaberpapiere-, Schuldscheinforderungen und Darlehen (gemäß dem unternehmensspezifischen Anlagekatalog; § 2 Absatz 1 Nummer 3, 4, 6, 8, 18 und Absatz 2 AnIV; § 17 Absatz 1 Nummer 3, 4, 6, 8, 18 und Absatz 2 PFAV) sowie bei Versicherungsverträgen nach § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV sollten die Schuldner bzw. schuldenverwaltenden Stellen gegen Empfangsbestätigung unverzüglich darüber informiert werden, dass diese Vermögensanlagen nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des Treuhänders oder seines Stellvertreters abgetreten oder verpfändet werden können. Die Informationen sollten sowohl bei direkt als auch bei durch Abtretung erworbenen Anlagen weitergegeben werden. Sind sie verpfändet oder zur Sicherung übertragen, sollte zusätzlich auch der Schuldner dieser Sicherheit über die Treuhändersperre unterrichtet werden.

3.5.5.2 Folgender Wortlaut sollte verwendet werden:

"Wir haben das Darlehen/ die Namensschuldverschreibung/ den Versicherungsvertrag unserem Sicherungsvermögen zugeführt, das zugunsten unseres gemäß § 128 Absatz 1 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) bestellten Treuhänders und seines Stellvertreters gesperrt ist. Abtretungen und Verpfändungen sind daher nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung des Treuhänders oder seines Stellvertreters zulässig (§ 129 VAG). Im Falle einer Abtretung/Verpfändung werden wir Ihnen deshalb zusammen mit der Abtretungs-/Verpfändungsanzeige die Zustimmung des Treuhänders/Stellvertreters und – bei Bedarf – Kopien der amtlichen Treuhänderbescheinigung und unseres Unterschriftenprobenblatts (Vorstand und Treuhänder) übersenden. Den Empfang dieses Schreibens bitten wir auf der beigefügten Durchschrift zu bestätigen."

Seite 32 | 44

3.5.5.3 Für Pensionsfonds, deren Kapitalanlage aus Versicherungsverträgen gemäß § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV besteht, gilt keine Ausnahme von dem Gebot der jederzeitigen Bedeckung des Solls des Sicherungsvermögens. Um – insbesondere bei Pensionsfonds, deren Kapitalanlage ausschließlich aus Versicherungsverträgen gemäß § 17 Absatz 1 Nummer 5 PFAV besteht, – der Gefahr einer (auch kurzfristigen) Unterdeckung auf Grund von Zahlungen aus diesen Versicherungsverträgen vorzubeugen, sollten diese Zahlungen auf ein zugunsten des Treuhänders des Pensionsfonds gesperrtes Konto geleistet werden. Hierüber sollte das verpflichtete Lebensversicherungsunternehmen gegen Empfangsbestätigung informiert werden. Dies gilt, solange eine Unterdeckung nicht ausgeschlossen werden kann.

Bei Forderungen eines Pensionsfonds aus Anlagen gemäß § 18 Absatz 1 Nummer 5 PFAV sollte vor der Zuführung der Anlage zum gebundenen Vermögen eine Erklärung des verpflichteten Lebensversicherungsunternehmens über einen Aufrechnungs- und Pfandverzicht vorliegen (entsprechend dem Vordruck zur Formulierung einer Pfandverzichtserklärung in Anlage 16 des derzeit geltenden Sicherungsvermögensverzeichnis-Rundschreibens).

3.5.5.4 Handelt es sich bei dem Vermögenswert um einen Anteil an einer Grundstücksgesellschaft, so sollte der Sperrvermerk im Gesellschaftsvertrag wiedergeben, dass soweit und solange Gesellschaftsanteile zum Sicherungsvermögen eines Versicherungsunternehmens gehören, Verfügungen über diese Anteile der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Treuhänders des Versicherungsunternehmens oder seines Stellvertreters bedürfen.

3.5.6 Zeitpunkt der Sicherstellung

Die Sicherstellung der Sicherungsvermögenswerte bzw. der sie verbriefenden Urkunden sollte unverzüglich nach der Eintragung des einzelnen Vermögensgegenstandes in das Vermögensverzeichnis, spätestens nach 10 Bankarbeitstagen erfolgen. Es ist grundsätzlich auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Sicherstellung abzustellen. Diese Frist

Seite 33 | 44

sollte nur ohne eigenes Verschulden überschritten werden. Im Falle des Überschreitens der Frist sollten sowohl die Überschreitung als auch die dem zugrunde liegenden Gründe dokumentiert werden.

