

Luise Winkler

Der Aufsichtsrat im Versicherungsunternehmen nach Solvency II

Eine Untersuchung ausgewählter
Fragen der Überwachungsaufgabe,
der Informationsversorgung und der
Qualifikationsanforderungen

Dr. Luise Winkler

Der Aufsichtsrat im Versicherungsunternehmen nach Solvency II

Eine Untersuchung ausgewählter Fragen der Überwachungsaufgabe,
der Informationsversorgung und der Qualifikationsanforderungen

IVR

Düsseldorfer Schriften zum Versicherungsrecht

Veröffentlichungen des Instituts für Versicherungsrecht
der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf, Band 32

Herausgeber: Prof. Dr. Dirk Looschelders
Prof. Dr. Lothar Michael

Der Aufsichtsrat im Versicherungsunternehmen nach Solvency II

Eine Untersuchung ausgewählter
Fragen der Überwachungsaufgabe,
der Informationsversorgung und der
Qualifikationsanforderungen

Dr. Luise Winkler

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation
in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

– zugl. Dissertation der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität
Düsseldorf, 2016 –

Erstgutachter: Prof. Dr. Dirk Looschelders
Zweitgutachter: Prof. Dr. Lothar Michael
Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juli 2016

D 61

© 2017 VVW GmbH Karlsruhe

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urhebergesetz zugelassen ist,
bedarf der vorherigen Zustimmung der VVW GmbH, Karlsruhe.
Jegliche unzulässige Nutzung des Werkes berechtigt die VVW GmbH
zum Schadenersatz gegen den oder die jeweiligen Nutzer.

Bei jeder autorisierten Nutzung des Werkes ist die folgende Quellenangabe an
branchenüblicher Stelle vorzunehmen:

© 2017 VVW GmbH Karlsruhe

Jegliche Nutzung ohne die Quellenangabe in der vorstehenden Form berechtigt
die VVW GmbH zum Schadenersatz gegen den oder die jeweiligen Nutzer.

ISSN 1867-870X
ISBN 978-3-89952-950-0

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Juli 2016 von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität in Düsseldorf als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Schrifttum konnten bis Oktober 2016 berücksichtigt werden.

Meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Dirk Looschelders danke ich herzlich für die wissenschaftliche Betreuung der Arbeit und den Freiraum, den er mir bei der Erstellung der Arbeit gewährt hat. Herrn Prof. Dr. Lothar Michael danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Dissertation ist meinen Eltern Prof. Dr. Jochen und Christine Winkler gewidmet. Ihnen gebührt mein größter Dank für ihr Vertrauen und ihre bedingungslose Unterstützung in jeglicher Hinsicht.

Düsseldorf, Oktober 2016

Luise Winkler

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
§ 1 Einleitung	1
I. Fragestellung	3
II. Gang der Bearbeitung	6
Erster Teil: Das Solvency II-Regime	9
§ 2 Die Entwicklung des Versicherungsaufsichtsrechts in Deutschland und Europa	9
I. Die Geschichte der Versicherungsaufsicht in Deutschland im Überblick	9
II. Das VAG in der europäischen Rechtsentwicklung	14
III. Die Solvency II-Richtlinie	16
§ 3 Die Reform des Versicherungsaufsichtsrechts im Wege des Lamfalussy-Verfahrens	36
I. Das Lamfalussy-Verfahren im Versicherungssektor	36
II. Kritische Würdigung des Lamfalussy-Verfahrens im Versicherungssektor	53
III. Rangverhältnisse der gesetzlichen Regelungen	57
IV. Ziele der Reform	58
§ 4 Untersuchungsergebnisse des ersten Teils	69
Zweiter Teil: Die Überwachungspflicht hinsichtlich der Geschäftsorganisation und die Informationsversorgung des Aufsichtsrats nach Solvency II	73
§ 5 Grundlagen der Aufsichtsrats Tätigkeit im Versicherungsunternehmen	74
I. Die dreigliedrige Organisationsstruktur einer Aktiengesellschaft	75

II. Der Aufsichtsrat im Solvency II-Regime	78
III. Überblick über die Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats	81
IV. Die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder	96
V. Haftung	96
§ 6 Die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation	99
I. Überblick über die Neuregelungen der Geschäftsorganisation und Eingrenzung der Untersuchung	99
II. Die Governance-Funktionen in der Organisationsstruktur eines Versicherungsunternehmens	107
III. Konkretisierung der Überwachungspflicht des Aufsichtsrats	150
IV. Zusammenfassung und Konsequenzen für den Aufsichtsrat	169
§ 7 Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats	172
I. Die aktienrechtliche Grundkonzeption der Informationsversorgung des Aufsichtsrats	174
II. Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats eines Versicherungsunternehmens im Solvency II-Regime	190
III. Zusammenfassung und Konsequenzen für den Aufsichtsrat	223
§ 8 Die Überwachungsintensität	229
I. Die vom Aufsichtsrat geschuldete Überwachungsintensität	229
II. Intensivierte Überwachung aus Anlass der europaweiten Reform des Versicherungsaufsichtsrechts	242
III. Zusammenfassung	246
§ 9 Untersuchungsergebnisse des zweiten Teils	248
I. Die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation durch den Aufsichtsrat	248
II. Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime	254
III. Die Überwachungsintensität	256

