

FINMA-Aufsichtsmitteilung 01/2024

Stand des Bewilligungsprozesses und der Aufsicht bei Vermögensverwaltern und Trustees, neuer Ansatz bei den Schwellenwerten für die gewerbsmässige Tätigkeit von Trustees

2. Februar 2024

Inhaltsverzeichnis

1	Stand des Bewilligungsprozesses	3
1.1	Die aktuellen Zahlen	3
1.2	Merkmale der bewilligten Population	3
1.3	Aktuelle Bestätigung des Bewilligungsstatus	4
1.4	Laufende Bewilligungsgesuche	5
1.5	Zurückgezogene Bewilligungsgesuche	5
1.6	Änderungsgesuche	5
2	Aufsichtsmassnahmen	6
3	Schwellenwerte für die gewerbsmässige Tätigkeit von Trustees	7
4	Aufsicht	8
4.1	Zweistufiges Aufsichtsmodell	8
4.2	Entwicklung der FINMA-Aufsichtskosten	8

1 Stand des Bewilligungsprozesses

1.1 Die aktuellen Zahlen

Die FINMA-Aufsichtsmitteilung 02/2023¹ zog eine erste Bilanz nach Ablauf der Übergangsfrist. Bis zum Jahresende 2022 hatte die FINMA insgesamt 1699 Bewilligungsgesuche erhalten, davon 1534 Gesuche von Vermögensverwaltern und 165 Gesuche von Trustees.

2023 hat die FINMA 78 Bewilligungsgesuche von neuen Marktteilnehmern erhalten: 70 davon von Vermögensverwaltern, 7 von Trustees und 1 Gesuch für eine Doppelbewilligung.

Per 31. Dezember 2023 wurden 1195 Bewilligungen an 1187 Institute² erteilt, darunter 8 Institute, die sowohl als Vermögensverwalter als auch als Trustee bewilligt wurden:

- von den bis zum Jahresende 2022 erhaltenen 1699 Bewilligungsgesuchen wurden 1149 Institute (70 Prozent³; 1085 Vermögensverwalter, 64 Trustees) bewilligt, darunter 7 Institute sowohl als Vermögensverwalter als auch als Trustee, und
- von den seit Jahresanfang 2023 bei der FINMA eingegangenen 78 Bewilligungsgesuchen wurden 38 Institute bewilligt, darunter ein Institut sowohl als Vermögensverwalter als auch als Trustee.

Durchschnittlich stellte die FINMA pro Bewilligungsverfahren Gebühren von 6411 Franken in Rechnung. Der konkrete Betrag bemisst sich jeweils nach dem effektiven Zeitaufwand der FINMA.

1.2 Merkmale der bewilligten Population

Bei der Mehrheit der bewilligten Vermögensverwalter und Trustees handelt es sich um Kleinstunternehmen in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft mit weniger als drei Vollzeitstellen. Die bewilligten Institute verwalteten per

¹ www.finma.ch > Dokumentation > FINMA-Aufsichtsmitteilungen

² Nähere Einzelheiten finden Sie in den folgenden Listen, die regelmässig aktualisiert werden:

- Liste der von der FINMA bewilligten und von einer Aufsichtsorganisation überwachten Vermögensverwalter und Trustees
- Liste der von der FINMA bewilligten und beaufsichtigten Vermögensverwalter sowie Trustees (inländische Gruppengesellschaften nach FINIG)

unter www.finma.ch > Bewilligung > Vermögensverwalter und Trustees.

³ Darin berücksichtigt sind die bis zum 31. Dezember 2023 zurückgezogenen Bewilligungsgesuche.

31. Dezember 2023 einen Gesamtbetrag von 216 Milliarden Franken⁴, wobei allerdings grosse Unterschiede zwischen den einzelnen Instituten bestehen.