Ist das Unternehmen auf ein Tätigwerden des Grundbuchamtes zur Eintragung des Treuhändersperrvermerkes angewiesen, so ist es ausreichend, auf den Zeitpunkt der korrekten und vollständigen Antragstellung durch das Unternehmen beim Grundbuchamt abzustellen.

Der Treuhänder sollte die unverzügliche Sicherstellung überwachen.

3.5.6.1 Sicherstellung bei stückelosen Wertpapieren

Stückelose Wertpapiere und Wertpapiere, für die erst zu einem späteren Zeitpunkt Stücke ausgefertigt werden (Global- oder Sammelurkundenverfahren; Jungscheingiroverkehr; Kassenquittungsverfahren), sollten nach Depotgutschrift und Eintragung in das Vermögensverzeichnis unverzüglich auf einem zugunsten des Treuhänders gesperrten Sicherungsvermögen-Depot sichergestellt werden, wenn nicht bereits die Depotgutschrift auf einem gesperrten Sicherungsvermögen-Depot erfolgt ist.

3.5.6.2 Sicherstellung trotz fehlender Vertragsunterlagen

Noch nicht übergebene Vertragsunterlagen hindern nicht die sofortige Eintragung der betreffenden Vermögensanlage in das Vermögensverzeichnis und ihre Sicherstellung zugunsten des Treuhänders, soweit diese Urkunden nicht zur Übertragung des Eigentums oder des Gläubigerrechts erforderlich sind.

Seite 34 | 44

3.5.6.3 Sicherstellung vor Eintragung in das Vermögensverzeichnis

Wird ein Vermögensgegenstand bereits vor der Eintragung in das Vermögensverzeichnis sichergestellt, so sollte er unverzüglich eingetragen werden. Für die Frist bis zur Eintragung gelten die Ausführungen unter 3.5.6 entsprechend. Jedoch kann bei Grundstücken, Buchhypotheken und -grundschulden der Treuhänder-Sperrvermerk bereits bei der Eintragung des Eigentums bzw. des Grundpfandrechts in das Grundbuch oder das entsprechende Register der anderen Staaten eingetragen werden, auch wenn die Eintragung in das Vermögensverzeichnis erst wesentlich später erfolgen kann.

Jedoch beanstandet es die BaFin nicht, wenn der Treuhändersperrvermerk eingetragen wurde, bevor die Eintragung in das Vermögensverzeichnis erfolgt ist.

3.5.6.4 Sicherstellung von Namensschuldverschreibungen und Schuldschein-darlehen

Eine Forderung in Form einer Namensschuldverschreibung oder eines Schuldscheindarlehen ist grundsätzlich erst dann sicherungsvermögensfähig, wenn die Urkunde beim Käufer, der zugleich Sicherungsvermögensinhaber ist, vorliegt, da grundsätzlich erst dann eine Forderung gegen den Emittenten vorliegt.

Die Sicherungsvermögensfähigkeit ist früher gegeben, wenn bereits im Kaufvertrag eine entsprechende Verfügung über die Forderung getroffen wird *und* der Handelspartner im Kaufvertrag ausdrücklich auf die dringende aufsichtsrechtliche Notwendigkeit einer unverzüglichen Lieferung der Urkunden wegen der geplanten „Zuführung zum Sicherungsvermögen“ hingewiesen wurde.

Eine solche Verfügung sollte folgenden Wortlaut haben:

„Die Parteien sind sich darüber einig, dass mit dem Zeitpunkt der Kaufpreiszahlung durch den Erwerber die verkaufte Darlehensforderung mit sämtlichen Nebenrechten auf den Erwerber übergeht, ohne dass es noch einer zusätzlichen Abtretungserklärung bedarf.

Seite 35 | 44

Die spätere Ausstellung der Abtretungsurkunde ist im Geschäftsverkehr üblich und dient lediglich Beweis Zwecken."