Dritter Teil: Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder und die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime	259
§ 10 Die Anwendbarkeit der Qualifikationsvorschriften des Solvency II-Regimes auf Aufsichtsratsmitglieder	260
I. Offenheit des Art. 42 Solvency II hinsichtlich seiner Anwendung auf Aufsichtsratsmitglieder	266
II. Die Aufsichtsratsstätigkeit als Leitungsaufgabe im Sinne des Art. 42 Abs. 1 Solvency II	283
III. Die Aufsichtsratsstätigkeit als Schlüsselaufgabe im Sinne des Art. 42 Abs. 1 Solvency II	304
IV. Zusammenfassung	306
§ 11 Die europarechtskonforme Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	307
I. Die Europarechtskonformität des § 24 VAG	308
II. Rechtsfolgen	332
III. Zusammenfassung und kritische Würdigung der Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	342
§ 12 Die Qualifikationsanforderungen	345
I. Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder	346
II. Die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats	397
§ 13 Die Gewährleistung der Einhaltung der Qualifikationsanforderungen	413
I. Die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Qualifikationsvorschriften	413
II. Der Auswahlprozess geeigneter Aufsichtsratsmitglieder	440
§ 14 Untersuchungsergebnisse des dritten Teils	445
I. Die Anwendbarkeit der Qualifikationsvorschriften des Solvency II-Regimes auf Aufsichtsratsmitglieder	445
II. Die europarechtskonforme Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	446

III. Die Qualifikationsanforderungen	447
IV. Die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Qualifikationsanforderungen	451
Vierter Teil: Zusammenfassung	455
§ 15 Ergebnisse in Thesen	455
I. Das Solvency II-Regime	456
II. Einzelfragen der Überwachung der Geschäftsorganisation und die Informationsversorgung des Aufsichtsrats nach Solvency II	458
III. Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder und die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats nach Solvency II	464
Literaturverzeichnis	475

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
§ 1 Einleitung	1
I. Fragestellung	3
II. Gang der Bearbeitung	6
Erster Teil: Das Solvency II-Regime	9
§ 2 Die Entwicklung des Versicherungsaufsichtsrechts in Deutschland und Europa	9
I. Die Geschichte der Versicherungsaufsicht in Deutschland im Überblick	9
II. Das VAG in der europäischen Rechtsentwicklung	14
III. Die Solvency II-Richtlinie	16
1. Das Richtlinienverfahren im Überblick	16
2. Richtlinienkonstruktion und Regelungsbereiche	19
a. Erste Säule	19
b. Zweite Säule	22
c. Dritte Säule	23
d. Die Gruppenaufsicht	24
3. Anwendungsbereich der Solvency II-Richtlinie	24
4. Regelungstechnik	28
a. Prinzipienbasiertes und regelbasiertes Recht	28
b. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	32
5. Parallelentwicklung im Bankensektor	33
§ 3 Die Reform des Versicherungsaufsichtsrechts im Wege des Lamfalussy-Verfahrens	36
I. Das Lamfalussy-Verfahren im Versicherungssektor	36

1. Stufe 1: Rahmengesetzgebung	38
2. Stufe 2a: Delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte der Kommission	39
a. Art. 290 AEUV	40
b. Art. 291 AEUV	41
3. Stufe 2b: Technische Regulierungsstandards und Technische Durchführungsstandards der EIOPA	42
4. Stufe 3: Leitlinien der EIOPA	44
a. Hintergrund, Struktur, Organisation und Aufgaben der europäischen Finanzaufsichtsbehörden	44
b. Befugnisse der EIOPA	48
aa. Leitlinien	48
bb. Sonstige Befugnisse der EIOPA	50
5. Stufe 4: Kontrolle der Einhaltung	52
II. Kritische Würdigung des Lamfalussy-Verfahrens im Versicherungssektor	53
1. Beschleunigung des Rechtsetzungsverfahrens?	53
2. Gefahr einer Überregulierung?	54
III. Rangverhältnisse der gesetzlichen Regelungen	57
IV. Ziele der Reform	58
1. Allgemeine Regelungsziele	58
2. Insbesondere: Harmonisierung des Versicherungsaufsichtsrechts in den Mitgliedstaaten	60
a. Die Harmonisierung der Rechtsvorschriften	64
b. Die Harmonisierung der Aufsicht	67
§ 4 Untersuchungsergebnisse des ersten Teils	69
Zweiter Teil: Die Überwachungspflicht hinsichtlich der Geschäftsorganisation und die Informationsversorgung des Aufsichtsrats nach Solvency II	73
§ 5 Grundlagen der Aufsichtsratstätigkeit im Versicherungsunternehmen	74

I. Die dreigliedrige Organisationsstruktur einer Aktiengesellschaft	75
II. Der Aufsichtsrat im Solvency II-Regime	78
III. Überblick über die Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats	81
1. Im Aktiengesetz geregelte Zuständigkeiten und Einwirkungsmöglichkeiten	82
a. Überwachung der Geschäftsführung, § 111 Abs. 1 S. 1 AktG	82
aa. Der Begriff der Geschäftsführung	82
bb. Vergangenheits- und zukunftsbezogene Überwachung	85
cc. Überwachungsmaßstab	86
b. Diskussion, Beratung, Meinungs- und Empfehlungsbeschlüsse	88
c. Zustimmungsvorbehalte, § 111 Abs. 4 S. 2 AktG	90
d. Bestellung und Abberufung des Vorstands, § 84 AktG	91
e. Verfolgung von Schadensersatzansprüchen der Gesellschaft gegenüber dem Vorstand	92
f. Sonstige Zuständigkeiten	93
2. Im Versicherungsaufsichtsgesetz geregelte Zuständigkeiten	95
IV. Die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder	96
V. Haftung	96
§ 6 Die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation	99
I. Überblick über die Neuregelungen der Geschäftsorganisation und Eingrenzung der Untersuchung	99
1. Die Neuregelungen	100
2. Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung	105
II. Die Governance-Funktionen in der Organisationsstruktur eines Versicherungsunternehmens	107

