Urteilskopf

94 I 486

68. Auszug aus dem Urteil vom 18. Oktober 1968 i.S. Wistag Wohnbau-Investment AG gegen Eidg. Bankenkommission.
Regeste (de):
Bundesgesetz über die Anlagefonds: Frist für die Rückzahlung von Anteilen an Immobilienanlagefonds.

Prüfung der Gesetzmässigkeit der Ordnung, die in einem vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erlassenen Fondsreglement aufgestellt ist.

Regeste (fr):
Loi fédérale sur les fonds de placement: délai de rachat des certificats d'un fonds de placement immobilier.

Examen de la légalité des dispositions d'un règlement établi avant l'entrée en vigueur de la loi.

Regesto (it):
Legge federale sui fondi d'investimento: termine per il riscatto dei certificati d'un fondo d'investimento immobiliare.

Esame della legalità delle disposizioni d'un regolamento stabilito prima dell'entrata in vigore della legge.

Sachverhalt ab Seite 487

BGE 94 I 486 S. 487

Aus dem Tatbestand:

A.- Die Wistag Wohnbau-Investment AG in Olten verwaltet als Fondsleitung die Immobilienanlagefonds Swissfonds 1 und 2. Die Reglemente, welche für die beiden Fonds vor dem Erlass des BG über die Anlagefonds vom 1. Juli 1966 (AFG) aufgestellt worden waren, enthalten folgende gleichlautende Ziffer 12: "Die Fondsleitung verpflichtet sich, durch die Treuhänderin Zertifikate zum jeweiligen inneren Wert unter Abzug einer Rücknahmegebühr von 2% zurückzukaufen. Zur Deckung der Rückkaufsbegehren kann die Fondsleitung Liegenschaften verkaufen, wobei für den Rückkaufspreis der Ausgabepreis nach Liquidation der betr. Liegenschaften neu zu bestimmen ist. Die Fondsleitung kann die während eines Jahres einlaufenden Rückkaufsbegehren zusammenfassen und im kommenden Kalenderjahr gesamthaft erledigen. Wenn besondere Verhältnisse es erfordern, ist die Fondsleitung berechtigt, den Rückkauf für solange aufzuschieben, bis die notwendigen Mittel durch Liquidation eines entsprechenden Teils des Gesamtvermögens bereitgestellt sind." Die Wistag machte bis Ende 1966 von der Möglichkeit des zweitletzten, nicht aber des letzten Satzes Gebrauch, d.h. sie fasste jeweils die in einem Kalenderjahr eingegangenen Kündigungen zusammen und zahlte die betreffenden Anteile im September des folgenden Jahres zurück, woraus sich Rückzahlungsfristen von 9 bis 21 Monaten ergaben. Nach dem Inkrafttreten des AFG (1. Februar 1967) setzte sie die Rückzahlungsfrist allgemein auf 24 Monate fest. Sie nahm an, der Schlussatz der Ziff. 12 der Fondsreglemente sei nun durch Art. 36 Abs. 2 AFG in dem Sinne eingeschränkt, dass die Fondsleitung bei Vorliegen besonderer Verhältnisse den Rückkauf höchstens 24 Monate

aufschieben dürfe; besondere Verhältnisse lägen darin, dass der Geld- und Kapitalmarkt allgemein angespannt sei, die Fonds keine Mittel durch Emission beschaffen könnten und sich die Zahl der Rücknahmebegehren im Jahre 1966 stark erhöht habe.

B.- Die Eidg. Bankenkommission (Kammer für Anlagefonds) verpflichtete durch Verfügung vom 26. Juni 1968 die Wistag, Rücknahmebegehren von Anlegern spätestens bis Ende des auf den Eingang des Begehrens folgenden Kalenderjahres zu erledigen. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Fondsleitung habe

ihre Geschäftspolitik so auszurichten, dass das unabdingbare Recht der Anleger auf Widerruf des Kollektivanlagevertrages gewahrt werden könne. Für die Swissfonds laufe nun die Frist im Sinne des Art. 36 Abs. 2 AFG bis Ende des auf die Kündigung folgenden Kalenderjahres, wie dies der zweitletzte Satz der Ziff. 12 der Fondsreglemente vorsehe. Diese Ordnung sei sinnvoll, weil infolge der Zusammenfassung der Kündigungen eines Kalenderjahres die Fondsleitung im voraus wisse, welche Mittel sie für die Rückzahlung im nächsten Jahr bereitzustellen habe. Seit dem Inkrafttreten des AFG sei ausschliesslich die Aufsichtsbehörde zuständig, darüber zu befinden, ob ausserordentliche (besondere) Verhältnisse einen Aufschub der Rückzahlung rechtfertigen (Art. 21 Abs. 4). Der Schlussatz der Ziff. 12 der Swissfonds-Reglemente, welcher die gleiche Kompetenz der Fondsleitung einräume, sei durch Art. 54 Abs. 1 EFG aufgehoben.

