

Versicherungsanlageprodukte

JULIA BAIER

I. Einleitung

Die IDD¹ widmet sich in einem Sonderkapitel – Kapitel VI – dem Vertrieb spezieller Versicherungsprodukte – der sogenannten Versicherungsanlageprodukte, englisch »*insurance-based investment products*«, kurz IBIPs. Die Vorschriften des Kapitels VI (Artt 26 bis 30 IDD) sind beim Vertrieb von IBIPs neben, also **zusätzlich** zu jenen Regelungen zu beachten, die für den Vertrieb sämtlicher Versicherungsprodukte gelten. Dies bedeutet einen Mehraufwand, der teils erheblich ausfallen dürfte.

Abgesehen von den Sondervorschriften der IDD sind anlässlich des Vertriebs von Versicherungsanlageprodukten überdies noch² die Vorgaben der PRIIP-VO³, die die Erstellung eines Basisinformationsblattes für PRIIPs, also für »*packaged retail and insurance-based investment products*«⁴, und die Bereitstellung dieser Basisinformationsblätter regelt, zu berücksichtigen. Die PRIIP-VO ist seit 1.1.2018 zu beachten.⁵

Der vorliegende Beitrag soll einerseits auf den Begriff des Versicherungsanlageprodukts näher eingehen bzw darlegen, welche Produkte Versicherungsanlageprodukte sind. Andererseits soll er sich den er-

1 Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb, ABl L 26/19.

2 Die Vorgaben der PRIIP-VO und jene der IDD sind nebeneinander zu beachten; vgl auch ErwGr 42 zur IDD.

3 Verordnung (EU) Nr 1286/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014 über Basisinformationsblätter für verpackte Anlageprodukte für Kleinanleger und Versicherungsanlageprodukte (PRIIP), ABl L 352/1.

4 Zu Deutsch »verpackte Anlageprodukte für Kleinanleger und Versicherungsanlageprodukte«.

5 Der ursprünglich vorgesehene Termin zum 31.12.2016 wurde verschoben; vgl Moser, ZFR 2017, 48.

wähnten Sonderbestimmungen der IDD für Versicherungsanlageprodukte widmen.

II. Der Begriff des Versicherungsanlageprodukts⁶

A. Allgemeines

Angesichts der genannten umfangreichen Zusatzvorgaben für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten erscheint es besonders wichtig, Versicherungsanlageprodukte von sonstigen Versicherungsprodukten klar abzugrenzen. Gerade diese Abgrenzung erweist sich allerdings als schwierig. Über den Umfang des Begriffs des Versicherungsanlageprodukts – des IBIP – herrscht bislang in der Literatur keine Einigkeit. Welche Produkte unter den Begriff fallen, ist jedenfalls zum Teil strittig.⁷ Im Besonderen viel diskutiert ist die Frage, ob die – in Deutschland sowie in Österreich bestehende, in anderen Ländern teilweise weniger bekannte – »klassische Kapitallebensversicherung« als IBIP einzustufen ist.⁸ Die IDD definiert den Begriff des Versicherungsanlageprodukts zwar in Art 2 Abs 1 Z 17. Die Definition lässt aber einerseits Interpretationsspielraum⁹; andererseits besteht Uneinigkeit dahingehend, welche Produkte der Unionsgesetzgeber teleologisch tatsächlich als Versicherungsanlageprodukte erfassen wollte. Dies führt zu den genannten Unsicherheiten.

Einigkeit besteht dahingehend, dass der Begriff des IBIP in der IDD mit jenem in der PRIIP-VO identisch ist.¹⁰

6 Zu diesem Punkt siehe auch den Beitrag der Verfasserin »Was sind IBIPs?« in ZFR 2018, 166.

7 *Fenyves* in *Fenyves/Schauer*, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (125); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (654).