1. „Transparente Organisationsstruktur“, § 23 Abs. 1 S. 3 VAG	109
2. Die Integration der Governance-Funktionen in die Organisationsstruktur	111
a. Die „unabhängige“ Pflichtenwahrnehmung, Art. 268 Abs. 1 S. 1 DVO	112
aa. Überblick über bestehende europäische Regelungen zur Unabhängigkeit	113
(1) Die Unabhängigkeit von Personen in der Abschlussprüferrichtlinie und der Empfehlung der Kommission vom 15. Februar 2005	114
(2) Die Unabhängigkeit der Compliance-Funktion, § 33 Abs. 1 Nr. 1 WpHG	115
(3) Die Unabhängigkeit der Risikomanagementfunktion gemäß § 64a Abs. 7 Nr. 3 lit. b) cc) VAG a.F.	117
(4) Zwischenergebnis: Fallgruppen der Unabhängigkeit	118
bb. Die Fallgruppen der Unabhängigkeit der Governance-Funktionen des Solvency II-Regimes, Art. 268 Abs. 1 S. 1 DVO	119
(1) Verbot der Kontrolle eigener Tätigkeiten	121
(a) Mitarbeiter der internen Revisionsfunktion	122
(b) Mitarbeiter der Risikomanagement-, Compliance- und versicherungsmathematischen Funktion	124
(2) Weisungsfreiheit	125
(a) Weisungsfreiheit gegenüber dem Vorstand?	126
(b) Weisungsfreiheit gegenüber Mitarbeitern des Unternehmens?	128
(c) Weisungsfreiheit innerhalb der Funktion?	129

(d) Insbesondere: Die Weisungsfreiheit der internen Revisionsfunktion vor dem Hintergrund der Leitlinie 40 zum Governance-System	129
(3) Exkurs: Vergütung der Funktionsmitarbeiter, § 275 DVO	131
(a) Die maßgeblichen Regelungen in Art. 275 DVO im Vergleich zu den Parallelregelungen in § 12 WpDVerOV	132
(b) Problem: Gefahr von Fehlanreizen bei variablen Vergütungsbestandteilen	134
(c) Gestaltungsmöglichkeiten	135
(d) Ergebnis	137
(4) Befugnisse und Mittel, Art. 268 Abs. 2 DVO	138
(5) Beziehungen zum Unternehmen	139
cc. Zusammenfassung	141
b. Die „objektive“ Pflichtenwahrnehmung, Art. 268 Abs. 1 S. 1 DVO	144
c. Die „faire“ Pflichtenwahrnehmung, Art. 268 Abs. 1 S. 1 DVO	144
d. Die „angemessene“ Trennung der Governance-Funktionen, § 23 Abs. 1 S. 3 VAG	146
aa. Zusammenlegen der Governance-Funktionen in kleineren und weniger komplexen Unternehmen	147
bb. Zusammenlegen der Governance-Funktionen mit anderen Unternehmensabteilungen	149
III. Konkretisierung der Überwachungspflicht des Aufsichtsrats	150
1. Pflicht zur Überwachung der Geschäftsorganisation	150
2. Die Überwachung der Organisationsstruktur	153
3. Die Überwachung der vier Governance-Funktionen	157
a. Interne (Personal-)Organisation der Governance-Funktionen	158

b.	Wirksamkeit der Governance-Funktionen	160
aa.	Einhaltung der gesetzlichen Regelungen	161
bb.	Prüfung der Gesetzesverstöße der Funktionsmitarbeiter	162
cc.	Prüfung der aufgedeckten Rechtsverstöße, Risiken und Systemmängel	163
4.	Die Überwachung des Risikomanagementsystems und des internen Kontrollsystems	164
a.	Die Überwachung des Compliance-Systems in der Normal-AG	165
b.	Die Überwachung der Einrichtung und Wirksamkeit der Systeme im Solvency II-Regime	166
IV.	Zusammenfassung und Konsequenzen für den Aufsichtsrat	169
§ 7	Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats	172
I.	Die aktienrechtliche Grundkonzeption der Informationsversorgung des Aufsichtsrats	174
1.	Vorstandsberichte, § 90 AktG	174
2.	Weitere Vorlagen und Berichte, insbesondere der Bericht des Abschlussprüfers	177
3.	Anforderungsberichte, § 90 Abs. 3 S. 1 AktG und Einsichtnahmerecht, § 111 Abs. 2 S. 1 AktG	180
4.	Direktkontakte des Aufsichtsrats zu Angestellten des Unternehmens?	182
a.	Erste Strömung: Umfassende Direktkontakte zulässig	182
b.	Zweite Strömung: Direktkontakte nur in seltenen Ausnahmefällen zulässig	185
5.	Zwischenergebnis	188
II.	Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats eines Versicherungsunternehmens im Solvency II-Regime	190
1.	Das Kommunikationssystem im Solvency II-Regime	191
a.	Die maßgeblichen Vorschriften	192

b.	Schlussfolgerungen für die Funktionsweise und Ausgestaltung des Kommunikationssystems	194
aa.	Der Funktionsmechanismus des Kommunikationssystems	194
bb.	Begrenzung der Informationspflicht auf benötigte Informationen, Art. 258 Abs. 1 lit. k DVO	195
2.	Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats	198
a.	Die Grundkonzeption der Informationsversorgung des Aufsichtsrats, erste Befunde und offene Fragen	199
aa.	Konkretisierung des Kommunikationssystems zwischen dem Vorstand und dem Aufsichtsrat	199
bb.	Erste Befunde und offene Fragen	200
b.	Vom Aufsichtsrat benötigte Informationen, Art. 258 Abs. 1 lit. h DVO	203
aa.	Ermittlung der benötigten Informationen	203
(1)	Verantwortlichkeit des Vorstands	203
(2)	Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats	204
(3)	Fazit	205
bb.	Folge: Pflicht zur Einrichtung einer Informationsordnung für den Vorstand	206
cc.	Inhalt der Informationsordnung, insbesondere hinsichtlich der Geschäftsorganisation	208
(1)	Von Gesetzes wegen im Unternehmen zu erstellende Berichte	208
(2)	Sonstige Dokumente sowie im Unternehmen elektronisch oder mündlich zirkulierte Informationen	211
c.	Das „unmittelbare“ Weiterleiten der Informationen, Art. 258 Abs. 1 lit. k DVO	212
d.	Fazit	214