C.- Gegen diese Verfügung erhebt die Wistag Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Sie beantragt u.a.: "Es sei festzustellen, dass die Bestimmung von Ziff. 12, letzter Satz, der Fondsreglemente der Swissfonds 1 und 2 durch das AFG nicht aufgehoben ist, sondern nur in dem Sinne eingeschränkt wird, dass die Fondsleitung bei Vorliegen besonderer Verhältnisse den Rückkauf so lange aufschieben kann, bis die notwendigen Mittel durch Liquidation eines entsprechenden Teils des Gesamtvermögens bereitgestellt sind, längstens aber bis 24 Monate nach Eingang des Rücknahmebegehrens." Das Bundesgericht heisst diesen Antrag gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. Gemäss Art. 21 Abs. 1 AFG kann der Anleger den Kollektivanlagevertrag jederzeit widerrufen und gegen Rückgabe des Anteilscheins die Auszahlung seines Anteils am Anlagefonds in bar verlangen; nach Abs. 2 hat die Fondsleitung sogleich Anlagen des Fonds zu verwerten, wenn dieser nicht die für die Auszahlung benötigten flüssigen Mittel enthält. In Abweichung hievon gewährt Art. 36 Abs. 1 den Immobilienanlagefonds für die Verwertung von Grundstücken eine Frist von 12 Monaten, und nach Abs. 2 kann diese im Fondsreglement verkürzt oder auf höchstens 24 Monate verlängert werden. Diese Möglichkeit ist an keine besonderen Voraussetzungen

gebunden; nach dem neuen Gesetz kann daher jeder Immobilienanlagefonds ohne weiteres in seinem Reglement die Frist auf 24 Monate ansetzen, und vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erlassene Fondsreglemente, die das tun, widersprechen dem Gesetze nicht und sind durch Art. 54 Abs. 1 nicht aufgehoben worden. Es ist denn auch unbestritten, dass der zweitletzte Satz der Ziff. 12 der Swissfonds-Reglemente, wonach die Fondsleitung die während eines Jahres einlaufenden Rückkaufsbegehren zusammenfassen und im kommenden Kalenderjahr gesamthaft erledigen kann, auch nach dem Inkrafttreten des AFG gültig geblieben ist; denn dadurch wird die Frist in keinem Falle auf mehr als 24 Monate verlängert. Der Streit geht einzig um den letzten Satz der Ziff. 12, wonach die Fondsleitung bei Vorliegen besonderer Verhältnisse berechtigt ist, den Rückkauf für so lange aufzuschieben, bis die notwendigen Mittel durch Liquidation eines entsprechenden Teils des Gesamtvermögens bereitgestellt sind. Dass dieser Schlussatz, welcher den Aufschub an keine feste zeitliche Schranke knüpft, dem Art. 36 Abs. 2 AFG widerspricht, ist klar und unbestritten. Die Beschwerdeführerin vertritt jedoch die Auffassung, er sei durch Art. 54 Abs. 1 AFG nicht gänzlich, sondern nur insofern aufgehoben worden, als er dem neuen Gesetz widerspreche, also nur soweit, als er eine Verlängerung der Rückzahlungsfrist über 24 Monate hinaus gestatte; er sei deshalb in dem Sinne zu konvertieren und weiter anzuwenden, dass die durch ihn der Fondsleitung eingeräumte Möglichkeit der Fristverlängerung auf 24 Monate beschränkt werde. Die Bankenkommission hält eine solche Konversion für nicht angängig, und zwar vor allem deshalb, weil der Entscheid über das Vorliegen ausserordentlicher Verhältnisse durch Art. 21 Abs. 4 AFG in die Hand der Aufsichtsbehörde gelegt sei und daneben kein Raum für einen analogen Entscheid der Fondsleitung und eine ihn dazu ermächtigende Bestimmung des Fondsreglementes bleibe; die Kommission ist daher der Meinung, jener Schlussatz widerspreche im vollen Umfang dem neuen Gesetz und sei durch Art. 54 Abs. 1 gänzlich aufgehoben.
Damit verkennt jedoch die Bankenkommission den Unterschied zwischen der Fristverlängerung nach Art. 36 Abs. 2 und dem Aufschub nach Art. 21 Abs. 4 AFG. Art. 21 sieht in Abs. 1