8 Vgl dazu noch eingehend Punkt II.E.

9 So auch *Bürkle*, VersR 2017, 331 (333).

10 Siehe *Fenyves* in *Fenyves/Schauer*, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (121) mwN.

B. Die Definition des Begriffs Versicherungsanlageprodukt

Die Definition des Begriffs »Versicherungsanlageprodukt« lautet gem Art 2 Abs 1 Z 17 IDD wie folgt:

»ein Versicherungsprodukt, das einen Fälligkeitswert oder einen Rückkaufwert bietet, der vollständig oder teilweise direkt oder indirekt Marktschwankungen ausgesetzt ist, mit Ausnahme von

- a) *in Anhang I der Richtlinie 2009/138/EG¹¹ genannten Nichtlebensversicherungsprodukten (Versicherungszweige der Nichtlebensversicherung);*
- b) *Lebensversicherungsverträgen, deren vertragliche Leistungen nur im Todesfall oder bei Arbeitsunfähigkeit infolge von Körperverletzung, Krankheit oder Gebrechen zahlbar sind;*
- c) *Altersvorsorgeprodukten, die nach nationalem Recht als Produkte anerkannt sind, deren Zweck in erster Linie darin besteht, dem Anleger im Ruhestand ein Einkommen zu gewähren, und die dem Anleger einen Anspruch auf bestimmte Leistungen einräumen;*
- d) *amtlich anerkannten betrieblichen Altersversorgungssystemen, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2003/41/EG¹² oder der Richtlinie 2009/138/EG¹³ fallen;*
- e) *individuellen Altersvorsorgeprodukten, für die nach nationalem Recht ein finanzieller Beitrag des Arbeitgebers vorgeschrieben ist und die bzw deren Anbieter weder der Arbeitgeber noch der Beschäftigte selbst wählen kann.«*

Diese Umschreibung, die in der Form eines Grundtatbestandes mit Ausnahmen aufgebaut ist, deckt sich weitestgehend mit jener, die dem Begriff »Versicherungsanlageprodukt« im Sinne der PRIIP-VO letztendlich beigemessen werden kann. Dort findet sich in Art 4 Nr 2 eine Definition des Begriffs »Versicherungsanlageprodukt«, die dem Grundtatbestand

11 Dabei handelt es sich um die Solvency II-Richtlinie, die Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit, ABl L 335/1.

12 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Juni 2003 über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung, ABl L 235/10.

13 Also wiederum Solvency II.

in der IDD entspricht. Der so festgelegte Begriff ist aber um die in Art 2 Abs 2 PRIIP-VO genannten Ausnahmen vom Anwendungsbereich der Verordnung zu reduzieren, welche den Ausnahmen der IDD entsprechen. Letztendlich sind in beiden Rechtsakten die erfassten Produkte in gleicher Weise umschrieben. Einhellig wird davon ausgegangen, dass auch ein gleiches Auslegungsverständnis zugrunde zu legen ist.¹⁴

Solange freilich von Seiten der EU auch keine Klarstellung bezüglich der Auslegung fragwürdiger Passagen der Definition im Anwendungsbereich der PRIIP-VO erfolgt, ist mit der Feststellung der Vergleichbarkeit nicht viel gewonnen.

C. Hintergrund der Sonderregelungen für Versicherungsanlageprodukte

Für die Auslegung des Begriffes der Versicherungsanlageprodukte bzw für die konkretere Betrachtung, welche Produkte unter den Begriff zu reihen sind, schadet es nicht, zunächst einen Blick auf die Hintergründe zu werfen, weshalb der Unionsgesetzgeber eigene Bestimmungen für Versicherungsanlageprodukte als besondere Versicherungsprodukte erlassen hat.

Wie sich aus Erwägungsgrund 56 zur IDD ergibt, sah der Unionsgesetzgeber das Problem, dass Versicherungsanlageprodukte oftmals als **Alternative oder Ersatz zu Finanzinstrumenten iSd MiFID** angeboten würden. Mit den speziellen Regelungen für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten sollte ein kohärenter Anlegerschutz gewährleistet und Aufsichtsarbitrage vermieden werden.¹⁵ Die Spezialregelungen waren also dem **Anlageaspekt** der betroffenen Produkte und der diesbezüglichen Ähnlichkeit mit den Finanzinstrumenten gem MiFID gewidmet.¹⁶

14 Vgl etwa *Fenyves* in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (121); *Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271); *Reiff*, r+s 2016, 593 (600); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656); *Bürkle*, VersR 2017, 331 (332).

15 Vgl auch COM (2012) 360 final S 2 f; siehe auch *Ramharter*, ZVersWiss 2016, 221 (224).

16 Vgl ErwGr 56 zur IDD.

D. Vom Begriff erfasste und nicht erfasste Produkte

Welche – der bislang am Markt bestehenden – Versicherungsprodukte werden nun vom Begriff »Versicherungsanlageprodukt« erfasst?

1. Fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen

Einigkeit besteht weitgehend darüber, dass **fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen** Versicherungsanlageprodukte sind.¹⁷ Sie fallen in jedem Fall unter den Wortlaut des Grundtatbestands der Definition, da sie einen Fälligkeits- bzw Rückkaufswert bieten, der Marktschwankungen ausgesetzt ist. Fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen waren wohl auch diejenigen Produkte, die der Unionsgesetzgeber vordergründig vor Augen hatte, als er die Sonderregelungen für Versicherungsanlageprodukte schuf.¹⁸ Vereinzelt wird vorgebracht, dass nicht jegliche fonds- oder indexgebundene Lebensversicherung unter den Tatbestand des Versicherungsanlageproduktes fällt. Dabei wird letztendlich darauf abgestellt, ob bzw inwieweit das Versicherungsprodukt eine Garantie bietet und dadurch hinsichtlich der Sicherheit für den Kunden eher einer sogenannten klassischen Lebensversicherung ähnelt.¹⁹ Die darauf abstellenden Stimmen wollen die klassische Kapitallebensversicherung – ungeachtet einer Übereinstimmung mit dem Wortlaut des Grundtatbestandes – nicht unter den Begriff der Versicherungsanlageprodukte reihen. ME sind sämtliche fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen, genauso wie klassische Kapitallebensversicherungen, unter den Grundtatbestand des Begriffes einzureihen – dazu noch sogleich. Nicht als Versicherungsanlageprodukt zu qualifizieren könnten fonds- und indexgebundene Lebensversicherungsprodukte nur dann sein, wenn sie einen der Ausnahmetatbestände erfüllen.

17 *Fenyves* in *Fenyves/Schauer*, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (122) mwN; *Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271); *Reiff*, VersR 2016, 1533 (1542); differenzierter *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656); *Beyer*, VersR 2016, 293 (294).

18 Die fondsgebundene Lebensversicherung wird im Entwurf zur IMD 2, also zur späteren IDD, als Beispiel für Versicherungsanlageprodukte genannt; vgl COM (2012) 360 final S 4; vgl auch *Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271).

19 Siehe bei *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656).

2. Ausnahmetatbestand lit a – Nichtlebensversicherungsprodukte

Der Ausnahmetatbestand der lit a ist iSd vorigen Satzes für fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen jedenfalls nicht relevant. Lit a verweist gerade auf **Nichtlebensversicherungsprodukte**, auf jene im Anhang zur Solvency II-RL. Nichtlebensversicherungsprodukte sind somit keine Versicherungsanlageprodukte. Dazu gehören alle Schadensversicherungen sowie die Kranken- und Unfallversicherungen.²⁰ Auch die Unfallversicherung mit Prämienrückgewähr ist vom Ausnahmetatbestand erfasst,²¹ selbst wenn sie kapitalbildende Elemente umfasst und somit mit einem Anlageprodukt zu vergleichen wäre oder grundsätzlich als eine gewisse Alternative zu anderen Anlageprodukten angeboten werden könnte.²² Der Unionsgesetzgeber wollte offensichtlich nur (bestimmte) Lebensversicherungsprodukte als Versicherungsanlageprodukte erfassen. Wenn man bedenkt, dass die Sonderregelungen der IDD zu Versicherungsanlageprodukten den »Anlagecharakter« bestimmter Versicherungsprodukte erfassen sollten, ist es nicht ganz verständlich,²³ weshalb der Unionsgesetzgeber nur Lebensversicherungen mit Anlagecharakter behandeln wollte und nicht auch Produkte anderer Versicherungszweige mit Anlagecharakter.

3. Ausnahmetatbestand lit b – reine Risikolebensversicherungen

Von den Lebensversicherungsprodukten werden mit lit b wiederum solche ausgenommen, die nur im Todesfall oder im Fall von Arbeitsunfähigkeit infolge von Körperverletzung, Krankheit oder Gebrechen leisten. Darunter fallen die **reinen Risikolebensversicherungen**.²⁴ Auch solche Risikolebensversicherungen, die einen Rückkaufswert bieten, sind keine Versicherungsanlageprodukte: Sie fallen zwar – wenn der Rückkaufswert Marktschwankungen unterliegt – unter den Wortlaut des Grundtatbestands, sind aber keine Anlageprodukte, also Produkte,

20 *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656).

21 *Vgl Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (130).

22 *Vgl Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271).

23 *So auch Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271).