Die FINMA beobachtet weiterhin die Entwicklungen im Bereich der Delegation von Kontrollfunktionen, also bezüglich der zweiten Verteidigungslinie (Risikomanagement und Compliance). Bei Instituten, die aufgrund ihrer Risiken oder ihrer Grösse über ein von den ertragsorientierten Tätigkeiten unabhängiges Risikomanagement und eine unabhängige Compliance-Funktion verfügen müssen, setzt sich der Trend fort: Insgesamt bedienen sich mehr als die Hälfte der Vermögensverwalter und Trustees externer Dienstleister, um der organisatorischen Anforderung einer Trennung der Kontrollfunktionen, d.h. der zweiten Verteidigungslinie, nachzukommen. Historisch bedingt haben die meisten Mitarbeitenden dieser Dienstleister eine juristische Ausbildung und verfügen vor allem über Kompetenzen im Compliance-Bereich. Erfahrung und Ausbildung im Bereich Risikomanagement und -kontrolle sind hingegen weniger vorhanden, ebenso wie spezifisches Trust-Wissen. Dabei ist zu beachten, dass die FINMA externe Dienstleister weder akkreditiert noch beaufsichtigt. Es ist aber Aufgabe der FINMA, die Organisation der bewilligungspflichtigen Institute zu beurteilen. Dies umfasst auch die Externalisierung von wesentlichen Aufgaben wie die Delegation der Kontrollfunktionen.

1.3 Aktuelle Bestätigung des Bewilligungsstatus

Die Bearbeitung der bis Jahresende 2022 übermittelten Gesuche, welche von der Übergangsfrist profitieren, wird 2024 fortgesetzt. Rund 50 Vermögensverwalter und Trustees, die ihr Gesuch erst zum Jahresende 2022 eingereicht haben, haben daher bis jetzt noch keine Nachricht von der FINMA erhalten.

Zur Erinnerung: Wenn ein weiterhin bei einer Selbstregulierungsorganisation (SRO) angeschlossenes Institut sein Bewilligungsgesuch mit einem Nachweis für den Anschluss an eine Aufsichtsorganisation (nachstehend „AO“) vor Ablauf der Übergangsfrist bei der FINMA eingereicht hat, darf es seine Geschäftstätigkeit bis zum Entscheid über den Erhalt der Bewilligung fortführen.

Wie in der FINMA-Aufsichtsmitteilung 02/2023 erwähnt, haben die Institute die Möglichkeit, über die Erhebungs- und Gesuchsplattform (EHP) selbst eine aktuelle Statusbestätigung ihres Gesuchs zu generieren und als PDF herunterzuladen. Mit dieser Bestätigung können sie gegenüber Geschäftspartnern nachweisen, dass ihr Bewilligungsgesuch bei der FINMA noch in der Bearbeitung ist.

⁴ Die Berechnung der verwalteten Vermögen/Trust Assets basiert auf den im Bewilligungsformular enthaltenen Angaben.

1.4 Laufende Bewilligungsgesuche

In Bezug auf die laufenden Bewilligungsgesuche hat die FINMA festgestellt, dass die Rückmeldung der Institute im Jahr 2023 bisweilen schleppend erfolgte: Bei einigen Institute dauerte es mehrere Monate und es bedurfte Mahnungen der FINMA, bevor sie deren Fragen beantworteten. Ausserdem war die Qualität der erst zum Jahresende 2022 hin eingereichten Gesuche generell schlechter. Dies erklärt sich insbesondere durch das nahende Ende der Übergangsfrist, bedeutet aber, dass die FINMA aufgrund zusätzlicher Analysen und Gesuchergänzungen einen höheren Aufwand bei der Bearbeitung von Bewilligungsdossiers hat. Durchschnittlich erfordert die Bearbeitung eines Bewilligungsgesuchs nach Überprüfung durch die AO in der Regel, dass die FINMA das Institut drei- bis viermal zu Nachbesserungen auffordern muss. Die Präzisierungen können sich sowohl auf die genaue Tätigkeit oder bestimmte Aspekte der Organisation des Instituts beziehen, wie etwa Änderungen der Statuten und des Organisationsreglements, oder auch auf die Dokumentation über die mit der Verwaltung und Geschäftsleitung betrauten Personen.

Seit Jahresende 2023 verlangt die FINMA von den Instituten, dass sie innerhalb einer angemessenen Frist antworten, um die Bearbeitung der Gesuche zu beschleunigen. Eine Verlängerung dieser Frist kann in begründeten Fällen beantragt werden.

1.5 Zurückgezogene Bewilligungsgesuche

Per 31. Dezember 2023 wurden von den bis Ende 2022 eingegangenen 1699 Bewilligungsgesuchen 63 zurückgezogen (4 Prozent). Die Hauptgründe für diese Rückzüge sind

- eine gezielte Anpassung des Geschäftsmodells, welche zum Wegfall der Bewilligungspflicht führte;
- eine Liquidation oder Fusion.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass bestimmte Rückzüge und/oder Fusionen direkte Reaktionen auf Anforderungen sind, welche die FINMA im Rahmen des Bewilligungsverfahrens stellte, aber welche das Institut nicht erfüllen wollte.