3.6 Aufbewahrung und Verwaltung des Sicherungsvermögens

Einzelheiten betreffend das Vermögensverzeichnis und die Aufbewahrung des Sicherungsvermögens sind im für das Unternehmen derzeit geltenden Sicherungsvermögensverzeichnis-Rundschreiben geregelt.

3.6.1 Gesonderte Verwaltung und Aufbewahrung im Gebiet der Mitglieds- und Vertragsstaaten

3.6.1.1 Der Treuhänder sollte sich u. a. davon zu vergewissern, dass die Werte des Sicherungsvermögens gesondert von jedem anderen Vermögen (z. B. von anderen Vermögensblöcken oder von anderen Sicherungsvermögen bzw. selbständigen Abteilungen des Sicherungsvermögens sowie von Beständen anderer Unternehmen) verwaltet und innerhalb des Gebietes der Mitglieds- und Vertragsstaaten aufbewahrt werden. Dieses Gebot gilt für jede Verwaltungs- und Verwahrungsform.

3.6.1.2 Daneben hat er zu prüfen, dass bei einer Aufbewahrung außerhalb des Gebietes der Mitglieds- oder Vertragsstaaten die gemäß § 125 Absatz 4 VAG erforderliche Genehmigung der BaFin vorliegt.

3.6.2 Pfandverzichtserklärung der Kreditinstitute

In den Fällen der Bank-Tresorverwahrung, der Streifenband- und Girosammelverwahrung sowie der Anlage von Werten des Sicherungsvermögens in Termin-, Festgeldern,

Seite 36 | 44

Spareinlagen und laufenden Guthaben sollte der Treuhänder prüfen, ob die Pfandverzichtserklärungen der Kreditinstitute vorliegen (siehe Vordruck in der Anlage des für das Unternehmen derzeit geltenden Sicherungsvermögensverzeichnis-Rundschreibens). Für Wertpapierdepots bei der Bundesrepublik Deutschland Finanzagentur GmbH ist die Abgabe der Pfandverzichtserklärung nicht erforderlich.

3.6.3 Vollständigkeitskontrolle

Der Treuhänder sollte sich in regelmäßigen Zeitabständen, z.B. zum Geschäftsjahresabschluss, stichprobenweise vergewissern, dass die im Vermögensverzeichnis eingetragenen Sicherungsvermögenswerte

- im Tresor des Unternehmens oder im gemieteten Banktresor aufbewahrt,
- in den neuesten Depotaufstellungen der Kreditinstitute aufgeführt,
- in den Grund- und Schuldbüchern bzw. den entsprechenden Registern der anderen Staaten und in den Sparbüchern eingetragen bzw.
- auf den im Vermögensverzeichnis angegebenen Termin- oder Festgeldkonten sowie auf den für laufende Guthaben geführten Konten verbucht sind.

3.7 Herausgabe von unter Mitverschluss des Treuhänders stehenden Beständen des Sicherungsvermögens

Gemäß § 129 Absatz 2 VAG i. V. m. § 130 Absatz 1 VAG darf der Treuhänder die durch Mitverschluss sichergestellten Sicherungsvermögensbestände nur unter bestimmten

Seite 37 | 44

Voraussetzungen herausgeben. Neben den nachfolgend aufgeführten Voraussetzungen des § 129 Absatz 2 VAG sind auch die Voraussetzungen des § 130 Absatz 1 VAG zu beachten.

Der Treuhänder darf und muss somit Werte des Sicherungsvermögens freigeben, wenn

- dies zur Vornahme oder Änderung von Kapitalanlagen erforderlich ist oder wenn
- die Werte durch Beendigung des Versicherungsverhältnisses oder durch Änderung des Geschäftsplans frei werden oder wenn
- das Sicherungsvermögen auch nach der Entnahme noch ausreichend bedeckt ist.

3.7.1 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Überdeckung, § 129 Absatz 2 Satz 2 1. Alternative VAG

Nach § 129 Absatz 2 Satz 2 1. Alternative VAG muss der Treuhänder einen Sicherungsvermögenswert herausgeben, wenn das jeweilige Sicherungsvermögen-Soll auch nach dem Ausscheiden des fraglichen Werts noch voll mit im Vermögensverzeichnis eingetragenen Werten bedeckt ist.

Die Zustimmung zur Verfügung über einen Wert des Sicherungsvermögens setzt dabei voraus, dass sich der Treuhänder grundsätzlich vorab über die jeweilige ungefähre Höhe von Soll und Ist des entsprechenden Sicherungsvermögens unterrichtet.