24 *Vgl zB Reiff*, r+s 2016, 593 (600); *Beyer*, VersR 2016, 293 (294).

die ein Kunde – auch – zur Geldanlage erwirbt.²⁵ Der Rückkaufswert dient nicht der Anlage von Kapital, sondern kommt aufgrund besonderer Beitragskalkulation zustande.²⁶ Im Übrigen ist die Zahlung des Rückkaufswerts mE keine vertragliche Leistung iSd lit b, da sie zwar durchaus vereinbart sein kann, jedoch nur bei Kündigung des Vertrages anfällt und somit keine eigentliche Leistung aus dem Versicherungsverhältnis darstellt.

4. Ausnahmetatbestand lit c – nach nationalem Recht anerkannte Altersvorsorgeprodukte

Sind die bisher genannten Ausnahmetatbestände nicht viel diskutiert, sondern eher als klar bezeichnet, stellt sich der Ausnahmetatbestand der lit c als durchaus unklar dar. Strittig ist insbesondere, wann ein Altersvorsorgeprodukt als »nach nationalem Recht anerkannt« gilt.

In Deutschland ist in jedem Fall anerkannt, dass die dort bestehenden **Riester- und Rürup (auch Basis)-Renten** unter die lit c fallen²⁷ und somit keine Versicherungsanlageprodukte sind. Bei diesen handelt es sich um Versicherungen, die nach dem AltZertG²⁸ als solche festgestellt wurden, die die Zertifizierungskriterien dieses Gesetzes einhalten. Die genannten Kriterien laufen darauf hinaus, dass mit den Verträgen die Sicherstellung eines lebenslangen Einkommens im Ruhestand gewährleistet wird.²⁹ Mit der Zertifizierung, die mittels Verwaltungsakt geschieht, wird diesen Produkten nach dem deutschen Recht eine steuerliche Privilegierung zuteil. Vielfach wird darauf abgestellt, dass die Anerkennung durch das nationale Recht iSd IDD durch die steuerliche Privilegierung stattfindet. ME zutreffend³⁰ ist es aber, dass bereits der Verwaltungsakt der Feststellung des Vorliegens der

25 Dass es sich um Anlageprodukte handelt, kann als eine Grundvoraussetzung für das Greifen der Sonderregelungen der IDD betrachtet werden – der Unionsgesetzgeber hat die Sonderregelungen gerade deshalb vorgesehen, um eine Parallelität im Kundenschutz und Wettbewerb für alle Anlageprodukte zu schaffen (vgl bereits Punkt II.C.).

26 Vgl dazu *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (133).

27 *Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271); *Reiff*, r+s 2016, 593 (600); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656) mwN.

28 Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorge- und Basisrentenverträgen vom 26. Juni 2001, dBGBI I S 1310, 1322.

29 Vgl *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (130 f).

30 Vgl die Ausführungen bei *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (130 f).

Zertifizierungskriterien das Tatbestandsmerkmal »nach nationalem Recht anerkannt« erfüllt, da damit den Produkten von Gesetzes wegen die Eigenschaft des Gewährs von Einkommen im Ruhestand attestiert wird.

Dennoch kann wohl auch eine bloße steuerliche Privilegierung ohne vorherige Feststellung mittels Verwaltungsakt das Tatbestandsmerkmal der Anerkennung nach nationalem Recht erfüllen. Die Anerkennung nach nationalem Recht muss nicht auf einem formalen Akt beruhen.³¹ Auch etwa eine bloß sich aus dem Gesetz ergebende steuerliche Privilegierung kann für die »Ankerkennung« iSd IDD ausreichen, jedoch muss diese Anerkennung, also eben die steuerliche Privilegierung, mE gerade deshalb gewährt werden, weil es sich bei dem Produkt um eines handelt, das ein Einkommen im Ruhestand gewähren soll, also zur Altersvorsorge dient, der Gesetzgeber es als ein solches Produkt sieht. Der Zweck der Förderung muss somit in der Förderung der Altersvorsorge liegen.³²

In Österreich könnte die prämienbegünstigte Zukunftsvorsorge nach § 108g EStG³³ wohl als ein solches Produkt betrachtet werden.³⁴ Das VersVertrRÄG 2018 (BGBl I 2018/16) als Umsetzungsgesetz zur IDD ändert bei der Definition des Versicherungsanlageprodukts die lit c ab: Dort (vgl den durch das VersVertrRÄG 2018 eingefügten § 5 Z 63 öVAG) ist von Produkten, »die *in einem Bundesgesetz unter Verweis auf diese Bestimmung* als Produkte anerkannt sind, die [...]«³⁵ die Rede. Damit wird die Diskussion umgangen, mangels eines Verweises wären demnach prämienbegünstigte Zukunftsvorsorgeverträge gem § 108g EStG nicht vom Ausnahmetatbestand erfasst und somit Versicherungsanlageprodukte nach dem öVAG idF des VersVertrRÄG 2018.