1.6 Änderungsgesuche

Die Bearbeitung von bewilligungspflichtigen Änderungsgesuchen zusätzlich zu den Bewilligungsgesuchen von Vermögensverwaltern und Trustees stellt für die FINMA eine grosse Arbeitsbelastung dar. Allein im Jahr 2023 gingen insgesamt 994 Änderungsgesuche bei der FINMA ein. Die häufigsten Ände-

rungründe waren Änderungen bei den mit der Verwaltung und Geschäftsleitung betrauten Personen, die Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten müssen (42 Prozent), Änderungen der Organisations- und Gesellschaftsdokumente (32 Prozent) sowie bezüglich der delegierten Aufgaben (20 Prozent).

Die gesetzlichen Bewilligungsvoraussetzungen sind dauerhaft einzuhalten. Bewilligte Vermögensverwalterinnen, Vermögensverwalter und Trustees müssen jegliche Änderungen von Tatsachen, die der Bewilligung der FINMA zugrunde liegen, melden. Als bewilligungspflichtig gelten insbesondere Änderungen, die von wesentlicher Bedeutung im Sinne von Art. 8 Abs. 2 des Finanzinstitutsgesetzes vom 15. Juni 2018 (FINIG; SR 954.1) und von Art. 10 der Finanzinstitutsverordnung vom 6. November 2019 (FINIV; SR 954.11) sind.

Bei den Änderungen gilt es, die drei folgenden Kategorien zu unterscheiden: (i) Änderungen, die nicht meldepflichtig sind und keinen Einfluss auf die Tatsachen haben, die der Bewilligung zugrunde liegen, (ii) Änderungen ohne wesentliche Bedeutung, die nur gegenüber der AO meldepflichtig sind und von dieser regelmässig an die FINMA übermittelt werden, (iii) Änderungen, die von der FINMA bewilligt werden müssen. Die Abgrenzung zwischen bewilligungs- und meldepflichtigen Änderungen hängt von der Frage ab, ob die Änderung im Einzelfall – wie etwa bei der Lancierung neuer gewerblicher Tätigkeiten – einen wesentlichen Einfluss auf die Risiken des Instituts hat.

Das Institut muss die bewilligungspflichtigen Änderungen der FINMA in Form eines Änderungsgesuchs auf der EHP melden. Das Änderungsgesuch sollte zunächst an die AO gesandt werden. Nach einer ersten Prüfung durch die AO übermittelt das Institut das Änderungsgesuch dann an die FINMA. Wenn der vom Institut der FINMA gemeldete Sachverhalt eine Verfügung veranlasst, wird eine Gebühr fällig.

2 Aufsichtsmassnahmen

Seit 2020 eröffnete die FINMA 463 Untersuchungen wegen Verdachts auf unerlaubte Tätigkeit als Vermögensverwalter oder Trustee. Ausserdem erstattete sie per 31. Dezember 2023 insgesamt 43 Strafanzeigen beim Eidgenössischen Finanzdepartement (EFD) wegen eines Verdachts auf eine unbewilligte Tätigkeit. Daneben setzte die FINMA 234 Institute auf ihre Warnliste, mit der die FINMA auf Institute hinweist, die ihrer Auskunftspflicht gegenüber der FINMA nicht nachgekommen sind und über keine Bewilligung verfügen.

2023 hat die FINMA ausserdem von fünf gewerbsmässig tätigen Instituten, die ihr Gesuch bei der FINMA verspätet (d. h. nach Ablauf der Übergangsfrist) eingereicht haben, eine Bestätigung verlangt, wonach sie sich verpflichten, auf Handlungen als Vermögensverwalter oder Trustee, die für die Erhaltung der Vermögenswerte nicht zwingend notwendig sind, zu verzichten.