Stellt er fest, dass das Soll bereits ohne Berücksichtigung der Verfügung unterdeckt ist, so sollte er seine Zustimmung zu der Verfügung verweigern und auf die Beseitigung der Unterdeckung hinwirken.

Wäre das Sicherungsvermögen-Soll nach der Verfügung unterdeckt, so sollte er ihr nur unter den in den nächsten Abschnitten genannten Voraussetzungen zustimmen.

Seite 38 | 44

3.7.2 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Zuführung von Ersatzwerten, § 129 Absatz 2 Satz 2 2. Alternative VAG

Nach § 129 Absatz 2 Satz 2 2. Alternative VAG muss der Treuhänder einen Sicherungsvermögenswert ferner herausgeben, wenn durch die Verfügung des Vorstands über den Sicherungsvermögenswert zwar eine Unterdeckung entstünde, dem Sicherungsvermögen aber Zug um Zug Ersatzwerte in der erforderlichen Höhe zugeführt werden. Der Treuhänder hat die Zuführung der Ersatzwerte zu überwachen.

3.7.3 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei Herausgabe-verpflichtung des Unternehmens, § 129 Absatz 2 Satz 3 VAG

Ist das Unternehmen zur Herausgabe einer Schuldurkunde verpflichtet – wie z. B. nach der Schlussstilgung einer grundpfandrechtlich gesicherten Forderung oder eines Schulscheindarlehens –, so muss der Treuhänder gemäß § 129 Absatz 2 Satz 3 VAG der Herausgabe auch zustimmen, wenn das Sicherungsvermögen-Soll nicht voll bedeckt ist und das Unternehmen auch nicht Zug um Zug Ersatzwerte zuführt. Der Treuhänder hat jedoch seine Zustimmung gemäß § 127 Absatz 1 Satz 1 VAG mit der Maßgabe zu erteilen, dass die Unterdeckung unverzüglich beseitigt wird, z. B. durch Wiederanlage der an das Unternehmen zurückgeflossenen Mittel in für das Sicherungsvermögen geeigneten Anlagen und deren Eintragung in das Vermögensverzeichnis. Der Treuhänder hat die Beseitigung der Unterdeckung zu überwachen.

3.7.4 Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten bei der Auslosung und Kündigung von Wertpapieren; Kupons

Muss das Unternehmen zur Vermeidung von Zinsnachteilen Urkunden bis zu einem bestimmten Termin vorlegen, so gelten die Ausführungen des vorherigen Abschnitts entsprechend. Mit der dort genannten Maßgabe muss der Treuhänder also auch bei einer

Seite 39 | 44

Unterdeckung des Sicherungsvermögens ausgeloste oder gekündigte Wertpapiere so rechtzeitig freigeben, dass sie zum Einlösungstermin vorgelegt werden können. Dasselbe gilt für Kupons (Zins-, Gewinnanteilscheine) zu festverzinslichen Wertpapieren, Aktien und Investmentanteilen, die zu einem bestimmten Termin eingelöst werden müssen.

3.7.5 Vorübergehende Entnahmen von Sicherungsvermögenswerten, § 129 Absatz 2 Satz 4 VAG

Müssen Urkunden vorübergehend dem Tresor oder Depot entnommen werden, z. B. Hypothekenbrief zur Vorlage beim Grundbuchamt bzw. den entsprechenden Registerbehörden der anderen Staaten, so vermindert sich hierdurch nicht das Sicherungsvermögen. Der Treuhänder muss gemäß § 129 Absatz 2 Satz 4 VAG der vorübergehenden Entnahme zustimmen, wenn er sich von ihrer Notwendigkeit überzeugt hat. Er sollte jedoch darauf achten, dass das Unternehmen das Kontrollregister über die vorübergehenden Entnahmen entsprechend dem Rundschreiben über das Vermögensverzeichnis ordnungsgemäß führt und die entnommenen Urkunden nach Erledigung des Entnahmegrundes unverzüglich wieder unter Mitverschluss des Treuhänders und Unternehmens genommen werden.