Sofern etwa auch fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen nach nationalem Recht als Altersvorsorgeprodukte im eben be-

31 So auch *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (131).

32 Ob man allerdings so weit gehen kann, auch eine Anerkennung als Produkt, das dazu dient, im Ruhestand ein Einkommen zu sichern, durch die Rsp als möglich anzusehen, ist mE fraglich; so aber *Bürkle*, VersR 2017, 331 (333).

33 Einkommensteuergesetz 1988 BGBl 1988/400.

34 Vgl dazu genauer *Fenyves* in Fenyves/Schauer, in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (123 f), der diese allerdings nicht als Altersvorsorgeprodukt einstufen will, da eine Bindungsfrist nur für 10 Jahre besteht; zu möglichen Gegenargumenten für diese Ansicht *Fenyves*' vgl *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (131).

35 Hervorhebung durch die Verfasserin.

schriebenen Sinn anerkannt sind, fallen sie nicht unter den Begriff der Versicherungsanlageprodukte.

5. Ausnahmetatbestand lit d – amtlich anerkannte betriebliche Altersversorgungssysteme

Der Ausnahmetatbestand der lit d – amtlich anerkannte betriebliche Altersversorgungssysteme, die in den Anwendungsbereich der RL 2003/41/EG oder der RL 2009/138/EG fallen – wird wenig diskutiert. In Österreich werden unter diesen Tatbestand etwa die **Betriebspensionen nach § 2 BPG**, die in Form einer Lebensversicherung gewährt werden, eingereiht, also **insb die betriebliche Kollektivversicherung, die Direktversicherung und die Pensionsrückdeckungsversicherung**.³⁶ Es zeigt sich, dass das Kriterium der »amtlichen Anerkennung« auch dann als gegeben erachtet wird, wenn eine gewisse gesetzliche Anerkennung erfolgt.³⁷ Dies steht zumindest im Einklang mit Erwägungsgrund 7 zur PRIIP-VO, in dem lediglich auf einen nach nationalem Recht anerkannten Zweck zur Einkommensgewährung im Ruhestand abgestellt wird und nicht auf eine »amtliche Anerkennung« in engem Sinn.³⁸ Es wird auch durchaus durch die englische Sprachfassung unterstützt, die von »officially recognised« spricht und somit nicht einen behördlichen Akt derart nahelegt wie die deutsche Fassung.

6. Ausnahmetatbestand lit e

Unter den letzten Ausnahmetatbestand in der Reihe wird etwa das deutsche Modell der von Unterstützungskassen abgeschlossenen Rückdeckungsversicherungen eingereiht.³⁹ Für Österreich besteht die Ansicht, dass es derzeit keine Produkte gibt, die unter diese Ausnahme fallen.⁴⁰

36 Fenyves in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (125).

37 Ähnlich auch die Ansicht in Deutschland; vgl *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (131f).

38 Vgl *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (132).

39 *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (132); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (656).

40 Vgl *Fenyves* in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (125).

E. Klassische Kapitallebensversicherung

Wie bereits kurz angesprochen, ist strittig⁴¹ und ein wesentliches Diskussionsthema anlässlich der Frage des Umfangs des Begriffes der Versicherungsanlageprodukte, ob die sogenannte klassische Kapitallebensversicherung ein Versicherungsanlageprodukt ist und anlässlich ihres Vertriebs folglich die Sonderbestimmungen der IDD (sowie die Regeln der PRIIP-VO) zu beachten sind.

Zumindest dem **Wortlaut nach** fällt die klassische Kapitallebensversicherung unter den Grundtatbestand der Definition des Versicherungsanlageprodukts.⁴² Sie bietet einen Fälligkeitwert (und auch einen Rückkaufswert), der teilweise (hinsichtlich der Gewinnbeteiligung) indirekt (die Höhe der variablen Leistung hängt vom Überschuss ab, den das Versicherungsunternehmen durch Veranlagung erzielt) Marktschwankungen ausgesetzt ist. Dennoch werden Argumente gegen die Einstufung als Versicherungsanlageprodukt vorgebracht. Zumeist stellen sie auf teleologische Aspekte ab.