3 Schwellenwerte für die gewerbsmässige Tätigkeit von Trustees

Infolge eines Urteils des Bundesstrafgerichts⁵ hat die FINMA den rechtlichen Status von Trustees geprüft, insbesondere in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 Bst. c FINIV. Angesichts der Tatsache, dass das Vermögen des Trusts ein getrenntes Sondervermögen darstellt und nicht Bestandteil des persönlichen Vermögens des Trustees ist, obwohl Letzterer gegenüber Dritten formell als Eigentümer des Trustvermögens erscheint⁶, ist die FINMA der Auffassung, dass Trustees nicht nur dann über eine Bewilligung verfügen müssen, wenn sie aus ihrer Tätigkeit pro Kalenderjahr einen Bruttoertrag von mehr als 50 000 Franken erzielen (Bst. a) oder pro Kalenderjahr mit mehr als 20 Vertragsparteien Geschäftsbeziehungen aufnehmen, die sich nicht auf eine einmalige Tätigkeit beschränken, oder pro Kalenderjahr mindestens 20 solche Beziehungen unterhalten (Bst. b), sondern auch wenn sie unbefristete Verfügungsmacht über fremde Vermögenswerte haben, die zu einem beliebigen Zeitpunkt 5 Millionen Franken überschreiten (Bst. c).

Somit wendet die FINMA ab sofort Art. 19 Abs. 1 Bst. c FINIV auch auf Trustees an.

Trustees, die damit der Bewilligungspflicht des FINIG unterliegen, müssen bis Ende 2024 ein Bewilligungsgesuch bei der FINMA einreichen. Es wird darauf hingewiesen, dass das Institut über eine AO-Anschlussbestätigung verfügen muss, damit es ein Bewilligungsgesuch bei der FINMA einreichen kann. Dafür muss es zunächst das vollständige Bewilligungsgesuch an die AO übermitteln. Es sollte hinreichend Zeit für das mit einem AO-Anschluss verbundene Verfahren eingeplant werden, um allfällige von der AO verlangte Anpassungen oder Nachbesserungen umsetzen zu können. Für Planungszwecke werden die betreffenden Institute gebeten, sich bis Ende Juni 2024 bei der FINMA zu melden (asset.management@finma.ch).

Die FINMA wird alle ihr bekannten Trustees kontaktieren, die von dieser Änderung betroffen sein könnten. Trustees, die bezüglich ihrer Bewilligungspflicht unsicher sind, können sich zur Klärung an die FINMA wenden.

⁵ Urteil des Bundesstrafgerichts vom 17. Oktober 2022, SK.2020.47

⁶ Art. 2 und 11 des Übereinkommens über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung vom 1. Juli 1985 (SR 0.221.371)

4 Aufsicht

4.1 Zweistufiges Aufsichtsmodell

Das zweistufige Aufsichtsmodell bei Vermögensverwaltern und *Trustees* sieht vor, dass die laufende Aufsicht (einschliesslich Prüftätigkeit) über die Vermögensverwalter und *Trustees* von den AO ausgeübt wird (vorbehaltlich einer Aufsicht durch die FINMA von inländischen Gruppengesellschaften im Sinne von Art. 83 FINIV). Die FINMA ist nach Bewilligungserteilung für die Genehmigung jeglicher Änderung von Tatsachen, die der Bewilligung zugrunde liegen, sowie für die intensive Aufsicht und Massnahmen und Sanktionen zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustandes (*Enforcement*) der Beaufsichtigten zuständig. Sie ist auch für die Bewilligung und die Aufsicht über die AO zuständig. Das zweistufige Aufsichtsmodell schafft entsprechend Kosten auf der Ebene der AO (inkl. deren Prüfgesellschaften) und auf Ebene der FINMA (vgl. Ziff. 4.2.hiernach).

Diese Zuständigkeitsverteilung erfordert eine enge Koordination⁷. Ein regelmässiger Informationsaustausch zwischen der FINMA und der jeweiligen AO erlaubt den AO, die laufende Aufsicht über die Institute gestützt auf die Vorgaben der FINMA angemessen wahrzunehmen.

Bei aktuell fünf bewilligten AO ist der Koordinationsaufwand entsprechend gross. Um eine Aufsichtsarbitrage zwischen den fünf AO zu vermeiden, macht die FINMA den AO einheitliche Vorgaben zur Ausübung ihrer Aufsichtstätigkeit⁸. Die AO setzen diese Vorgaben eigenständig um. Dies wiederum hat beispielsweise zur Folge, dass die AO heute über unterschiedliche IT-Systeme verfügen und individuell beaufsichtigt werden müssen.