3. Die Informationsversorgung der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder	215
a. Aktienrechtliche Grundkonzeption der Informationsversorgung der Aufsichtsratsmitglieder, § 90 Abs. 5 AktG	216
b. Die Informationsversorgung der Aufsichtsratsmitglieder im Solvency II-Regime	217
aa. Die Grundkonzeption der Informationsversorgung der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder	217
bb. Von den Aufsichtsratsmitgliedern benötigte Informationen, Art. 258 Abs. 1 lit. k DVO	218
cc. Inhaltliche und zeitliche Grenzen der Weiterleitungspflicht?	220
dd. Art und Weise der Informationsübermittlung, Art. 258 Abs. 1 lit. k Hs. 2 DVO	222
ee. Zwischenergebnis	223
III. Zusammenfassung und Konsequenzen für den Aufsichtsrat	223
§ 8 Die Überwachungsintensität	229
I. Die vom Aufsichtsrat geschuldete Überwachungsintensität	229
1. Die Theorie der abgestuften Intensität der Überwachung, sog. 3-Stufen-Theorie	230
2. Kritik an der 3-Stufen-Theorie	232
3. Stellungnahme	234
a. Zurückhaltende Überwachung in der „Normallage“?	235
aa. Das deutsche aktien- und versicherungsaufsichtsrechtliche Leitbild des Aufsichtsrats	235
bb. Insbesondere: Der Aufsichtsrat unter Solvency II	237
b. Die Anpassung der Überwachungstätigkeit an die Lage der Gesellschaft	238

4. Zwischenergebnis	241
II. Intensivierte Überwachung aus Anlass der europaweiten Reform des Versicherungsaufsichtsrechts	242
1. Die Urteile des BGH und des OLG Düsseldorf	243
2. Sinngemäße Übertragung der Befunde	244
III. Zusammenfassung	246
§ 9 Untersuchungsergebnisse des zweiten Teils	248
I. Die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation durch den Aufsichtsrat	248
1. Die Organisationsstruktur und die interne Organisation der Governance-Funktionen	249
2. Die Wirksamkeit der Governance-Funktionen, des Risikomanagement- und des internen Kontrollsystems	252
II. Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime	254
III. Die Überwachungsintensität	256
Dritter Teil: Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder und die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime	259
§ 10 Die Anwendbarkeit der Qualifikationsvorschriften des Solvency II-Regimes auf Aufsichtsratsmitglieder	260
I. Offenheit des Art. 42 Solvency II hinsichtlich seiner Anwendung auf Aufsichtsratsmitglieder	266
1. Der Anwendungsbereich des Art. 42 Solvency	266
a. Die Anwendbarkeit auf Aufsichtsratsmitglieder	267
b. Die Anwendbarkeit auf Personen, die keinem Organ angehören	268
2. Bestimmung des Anwendungsbereichs unter Einbeziehung der nationalen Rechtsordnung	270
a. Anknüpfung an das Vorhandensein nationaler Qualifikationsvorschriften?	271

b.	Anknüpfung an die nationale Auslegung der Tatbestandsmerkmale?	271
c.	Anknüpfung an die Zuständigkeiten eines Aufsichtsratsmitglieds nach der nationalen Rechtsordnung	272
d.	Zwischenergebnis	273
3.	Stellungnahme zu der Ansicht, die eine Anwendbarkeit der Qualifikationsvorschriften auf Aufsichtsratsmitglieder ablehnt	273
a.	Argumente ex Art. 40 ff. Solvency II	274
aa.	Argumentationslinie	274
bb.	Stellungnahme	275
b.	Argumente ex Art. 248, 257 Solvency II	278
aa.	Argumentationslinie	278
bb.	Stellungnahme	279
4.	Zwischenergebnis	282
II.	Die Aufsichtsratsstätigkeit als Leitungsaufgabe im Sinne des Art. 42 Abs. 1 Solvency II	283
1.	Die Auslegung des europäischen Leitungsbegriffs in der Solvency II-Richtlinie	284
a.	Grammatikalische Auslegung	284
b.	Systematische Auslegung	286
aa.	Die CRD IV	287
(1)	Das „Leitungsorgan“ in der CRD IV	288
(2)	Übertragung der Befunde auf den Leitungsbegriff des Art. 42 Solvency II	290
(a)	Vergleich der Organbezeichnungen	290
(b)	Konvergenz der aufsichtsrechtlichen Vorschriften im Finanzsektor und gleiche Anknüpfungspunkte	293
bb.	Die Empfehlung und die Grünbücher der Kommission	294

cc. EIOPA	297
c. Historische Auslegung	297
d. Teleologische Auslegung	299
e. Zwischenergebnis: Die Aufsichtsratsmitglieder als Leitungspersonen im Sinne des Art. 42 Solvency II	300
2. Der Begriff „tatsächlich“	302
III. Die Aufsichtsratsstätigkeit als Schlüsselaufgabe im Sinne des Art. 42 Abs. 1 Solvency II	304
IV. Zusammenfassung	306
§ 11 Die europarechtskonforme Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	307
I. Die Europarechtskonformität des § 24 VAG	308
1. Vollharmonisierung der europäischen Qualifikationsvorschriften	309
a. Vollharmonisierung der Qualifikationsvorschriften	309
b. Rechtsfolgen	311
2. Die Überschrift des § 24 VAG	312
3. Die Umsetzung des Fit-and-Propor-Kriteriums in § 24 Abs. 1 S. 1, 2 VAG	313
4. Die Europarechtskonformität des Fehlens des Merkmals „jederzeit“ in § 24 Abs. 1 VAG und maßgeblicher Qualifikationszeitpunkt	316
5. Die Europarechtswidrigkeit der § 24 Abs. 1 S. 3, 4 VAG	317
a. Angemessene theoretische und praktische Kenntnisse in Versicherungsgeschäften, § 24 Abs. 1 S. 3 Hs. 1 VAG	318
aa. Rechtmäßige Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II?	318
bb. Konformität mit Art. 273 Abs. 2 DVO?	319