Dass der Unionsgesetzgeber in erster Linie fonds- und indexgebundene Lebensversicherungen vor Augen hatte,⁴³ mag zwar stimmen, ist aber allein kein Argument gegen die Einstufung der klassischen Kapitallebensversicherung als Versicherungsanlageprodukt. Wollte er nur diese Produkte erfassen, hätte er die Definition entsprechend formulieren können. Wie bereits angesprochen, beruhen die Sonderregelungen der IDD auf dem Gedanken, dass es Versicherungsprodukte gibt, die als Alternative zu den der MiFID unterworfenen Finanzinstrumenten angeboten werden, die wie diese einen **Anlageaspekt** aufweisen. Vergleichsmaßstab sind sämtliche Finanzinstrumente gem MiFID. Für die PRIIP-VO kommt es (neben dem Anlageaspekt) darauf an, dass es sich um ein kompliziertes, verpacktes Produkt handelt. Auf ein Anlagerisiko,

41 Dafür *Fenyves* in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (122) mwN; *Mönnich* in Gisch/Kronsteiner/Riedlsperger, Versicherungsvermittlung in Österreich (2013) 129 (137); *Brömmelmeyer*, r+s 2016, 269 (271); dagegen *Reiff*, r+s 2016, 593 (600 ff); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (657); *Beyer*, VersR 2016, 293 (294 f); *Bürkle*, VersR 2017, 331.

42 Die Erfüllung des Wortlautes bejahend, wenn auch im Ergebnis die klassische Kapitallebensversicherung nicht als Versicherungsanlageprodukt einstuft, *Reiff*, r+s 2016, 593 (600 f); auch *Beyer*, VersR 2016, 293 (294); vgl auch *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (657).

43 Vgl bereits bei FN 18.

wie *Alexander Beyer*⁴⁴ meint – nach *Beyer* fehlt es bei der klassischen Kapitallebensversicherung zumindest für die garantierten Versicherungsleistungen an einem echten Anlagerisiko –, kommt es mE bei beiden Rechtsakten nicht an. Dieses **macht einen Anlagecharakter eines Produkts nicht aus** – auch Finanzinstrumente gem MiFID können durchaus eine Kapitalgarantie beinhalten.⁴⁵

Erwägungsgrund 15 der PRIIP-VO besagt außerdem, dass Basisinformationsblätter nur wesentliche Informationen enthalten sollen, etwa auch, ob ein Kapitalverlust möglich ist. Daraus folgt *e contrario*, dass für Produkte iSd PRIIP-VO, somit auch für Versicherungsanlageprodukte, die Möglichkeit eines Kapitalverlusts keine Voraussetzung ist. Im Übrigen wäre, wenn man ein Verlustrisiko voraussetzte, der Teil der Definition des Versicherungsanlageprodukts sinnlos, der auch ein bloß teilweises Unterliegen unter Marktschwankungen ausreichen lässt.⁴⁶

In der Delegierten Verordnung der Kommission zur IDD betreffend Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln, die für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten gelten,⁴⁷ werden überdies Versicherungsanlageprodukte definiert, hinsichtlich derer »execution only« erfolgen kann (nicht komplexe Versicherungsanlageprodukte). Hier wird explizit ua darauf abgestellt, dass die Produkte einen vertraglich garantierten Mindestwert bei Fälligkeit aufweisen – sie also eine Kapitalgarantie aufweisen (Art 16). Somit geht also zumindest die Kommission ebenso davon aus, dass eine Kapitalgarantie den Charakter als Versicherungsanlageprodukt nicht beseitigt. Auch dass der Versicherungsnehmer bei der klassischen Kapitallebensversicherung keinen Einfluss auf das Investment nehmen kann, spielt mE keine Rolle.⁴⁸ In der Lit⁴⁹ wird diesbezüglich vorgebracht, es fehle dadurch an einer Investitionsmöglichkeit, die aber für ein Versicherungsanlageprodukt – wie sich aus Erwägungsgrund 6 und 7 der PRIIP-VO ergeben sollte – gefordert

44 *Beyer*, VersR 2016, 293 (294 f).

45 Insoweit ist es nicht von Relevanz, dass bei klassischen Lebensversicherungen ein Sicherheitsnetz besteht, worauf aber *Bürkle*, VersR 2017, 331 (334), hinaus will.