4.2 Entwicklung der FINMA-Aufsichtskosten

Mit der Schaffung dieses neuen Aufsichtsbereichs wurde eine Population geschaffen, die nicht nur betreffend der Einhaltung der geltenden Geldwäschereigesetzgebung beaufsichtigt wird, sondern einer umfassenderen prudenziellen Aufsicht untersteht. Die damit verbundene Ausstrahlung in den Finanzmarkt stärkt den Ruf und das Vertrauen der Kunden und übrigen Finanzmarktteilnehmer. Folgerichtig ist diese umfassendere Aufsicht auch mit höheren Aufsichtskosten verbunden.

Die Kosten der Finanzmarktaufsicht sind vollständig von den Beaufsichtigten zu tragen. Das Finanzmarktaufsichtsgesetz legt fest, dass die Beaufsichtigten jährlich pro Aufsichtsbereich eine Aufsichtsabgabe für die durch die Ge-

⁷ Art. 85 FINIV

⁸ Art. 84 FINIV

bühren nicht gedeckten Kosten zu leisten haben (Art. 15 Abs. 1 Finanzmarktaufsichtsgesetz vom 22. Juni 2007, FINMAG; SR 956.1). Die Aufsichtsabgabe für eine AO bemisst sich nach dem Anteil der von ihr Beaufsichtigten an der Gesamtzahl der von allen AO Beaufsichtigten. Die Aufsichtsabgabe deckt auch die Kosten der FINMA, die von den Beaufsichtigten verursacht werden und nicht mit Gebühren gedeckt werden können (Art. 15 Abs. Bst. e FINMAG).

Die Gesamtkosten der FINMA setzen sich aus den Kosten zusammen, die der FINMA durch ihre Aufsichtstätigkeit in den einzelnen Aufsichtsbereichen direkt entstehen und den Kosten, die sie keinem Aufsichtsbereich direkt zuordnen kann (vgl. Art. 2 der FINMA-Gebühren- und Abgabenverordnung vom 15. Oktober 2008 FINMA-GebV; SR 956.122). Zudem haben die Beaufsichtigten für die Äufnung von Reserven aufzukommen, welche die FINMA innert angemessener Zeit zu bilden hat (Art. 16 FINMAG, Art. 11 Abs. 3 FINMA-GebV).

Die direkten Kosten des Aufsichtsbereichs AO setzen sich zusammen aus den Personal- und Betriebskosten, welche dem Bereich AO direkt zugeordnet werden können. Dies betrifft den Aufwand der FINMA für die Bewilligung und Aufsicht über die Aufsichtsorganisationen (AO) sowie für die Bewilligung, Genehmigung der Änderungen, intensive Aufsicht und Enforcement über die von den AO beaufsichtigten Vermögensverwaltern und Trustees, der nicht bereits durch Gebühren gedeckt ist (vgl. Ziff. 4.1.hieroben).

Während der Aufbauphase des neuen Aufsichtsbereichs AO stellten sich naturgemäss viele Grundsatzfragen, namentlich im Rahmen der Bewilligungsverfahren der Finanzinstitute. Kosten, die sich aus der Behandlung von rechtlichen Grundsatzfragen ergeben, können nicht vollumfänglich auf das einzelne gesuchstellende Finanzinstitut überwältzt werden. Diese Kosten sind dem Bereich AO direkt zuzuordnen und werden über die Aufsichtsabgabe in Rechnung gestellt.

Die Aufsichtsabgaben der FINMA bemessen sich am Gesamtaufwand des Vorjahres (Art. 11 Abs. 3 FINMA-GebV) und werden von den AO auf die am Ende des Vorjahres bei ihnen angeschlossenen FINIG Institute verteilt (Art. 31b FINMA-GebV), was insofern eine verursachergerechte Kostenzuordnung ermöglicht.

Mehr als 60 Prozent der Vermögensverwalter und Trustees haben sich entschieden, ihre Bewilligungsgesuche der FINMA erst in den letzten sechs Monaten 2022 einzureichen. Diese Konzentration der Gesuche per Ende 2022 führt auch zu einer Konzentration des Aufwands der FINMA in den Jahren nach dem Ende der Übergangsfrist, die gemäss Verursacherprinzip von den betroffenen Beaufsichtigten getragen werden müssen. Diese gebührentechnisch nicht gesondert geregelte Startphase wird sich über die Jahre ab 2024 und bis 2026 verteilt in höheren Aufsichtsabgaben für den

Aufsichtsbereich niederschlagen. Die konkreten Zahlen für die Aufsichtsabgabe 2024 können der Jahresrechnung 2023 der FINMA entnommen werden, die voraussichtlich Ende des ersten Quartals 2024 veröffentlicht wird.