cc. Zwischenergebnis	320
b. Bei Wahrnehmung von Leitungsaufgaben ausreichende Leitungserfahrung, § 24 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 VAG	320
aa. Rechtmäßige Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II?	320
bb. Konformität mit Art. 273 Abs. 2 DVO?	321
cc. Zwischenergebnis	322
c. Zusammenfassung	322
6. Die Europarechtskonformität der Geschäftsleiterdefinition in § 24 Abs. 2 VAG	323
a. Die Leitungspersonen im Sinne des Art. 42 Abs. 1 Solvency II	323
b. Konformität der Geschäftsleiterdefinition des § 24 Abs. 2 VAG mit Art. 42 Abs. 1 Solvency II	324
aa. Anwendung des § 24 Abs. 2 VAG nur auf in der Hierarchie unter dem Vorstand angesiedelte Personen?	325
bb. Wesentliche Entscheidungsträger, § 24 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 VAG	325
c. Fazit	328
7. Die Europarechtskonformität der Inkompatibilitätsvorschriften in § 24 Abs. 3, 4 VAG	329
a. Identische Regelungsbereiche der § 24 Abs. 3, 4 VAG und Art. 42 Abs. 1 Solvency II?	330
b. Abschließende Regelung der Zulassungsvoraussetzungen in Art. 42 Solvency II?	330
c. Zwischenergebnis	331
II. Rechtsfolgen	332
1. Die unmittelbare Wirkung des Art. 42 Solvency II	332

a.	Die unmittelbare Wirkung von Richtlinienvorschriften als Rechtsfortbildung des EuGH	332
b.	Vorliegen der Voraussetzungen für die unmittelbare Wirkung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II?	334
aa.	Fristablauf und fehlerhafte Umsetzung	334
bb.	Fallgestaltung	334
(1)	Vertikale und umgekehrt vertikale Wirkung	334
(2)	Unmittelbare Horizontalwirkung	337
(3)	Die Doppelwirkung von Richtlinien	337
cc.	Inhaltliche Unbedingtheit und hinreichende Bestimmtheit des Art. 42 Solvency II	338
(1)	Unbedingtheit	338
(2)	Hinreichende Bestimmtheit	338
(a)	Der Anwendungsbereich	339
(b)	Die Qualifikationsmerkmale	340
(c)	Zwischenergebnis	341
2.	Unmittelbare Wirkung des Art. 273 Abs. 2 DVO	341
3.	Ergebnis	342
III.	Zusammenfassung und kritische Würdigung der Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	342
§ 12	Die Qualifikationsanforderungen	345
I.	Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder	346
1.	Allgemeine persönliche Voraussetzungen und Qualifikationsanforderungen nach AktG, BGH und DCGK	346
a.	Die persönlichen Voraussetzungen, § 100 AktG	346
aa.	Inhalt	346
bb.	Rechtsfolgen bei Verstößen	348
b.	Bestellungshindernisse, § 105 AktG	350

c. Die Rechtsprechung des BGH	350
d. DCGK	351
e. Zusammenfassung	352
2. Die Qualifikationsanforderungen gemäß § 7a Abs. 4 VAG a.F.	353
a. Sachkunde	354
b. Zuverlässigkeit	358
c. Zeitliche Verfügbarkeit	360
d. Zusammenfassung	361
3. Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder im Solvency II-Regime	363
a. Die maßgeblichen Regelungen in § 24 VAG, Art. 258, 273 DVO	364
b. Fachliche Eignung (Fit)	365
aa. Das Ziel der fachlichen Eignung: Die Gewährleistung eines soliden und umsichtigen Managements	366
(1) Solides und umsichtiges Management	367
(2) „gewährleisten“	368
(3) Der Beitrag des Aufsichtsrats zu einem soliden und umsichtigen Management	369
(4) Fazit	369
bb. Kumulatives Vorliegen der Merkmale der fachlichen Qualifikation	370
cc. Berufliche Qualifikation	371
(1) Formale Qualifikation erforderlich?	372
(2) Anforderungen an die formale Qualifikation	373
(a) „Übertragene Aufgaben“ im Aufsichtsrat	374
(b) Formale Qualifikationen auf dem Gebiet der „übertragenen Aufgaben“?	375
(3) Fazit	378

dd. Kenntnisse	379
(1) Konkretisierung durch Art. 258 Abs. 1 lit. d DVO	379
(2) Fazit	380
ee. Erfahrungen	381
(1) Konkretisierung durch Art. 258 Abs. 1 lit. d DVO	381
(2) Fazit	384
ff. Zwischenergebnis	385
c. Zuverlässigkeit (Proper)	387
aa. Inhalt des Zuverlässigkeitsmerkmals	388
(1) Die relevanten Rechtsvorschriften und Leitlinien der EIOPA	388
(2) Schlussfolgerungen	390
bb. Einheitlicher Zuverlässigkeitsmaßstab?	392
cc. Fazit	394
d. Qualifikationszeitpunkt	395
e. Sonstige Bestellungshindernisse	396
f. Zusammenfassung zu Teil I	397
II. Die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats	397
1. Die Größe und Zusammensetzung des Aufsichtsrats	399
2. Gesamtqualifikation nach allgemeinem Gesellschaftsrecht	401
a. Ansätze der Literatur	402
b. Ziff. 5.4.1 DCGK	404
c. Stellungnahme	405
3. Die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime	407
a. Ziel: Effektive und professionelle Überwachung	408
b. Erforderliche Qualifikationen in den „relevanten Geschäftsbereichen“	409