3.8 Zeitpunkt der Zustimmung des Treuhänders zur Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten

Ob die Voraussetzungen für die Herausgabe eines Wertes des Sicherungsvermögens vorliegen, muss der Treuhänder prüfen, bevor der Wert den Tresor oder das mit dem Sperrvermerk versehene Depot etc. verlässt. Anderenfalls könnte er bei einer – zu befürchtenden – Unterdeckung des Sicherungsvermögens nicht dessen Verminderung verhindern.

Der Treuhänder sollte daher die Voraussetzungen für die Herausgabe spätestens prüfen:

Seite 40 | 44

- bei Grundstücken, buchgrundpfandrechtlich gesicherten Forderungen sowie Schuldbuchforderungen vor der Eintragung des neuen Eigentümers bzw. Gläubigers in das Grund- bzw. Schuldbuch oder die entsprechenden Register der anderen Staaten,
- bei briefgrundpfandrechtlich gesicherten Forderungen, Namensschuldverschreibungen und Schuldscheindarlehen vor der Herausnahme des Hypotheken- oder Grundschuldbriefs, der Namensschuldverschreibung bzw. des Schuldscheins bzw. der Abtretungserklärung aus dem Tresor; bei einem Versteigerungsantrag des Unternehmens, das aufgrund eines zum Sicherungsvermögen gehörenden Buchgrundpfandrechts in ein im Inland belegenes Grundstück vollstreckt, spätestens bis zum Versteigerungstermin, weil das Grundpfandrecht gemäß §§ 89, 91 ZVG erst mit der Verkündung des Zuschlagsbeschlusses erlischt,
- bei verbrieften Schuldverschreibungen, bei Aktien und Anteilen vor der Entnahme der Wertpapiere aus dem Tresor oder dem Depot bzw. bei stückelosen Wertpapieren vor der Übertragung vom Depot des Unternehmens auf das des neuen Berechtigten,
- bei Wertpapier-Darlehen vor der Übertragung von Wertpapieren auf den Wertpapier-Darlehensnehmer oder bei der Einrichtung eines für Zwecke der Wertpapierleihe gesonderten Sicherungsvermögen-Depots vor der Übertragung von Wertpapieren in dieses Depot sowie vor Verfügungen über die aus den Wertpapier-Leihgeschäften entstandenen Forderungen,
- bei Termin-, Festgeldern, laufenden Guthaben und Spareinlagen vor der Änderung auf dem jeweiligen Konto bzw. vor der Eintragung des Abgangs im Sparbuch.

Das Gebot der vorherigen Zustimmung des Treuhänders zu Verfügungen über Sicherungsvermögenswerte gilt wegen der erforderlichen Bedeckungskontrolle ausnahmslos, also z. B. auch, wenn

Seite 41 | 44

- der dem Sicherungsvermögen zu entnehmende Vermögensgegenstand dem Sicherungsvermögen nur versehentlich zugeführt worden ist,
- der Vermögensgegenstand lediglich zeitweise übertragen oder abgetreten oder innerhalb des Vermögens des Unternehmens umgeschichtet werden soll,
- das Wertpapier oder Darlehen bereits voll zurückgezahlt worden ist, der betreffende Wert das Sicherungsvermögen mithin bereits verlassen hat oder
- der bei der Veräußerung des Gegenstandes erzielte Erlös sofort wieder in für das Sicherungsvermögen geeigneten Werten angelegt wird.

3.9 Form der Zustimmung des Treuhänders zur Herausgabe von Sicherungsvermögenswerten

Nach § 129 Absatz 3 VAG kann der Treuhänder einer Verfügung nur schriftlich zustimmen.

Die Zustimmung kann auch elektronisch erfolgen, indem die Erklärung mit einer qualifizierten elektronischen Signatur mit Anbieterakkreditierung im Sinne des Signaturgesetzes versehen wird. Dabei sollte der Signaturempfänger dem Treuhänder schriftlich zugesichert haben, alle elektronisch signierten Dokumente zu verifizieren. Die Signaturkarte und die PIN sollten vom Treuhänder getrennt verwahrt und vor fremdem Zugriff geschützt werden.

Die Zustimmung sollte mit Namenszeichnung des Treuhänders und Datum der Zustimmung beim Unternehmen aktenkundig gemacht werden.