46 IdS auch *Baroch Castellví*, VersR 2017, 129 (135) mwN.

47 DelVO (EU) 2017/2359 der Kommission vom 21. September 2017 zur Ergänzung der RL (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten geltenden Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln, ABL L 341/8.

48 AA aber *Reiff*, r+s 2016, 593 (602); *Reiff/Köhne*, VersR 2017, 649 (657); *Beyer*, VersR 2016, 293 (295).

49 Vgl *Reiff*, r+s 2016, 593 (602).

sei. Die genannten Erwägungsgründe können aber auch so verstanden werden, dass nicht eine Einflussnahme auf die Investitionsmöglichkeit innerhalb des Produkts gefordert ist, sondern dass schlicht das Produkt selbst (bzw die Entscheidung für das Produkt) eine Investitionsmöglichkeit – im Sinne einer Möglichkeit zur Anlage von Kapital – darstellen muss. Die klassische Kapitallebensversicherung bietet nun – neben dem Versicherungsaspekt – solch eine Kapitalanlagemöglichkeit. Dass die klassische Kapitallebensversicherung – im Vergleich etwa zu fondsgebundenen Lebensversicherungen – idR zu Vorsorgezwecken verwendet wird, ist kein Argument gegen die Einordnung unter den Begriff des Versicherungsanlageprodukts. Die Altersvorsorge ist eben ein spezieller Zweck hinter dem allgemeinen Zweck zur Anlage von Vermögen, der aber auch beim Kauf jedes anderen Produkts im Hintergrund stehen kann. Auch dass die Ausnahmetatbestände Altersvorsorgeprodukte ausnehmen, heißt nicht, dass Produkte zur Altersvorsorge generell nicht erfasst sein sollen. Gerade indem nur bestimmte Altersvorsorgeprodukte ausgenommen sind, lässt sich daraus ableiten, dass Altersvorsorgeprodukte grundsätzlich im Begriff enthalten sein sollten.

Zusammenfassend sprechen mE somit die besseren Gründe dafür, die klassische Kapitallebensversicherung **als vom Begriff der Versicherungsanlageprodukte erfasst** anzusehen. Dies gilt freilich nur dann, wenn sie nicht einen der Ausnahmetatbestände, speziell jenen der lit c, erfüllt, indem sie etwa gerade wegen ihrer Eigenschaft als Altersvorsorgeprodukt steuerlich begünstigt ist.

III. Die Sonderbestimmungen der IDD

A. Allgemeines

Die in Kapitel VI – in den Artt 26 ff – festgehaltenen zusätzlichen Anforderungen für den Vertrieb im Zusammenhang mit Versicherungsanlageprodukten enthalten zum Einen – über die allgemeinen Grundsätze hinausgehende – Regelungen zur Vermeidung von Interessenkonflikten bzw zur Hintanhaltung von durch Interessenkonflikte hervorgerufenen Schäden für das Kundeninteresse, zum anderen – ebenfalls über die grundsätzlich bereits bestehenden Vorschriften hinausgehende – besondere Kundeninformationspflichten und auch spezielle Vorgaben (ua wiederum besondere Informationspflichten), die sich auf einen

Vertrieb mit bzw ohne Beratung beziehen. Letztendlich finden sich auch Dokumentations- und Berichtspflichten für die Vertreiber von Versicherungsanlageprodukten.

Kapitel VI gilt für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten durch **Versicherungsunternehmen** und **Versicherungsvermittler** (vgl Art 26 IDD) und spricht nicht generell von Versicherungsvertreibern. Von Kapitel VI nicht erfasst ist daher der Vertrieb durch »Versicherungsvermittler in Nebentätigkeit« gemäß Art 2 Abs 1 Z 4 IDD.⁵⁰

Grundsätzlich gelten die Sonderbestimmungen des Kapitel VI für Versicherungsanlageprodukte – anders als die von der PRIIP-VO aufgestellten Regelungen für diese Art von Versicherungsprodukten – nicht nur für den Retailbereich, sondern **für den Vertrieb an jeglichen Kunden**. Es ist den Mitgliedstaaten allerdings möglich, festzulegen, dass die in den Artt 29 und 30 IDD genannten Auskünfte einem professionellen Kunden iSd Art 4 Abs 1 Nr 10 MiFID II, der den professionellen Kunden als Gegensatz zum Privatkunden versteht, nicht erteilt zu werden brauchen. Diese Option für die Mitgliedstaaten findet sich – etwas unglücklich – in Art 22 Abs 1 UAbs 2 IDD.⁵¹