4. Zusammenfassung zu Teil II	410
§ 13 Die Gewährleistung der Einhaltung der Qualifikationsanforderungen	413
I. Die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Qualifikationsvorschriften	413
1. Verantwortlichkeit der Aktionäre	415
2. Verantwortlichkeit der Arbeitnehmer	419
3. Verantwortlichkeit der Aufsichtsratsmitglieder	419
a. Wahlvorschläge gemäß § 124 Abs. 3 S. 1 AktG	419
b. Antrag auf gerichtliche Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds, § 103 Abs. 1 S. 1 AktG	421
c. Antrag auf gerichtliche Bestellung eines Aufsichtsratsmitglieds, § 104 Abs. 1 S. 1 AktG	422
d. Abberufung und Neuwahl des Aufsichtsrats durch die Hauptversammlung	424
aa. Ergänzung der Tagesordnung durch den Vorstand	425
bb. Einberufung einer Hauptversammlung durch den Aufsichtsrat gemäß § 111 Abs. 3 S. 1 AktG	426
e. Satzungsänderung zur Vergrößerung des Aufsichtsrats	429
aa. Die Größe des Aufsichtsrats vor dem Hintergrund der erforderlichen Gesamtqualifikation	429
bb. Insbesondere: Mitbestimmte Gesellschaften	431
cc. Verantwortlichkeit der Aufsichtsratsmitglieder zur Ermöglichung der Satzungsänderung	432
4. Verantwortlichkeit des gewählten Aufsichtsratsmitglieds	433
5. Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder	434
6. Zusammenfassung	436

II. Der Auswahlprozess geeigneter Aufsichtsratsmitglieder	440
§ 14 Untersuchungsergebnisse des dritten Teils	445
I. Die Anwendbarkeit der Qualifikationsvorschriften des Solvency II-Regimes auf Aufsichtsratsmitglieder	445
II. Die europarechtskonforme Umsetzung des Art. 42 Abs. 1 Solvency II in § 24 VAG	446
III. Die Qualifikationsanforderungen	447
IV. Die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Qualifikationsanforderungen	451
Vierter Teil: Zusammenfassung	455
§ 15 Ergebnisse in Thesen	455
I. Das Solvency II-Regime	456
II. Einzelfragen der Überwachung der Geschäftsorganisation und die Informationsversorgung des Aufsichtsrats nach Solvency II	458
1. Die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation durch den Aufsichtsrat	458
2. Die Informationsversorgung des Aufsichtsrats im Versicherungsunternehmen im Solvency II-Regime	461
3. Die Überwachungsintensität	463
III. Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder und die Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats nach Solvency II	464
Literaturverzeichnis	475

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
ABIEU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
allg. M.	allgemeine Meinung
Anh.	Anhang
Art.	Artikel
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAV	Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen
BB	Der Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Begr.	Begründer/in
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band und Seite)
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht (Zeitschrift)
BR	Bundesrat
BR-Drucks.	Drucksache des deutschen Bundesrats (Wahlperiode und Nummer)
BT	Bundestag
BT-Drucks.	Drucksache des deutschen Bundestags (Wahlperiode und Nummer)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Band und Seite)

BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Band und Seite)
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift (Zeitschrift)
CEBS	Committee of European Banking Supervisors (Ausschuss der Europäischen Bankaufsichtsbehörden)
CEIOPS	Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors (Ausschuss der Europäischen Aufsichtsbehörden für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung)
CESR	Committee of European Securities Regulators (Ausschuss der Europäischen Wertpapierregulierungsbehörden)
CRD IV	Capital Requirements Directive IV (Richtlinie 2013/36/EU über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen)
CRR	Capital Requirements Regulation (Verordnung (EU) Nr. 575/2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute und Wertpapierfirmen)
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
Der Konzern	Zeitschrift für Gesellschaftsrecht, Steuerrecht, Bilanzrecht und Rechnungslegung der verbundenen Unternehmen (Zeitschrift)
ders.	derselbe
dies.	dieselbe, dieselben
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift (Zeitschrift)
DrittelbG	Drittelbeteiligungsgesetz
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)

DVO	Delegierte Verordnung (EU) 2015/35 betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II)
DZWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
EAGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EEA	European Economic Area (Europäischer Wirtschaftsraum)
EBA	European Banking Authority (Europäische Bankaufsichtsbehörde)
EBC	European Banking Committee (Europäischer Bankenausschuss)
EFCC	Economic and Financial Crimes Commission (Finanzkonglomerateausschuss)
ESFS	European System of Financial Supervision (Europäisches Finanzaufsichtssystem)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGKSV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EIOPA	European Insurance and Occupational Pensions Authority (Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung)
EIOPA-VO	EIOPA-Verordnung (Verordnung (EU) Nr. 1094/2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung)
EIOPC	European Insurance and Pensions Committee (Europäischer Ausschuss für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung)

ESA	European Supervisory Authority (Europäische Aufsichtsbehörde)
ESC	European Securities Committee (Europäischer Wertpapierausschuss)
ESMA	European Securities and Markets Authority (Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde)
ESRB	European Systemic Risk Board (Europäischer Ausschuss für Systemrisiken)
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende (Einzahl)
ff.	folgende (Mehrzahl)
Fn.	Fußnote
Fortf.	Fortführender
FS	Festschrift
FSAP	Financial Services Action Plan (Aktionsplan Finanzdienstleistungen)
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GS	Gedächtnisschrift
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
h.M.	herrschende Meinung

Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
IAIS	International Association of Insurance Supervisors (Internationale Vereinigung der Versicherungsaufsichtsbehörden)
IAS	International Accounting Standards (Internationale Rechnungslegungsgrundsätze)
ICP	Insurance Core Principles (Grundsätze zur Versicherungsaufsicht)
IFRS	International Financial Reporting Standards (Internationale Rechnungslegungsvorschriften)
insb.	insbesondere
InvG	Investmentgesetz
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
IRZ	Zeitschrift für Internationale Rechnungslegung (Zeitschrift)
IStR	Internationales Steuerrecht (Zeitschrift)
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
KG	Kommanditgesellschaft
Komm.	Kommentar
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
krit.	kritisch
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
MCR	Minimum Capital Requirement (Mindestkapital)
MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer

MontanMitbestErgG	Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie
MontanMitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Zeitschrift)
No.	Nummer
Nr.	Nummer
Nrn.	Nummern
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (Zeitschrift)
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht
ORSA	Own Risk and Solvency Assessment (Unternehmenseigene Risiko- und Solvabilitätsbeurteilung)
OVG	Oberverwaltungsgericht
para.	paragraph (Paragraph)
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
RSR	Regular Supervisory Report (Bericht an die Aufsichtsbehörde)
S.	Satz
S.	Seite
SCFR	Solvency and Financial Condition Report (Bericht zur Solvenz- und Finanzlage)
SCR	Solvency Capital Requirement (Zielsolvenzkapital)
Sec.	Section (Abschnitt)
Slg.	Sammlung

sog.	so genannt/so genannte/so genannten
Solvency II	Richtlinie 2009/138/EG betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit
SpkG NRW	Sparkassengesetz Nordrhein-Westfalen
str.	streitig
Suppl.	Supplement (Beilage)
u.a.	und andere
u.a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts
unstr.	unstreitig
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
VAG	Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
VersVerGV	Verordnung über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an Vergütungssysteme im Versicherungsbereich
VerwRspr	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland – Sammlung obergerichtlicher Entscheidungen aus dem Verfassungs- und Verwaltungsrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
Vorbem.	Vorbemerkung
vs.	versus (gegen)
VW	Versicherungswirtschaft (Zeitschrift)
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapiermitteilungen Teil IV (Zeitschrift)
WPg	Die Wirtschaftsprüfung (Zeitschrift)
z.B.	zum Beispiel

ZAG	Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdiensten
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (Zeitschrift)
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Zeitschrift)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht bis 1933: Zentralblatt für Handelsrecht (Zeitschrift)
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, bis 1982 Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis (Zeitschrift)
zit.	zitiert
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft (Zeitschrift)

§ 1 Einleitung

Das am 1. Januar 2016 in Kraft getretene Aufsichtssystem „Solvency II“ hat das Versicherungsaufsichtsrecht europaweit und umfassend reformiert. Den Kern der Reform bildet die am 25. November 2009 vom Europäischen Parlament und dem Rat erlassene sog. Solvency II-Richtlinie.¹ Sie enthält insbesondere neue Anforderungen an die Kapitalausstattung von Versicherungsunternehmen, etabliert neue, hohe Standards der Geschäftsorganisation und reformiert die Publizitätsanforderungen. Nach aktuellem Stand wird die Solvency II-Richtlinie von einer Delegierten Verordnung,² einer Durchführungsverordnung³ sowie mehreren Technischen Regulierungs- und Durchführungsstandards⁴ flankiert.

Die Arbeiten an der Reform des Versicherungsaufsichtsrechts wurden bereits um die Jahrtausendwende initiiert. Auslöser der Reform war der im Jahr 1999 verabschiedete Aktionsplan für Finanzdienstleistungen,⁵ der die große Bedeutung von europaweiten aufsichtsrechtlichen und regulatorischen Strukturen für das Entstehen eines gemeinsamen Binnenmarks betont.⁶ Zunächst wurden im Jahr 2002 im Hinblick auf eine gesunde Ausstattung der europäischen Versicherungsinstitute mit ausreichendem Eigenkapital zwei Richtlinien über die Solvabilitätsspanne erlassen, die gemeinsam das sog. Solvency I-Regime darstellen.⁷ Während der Planungs-

¹ Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung von Versicherungs- und Rückversicherungstätigkeit vom 25. November 2009, ABIEU 2009, Nr. L 335, S. 1.

² Delegierte Verordnung (EU) 2015/35 der Kommission vom 10. Oktober 2014 zur Ergänzung der Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II), ABIEU 2015, Nr. L 12, S. 1, die am 10. Oktober 2014 von der Europäischen Kommission erlassen und nach der Zustimmung des Europäischen Parlaments und des Rates am 17. Januar 2015 veröffentlicht worden und am Folgetag in Kraft getreten ist.

³ Durchführungsverordnung (EU) 2016/165 der Kommission vom 5. Februar 2016 zur Festlegung technischer Informationen für die Berechnung von versicherungstechnischen Rückstellungen und Basiseigenmitteln für Meldungen mit Stichtagen vom 1. Januar bis zum 30. März 2016 im Einklang mit der Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates („Solvabilität II“), ABIEU 2016, Nr. L 32, S. 31.

⁴ Siehe unten § 3 I. 3.

⁵ Mitteilung der Kommission, Finanzdienstleistungen: Umsetzung des Finanzmarktrahmens: Aktionsplan vom 11. Mai 1999, KOM (1999) 232.

⁶ Mitteilung der Kommission, Finanzdienstleistungen: Umsetzung des Finanzmarktrahmens: Aktionsplan vom 11. Mai 1999, KOM (1999) 232, S. 12.