und 2 überhaupt keine Frist, sondern den jederzeitigen Widerruf und die sofortige Rückzahlung der Anteile sowie die sofortige Verwertung von Anlagen vor, soweit sie zur Beschaffung der Mittel hiefür notwendig ist; Abs. 4 ermächtigt die Aufsichtsbehörde, der Fondsleitung für die Rückzahlung einmal oder mehrfach einen befristeten Aufschub zu gewähren, wenn ausserordentliche Verhältnisse vorliegen. Art. 36 dagegen unterstellt die Immobilienanlagefonds einer Sonderordnung, indem er für die Verwertung von Grundstücken eine an keinerlei Voraussetzungen gebundene Frist von 12 Monaten aufstellt (Abs. 1), die überdies im Fondsreglement - wiederum ohne dass besondere Voraussetzungen erfüllt sein müssen - verkürzt oder auf höchstens 24 Monate verlängert werden kann (Abs. 2). Der Schlussatz der Ziff. 12 der Reglemente der Swissfonds 1 und 2 wurde zwar nicht gestützt auf diese Bestimmung aufgestellt; doch fragt sich, ob er ihr widerspreche und deshalb durch Art. 54 Abs. 1 AFG aufgehoben worden sei. Er geht einerseits insofern über die durch Art. 36 Abs. 2 eingeräumte Möglichkeit hinaus, als er die Verlängerung nicht absolut befristet und insbesondere nicht auf 24 Monate beschränkt; anderseits schöpft er jene Möglichkeit insofern nicht voll aus, als er nicht schlechthin eine Frist von 24 Monaten ansetzt, sondern lediglich die Fondsleitung zur Fristverlängerung ermächtigt, wenn besondere Verhältnisse es erfordern. Indem diese Reglementsbestimmung über die genannte Möglichkeit hinausgeht, widerspricht sie dem Art. 36 Abs. 2 AFG - doch nur insoweit, als sie eine Verlängerung der Frist auf mehr als 24 Monate erlaubt. Sie ist deshalb nur in diesem Umfang durch Art. 54 Abs. 1 AFG aufgehoben; in dem beschränkten Umfang, in dem sie dem neuen Gesetz nicht widerspricht, d.h. soweit sie eine Fristverlängerung bis zu 24 Monaten gestattet, ist sie weiter gültig. Bisher konnte die Frist nach dem Reglement je nach den vorliegenden Umständen in einem Masse verlängert werden, das auch nach dem neuen Gesetz zulässig wäre, oder darüber hinaus; durch die Beschränkung auf 24 Monate wird die weitergehende Verlängerung ausgeschlossen und damit der Widerspruch zu Art. 36 Abs. 2 AFG beseitigt, so dass kein Grund besteht, die Reglementsbestimmung darüber hinaus in vollem Umfang aufzuheben. Es ist in der Tat nicht einzusehen, wieso Fondsreglemente, die schon bisher eine Fristverlängerung bis zu 24 Monaten zuliessen,

unter dem neuen Recht gültig bleiben, solche dagegen, die weiter gingen, gänzlich aufgehoben sein und nicht einmal in jenem Umfang bestehen bleiben sollten. Da das Reglement - was nicht bestritten ist - schlechthin eine Rückzahlungsfrist von 24 Monaten aufstellen könnte, muss es die Fondsleitung auch ermächtigen können, unter bestimmten Voraussetzungen die Frist bis zu dieser Dauer zu verlängern. Das Argument der Bankenkommission, die Beurteilung dieser Voraussetzungen sei in Art. 21 Abs. 4 AFG der Aufsichtsbehörde vorbehalten, scheitert an dem oben erwähnten Unterschied zwischen dem dort geregelten Aufschub und der Fristverlängerung nach Art. 36 Abs. 2, um die es hier geht. Wenn auch die Voraussetzung in Art. 21 Abs. 4 AFG (mit den Worten: "wenn ausserordentliche Verhältnisse vorliegen") und in Ziff. 12 der Swissfonds-Reglemente (mit der Wendung: "wenn besondere Verhältnisse es erfordern") fast gleich umschrieben ist, so ist es doch etwas ganz anderes, ob einmal oder mehrfach ein Aufschub der nach Art. 21 grundsätzlich sofort vorzunehmenden Verwertung und Rückzahlung gewährt oder ob anstatt der 12 monatigen Frist des Art. 36 Abs. 1 eine solche bis zu 24 Monaten gemäss Abs. 2 daselbst aufgestellt wird. Es ist durchaus verständlich, dass das Gesetz im ersten Falle die Kompetenz der Aufsichtsbehörde zuweist, im zweiten Falle dagegen die abweichende Bestimmung durch das Fondsreglement aufstellen lässt. Wenn dieses dann weniger weit geht, die längere Frist nicht allgemein statuiert, sondern nur unter bestimmten Voraussetzungen durch die Fondsleitung aufstellen lässt, so liegt darin - gleichgültig, wie diese Voraussetzungen umschrieben werden - kein Widerspruch zum Gesetz. Aus diesen Gründen ist festzustellen, dass der Schlussatz der Ziff. 12 der Reglemente der Swissfonds 1 und 2 nicht aufgehoben, sondern nur in dem Sinne eingeschränkt ist, dass der dort vorgesehene Aufschub des Rückkaufs von Anteilen längstens bis 24 Monate nach Eingang des Rücknahmebegehrens erstreckt werden kann.