B. Regelungen im Zusammenhang mit Interessenkonflikten

Im Zusammenhang mit Interessenkonflikten sehen die allgemeinen Bestimmungen der IDD vor, dass Versicherungsvertreiber bei ihrer Vertriebstätigkeit stets ehrlich, redlich und im besten Interesse des Kunden zu handeln haben.⁵²

Für Versicherungsanlageprodukte sieht die IDD nun vermehrte Vorkehrungen für die Vermeidung von Interessenkonflikten bzw für eine Hintanhaltung von Schädigungen aus solchen für das Kundeninteresse **im Vorfeld** konkreter Vertriebshandlungen vor.⁵³ Solche waren bereits in der IMD 1.5 vorhanden.⁵⁴ Die Versicherungsvertreiber müssen ihrem

50 *Fenyves* in *Fenyves/Schauer*, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (121).

51 Vgl *Gruber*, ZFR 2016, 275 (278).

52 Art 17 Abs 1 IDD.

53 Vgl auch *Beyer*, VersR 2016, 293 (298).

54 Vgl *Gruber*, ZFR 2014, 261 (262); zur IMD 1.5 vgl den Beitrag von *Michael Gruber* in diesem Tagungsband bei S 3 ff.

Tätigkeits- und Produktumfang entsprechende, auf Dauer wirksame **organisatorische und verwaltungsmäßige Vorkehrungen** für angemessene Maßnahmen treffen, um zu **verhindern**, dass Interessenkonflikte die Interessen der Kunden **schädigen** (Art 27 IDD). Vorkehrungen müssen auch dahingehend getroffen werden, dass Interessenkonflikte **erkannt werden** (Art 28 Abs 1 IDD). Darüber hinaus ist, wenn dies auch nicht explizit in den Bestimmungen erwähnt ist, anzunehmen, dass die Vorkehrungen auch Maßnahmen vorsehen sollen, die Interessenkonflikte überhaupt **vermeiden**.⁵⁵ Erfasste Interessenkonflikte sind nach Art 28 IDD sowohl solche, die bei Versicherungsvertriebstätigkeiten zwischen den **Vertreibern** einschließlich ihrer Geschäftsleitung und ihrer Angestellten oder anderen Personen, die mit ihnen direkt oder indirekt durch Kontrolle verbunden sind, **und den Kunden** entstehen, als auch solche, die **zwischen ihren Kunden untereinander** entstehen. Art 28 Abs 4 IDD ermöglicht es der Kommission, mittels delegierten Rechtsakts geeignete Kriterien festzulegen, anhand derer die Typen von Interessenkonflikten bestimmt werden können, die den Kundeninteressen schaden könnten. Die Kommission hat von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht und besagte Kriterien in der Delegierten Verordnung (EU) 2017/2359 vom 21. September 2017 zur Ergänzung der RL (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die für den Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten geltenden Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln⁵⁶ (idF DelVO) festgelegt. Die genannte DelVO umfasst nicht allein Ausführungen der Kommission zu Art 28 Abs 4 IDD, sondern zu sämtlichen Ermächtigungstatbeständen im Sonderkapitel der IDD zu Versicherungsanlageprodukten. Laut den Ausführungen der Kommission in der DelVO zu den Kriterien für Typen von Interessenkonflikten, die den Kundeninteressen schaden könnten,⁵⁷ geht es um solche Konflikte, die dadurch entstehen, dass der Vertreter oder gewisse ihm nahestehende Personen ein Interesse

55 Dies lässt sich einerseits aus der Überschrift des Art 27 IDD ableiten – »Vermeidung von Interessenkonflikten« –, darüber hinaus auch aus ErwGr 57 zur IDD und aus der in Art 28 Abs 4 IDD vorgesehenen Befugniserteilung an die Kommission, mittels delegierten Rechtsakts Maßnahmen zu bestimmen, die erwartet werden können, um Interessenkonflikte zu erkennen, zu vermeiden, zu regeln und offenzulegen; vgl dazu *Fenyves* in Fenyves/Schauer, Die neue Richtlinie über den Versicherungsvertrieb (IDD) 119 (127 bei FN 32, 33).

56 ABl L 341/8.

57 Vgl Art 3 DelVO.