Auch bei Eigenverwahrung und Verwahrung im gemieteten Banktresor ersetzt die Mitwirkung des Treuhänders bei der Tresoröffnung nicht die schriftliche Zustimmung zur Verfügung über die zu entnehmende Sicherungsvermögensurkunde.

Seite 42 | 44

3.9.1 Einzelzustimmung

Die schriftliche Zustimmung sollte sich auf genau bezeichnete Sicherungsvermögenswerte beziehen. Die Zustimmung darf daher nicht pauschal für alle Sicherungsvermögenswerte einer bestimmten Anlageart oder bis zu einem bestimmten Gesamt-Anrechnungswert erklärt werden.

Die betroffenen Sicherungsvermögenswerte können aber listenmäßig zusammengefasst werden. Wird von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht, sollte die schriftliche Zustimmung frühestens 4 Wochen vor dem Abgang der Sicherungsvermögenswerte eingeholt werden.

3.9.2 Vorherige schriftliche Zustimmung bei Eilverkäufen

Die vorherige schriftliche Zustimmung des Treuhänders ist auch bei unvorhersehbaren Eilverkäufen von Aktien, festverzinslichen Wertpapieren und bei anderen unaufschiebbaren Verfügungen unerlässlich.

Hat der Treuhänder oder dessen Stellvertreter der Verfügung schriftlich zugestimmt, so kann das Unternehmen im Falle der Depotverwahrung die Depotbank hiervon fernmündlich, per Fax oder per E-Mail unterrichten, damit der Sicherungsvermögenswert dem Depot entnommen und zur Versendung gebracht werden kann. Die schriftliche Zustimmung des Treuhänders sollte der Depotbank unverzüglich nachgereicht werden.

Seite 43 | 44

3.10 Bestätigungsvermerke des Treuhänders

3.10.1 Bestätigungsvermerk unter der Bilanz; Strafbestimmung

Die gemäß § 128 Absatz 5 VAG vom Treuhänder unter der Bilanz abzugebende Erklärung sollte folgenden Wortlaut haben:

"Ich bestätige hiermit entsprechend § 128 Absatz 5 VAG, dass die im Vermögensverzeichnis aufgeführten Vermögensanlagen den gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Anforderungen gemäß angelegt und vorschriftsmäßig sichergestellt sind."

Die inhaltlich falsche Abgabe dieser Bestätigung – ist etwa das Sicherungsvermögen-Soll nicht ausreichend bedeckt – steht unter der Strafandrohung des § 331 Absatz 2 Nr. 2 Buchstabe a, Absatz 3 VAG.

Die uneingeschränkte Abgabe dieser Erklärung setzt voraus, dass die Sicherungsvermögenswerte entsprechend des jeweilig anzulegenden Prüfungsmaßstabs des Treuhänders

- geeignet sind (siehe 3.3 Prüfung der Qualifikation der Anlagen des Sicherungsvermögens), sowie
- gemäß § 125 Absatz 4 VAG ordnungsgemäß aufbewahrt und
- gemäß § 129 VAG zugunsten des Treuhänders und seines Stellvertreters sichergestellt sind.

Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, so ist der Bestätigungsvermerk entsprechend einzuschränken oder zu versagen. Ist das Sicherungsvermögen-Soll nicht voll bedeckt, so ist innerhalb des Bestätigungsvermerks der Betrag anzugeben, bis zu dem Vermögenswerte "vorschriftsmäßig angelegt und aufbewahrt" sind.

3.10.2 Bestätigungsvermerk zum Vermögensverzeichnis

Eine der Erklärung gemäß § 128 Absatz 5 VAG entsprechende Bescheinigung sollte der Treuhänder auch zum Vermögensverzeichnis erteilen.

3.11 Schadensersatzpflicht

Verletzt der Treuhänder schuldhaft seine Pflichten und entsteht hieraus ein Schaden, so kann er hierfür gemäß § 823 Absatz 2 BGB i. V. m. §§ 129, 128 Absatz 5 VAG haftbar gemacht werden.

C. Aufzuhebendes Rundschreiben und Inkrafttreten

Das Rundschreiben tritt mit seinem Zugang in Kraft. Das Rundschreiben R 4/2014 (VA) wird zum gleichen Zeitpunkt aufgehoben.

D. Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen die unter A. enthaltene Anordnung kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht in Bonn oder Frankfurt am Main erhoben werden.