⁷ Richtlinie 2002/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. März 2002 zur Änderung der Richtlinie 73/239/EWG des Rates hinsichtlich der Bestimmung über die Solvabilitätsspanne für Schadenversicherungsunternehmen, ABIEG 2002, Nr. L 77, S. 17; Richtlinie 2002/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. März 2002 zur Änderung der Richtlinie 79/267/EWG des Rates hinsichtlich der Bestimmung über die Solvabilitätsspanne für Lebensversicherungsunternehmen, ABIEG 2002, Nr. L 77, S. 11; *Armbrüster*, EuZW 2013, 686.

und Ausarbeitungsphase der Solvency II-Richtlinie kam es im Juli 2007 zum Ausbruch der Finanzmarktkrise in den USA, die sich rasant auf die weltweite Finanz- und Realwirtschaft ausdehnte. Um die Ursachen der Krise zu erforschen und zukünftig Fehlentwicklungen zu vermeiden,⁸ wurde im Jahr 2008 eine Expertengruppe für Finanzaufsicht in der Europäischen Union, die sog. De-Larosière-Gruppe, gebildet. Sie wurde damit beauftragt Rechtsbereiche, die im Zusammenhang mit der Finanzmarktkrise als kritisch aufgefallen waren, sowie die bestehenden Aufsichtsstrukturen zu überdenken.⁹ Die De-Larosière-Gruppe identifizierte das Versagen der Versicherungsaufsicht als hauptursächlichen Faktor für den Kollaps der amerikanischen Versicherungsgruppe AIG¹⁰ zu Beginn der Finanzmarktkrise.¹¹ Auf ihre Empfehlung wurde am 1. Januar 2011 die EIOPA als eine der drei europäischen Finanzaufsichtsbehörden eingerichtet und mit neuen, weit reichenden Befugnissen ausgestattet. Diese Entwicklung trug dazu bei, dass der Starttermin des Solvency II-Regimes mehrfach verschoben werden musste. Zu Verzögerungen kam es zudem, weil aufgrund der langanhaltenden Niedrigzinsphase nach der Finanzmarktkrise Regelungen der Solvency II-Richtlinie durch die sog. Omnibus II-Richtlinie¹² angepasst werden sollten, sich die Verabschiedung Letzterer aufgrund zeitintensiver Diskussionen verzögerte und allgemein die Befürchtung bestand, dass die Mitgliedstaaten die Richtlinie aufgrund ihrer Komplexität nicht rechtzeitig umsetzen könnten.¹³ In Deutschland ist die Solvency II-

⁸ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, Rn. 1, abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016).

⁹ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, S. 3 f., abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016); *Baur/Boegl*, BKR 2011, 177.

¹⁰ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, S. 82, abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016); *Lüttringhaus*, EuZW 2011, 856, 859.

¹¹ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, Rn. 25 ff., abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016).

¹² Richtlinie 2014/51/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 zur Änderung der Richtlinien 2003/71/EG und 2009/138/EG und der Verordnungen (EG) Nr. 1060/2009, (EU) Nr. 1094/2010 und (EU) Nr. 1095/2010 im Hinblick auf die Befugnisse der Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung) und der Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde), ABIEU 2014, Nr. L 153, S. 1.

¹³ Siehe unten § 2 IV. 1.

Richtlinie durch das Gesetz zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen umgesetzt worden.¹⁴

I. Fragestellung

Eine weitere Ursache für die Finanzmarktkrise war nach den Erkenntnissen der De-Larosière-Gruppe neben dem Versagen der Versicherungsaufsicht das Versagen der Unternehmensführungen der Gesellschaften.¹⁵ So bekamen nach der Krise auch die Aufsichtsräte von Kredit- und Finanzinstituten verstärkte Aufmerksamkeit in der gesellschaftlichen sowie gesellschaftsrechtlichen Diskussion.¹⁶ Im Hinblick auf die Finanzmarktkrise wurde den Aufsichtsgremien vorgeworfen, oftmals weder Art noch Umfang der Risiken, mit denen sie konfrontiert waren, verstanden zu haben.¹⁷ Die Lösung erblickte der europäische Gesetzgeber darin, die Aufsichtsorgane von Finanzinstituten innerhalb der Unternehmen zu stärken.¹⁸ Neben einer Steigerung der an die Mitglieder des Aufsichtsrats gestellten persön-

¹⁴ Hierzu wurde am 23. August 2011 der erste Referentenentwurf veröffentlicht, der durch die Regierungsentwürfe vom 18. April 2012 (Gesetzesentwurf der Bundesregierung eines Zehnten Gesetzes zur Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes vom 18. April 2012, BT-Drucks. 17/9342) und vom 22. Oktober 2014 (Gesetzesentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 22. Oktober 2014, BT-Drucks. 18/2956) novelliert und schließlich am 5. Februar 2015 vom Bundestag und am 6. März 2015 vom Bundesrat verabschiedet wurde; das Gesetz wurde am 1. April 2015 ausgefertigt (Gesetzesentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 22. Oktober 2014, BT-Drucks. 18/2956).

¹⁵ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, Rn. 23, abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016).

¹⁶ Bericht der „High-Level Group on Financial Supervision in the EU“ (De Larosière-Bericht) vom 25. Februar 2009, Rn. 23 f., abrufbar unter http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf (zuletzt abgerufen am 16. Oktober 2016); *Benning-Rohnke/Paul*, Der Aufsichtsrat 2012, 53; vgl. *Berger*, VersR 2010, 422; *Bihr/Blättchen*, BB 2007, 1285; *Bihr/Philippsen*, DStR 2011, 1133; *Brandi/Gieseler*, NZG 2012, 1321; vgl. *Dreher*, VersR 2012, 1061, 1067; *ders.*, in: FS Hoffmann-Becking, 2013, S. 313; *Habbe/Köster*, BB 2011, 265; vgl. *Krauel/Broichhausen*, VersR 2012, 823, 825; *Thümmel*, AG 2004, 83; *Velte/Buchholz*, ZBB 2013, 400; vgl. auch *Weber-Rey*, AG-Report 2009, R353, R355; krit. zum Vorwurf, die Unternehmensverfassung von deutschen Unternehmen habe die Krise gefördert, *Hasse*, VersR 2010, 18, 26; *Louven/Ernst*, VersR 2014, 151, 154; *Louven/Raapke*, VersR 2012, 257; *Peltzer*, NZG 2009, 1041; vgl. *Ruter/Rosken*, DB 2011, 1123, 1124. Der Aufsichtsrat geriet allerdings in der Vergangenheit immer wieder in die Kritik, vgl. bspw. *Lutter*, AG 1994, 176 ff., laut *Lutter*, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel, S. 389, 428 seit seiner Einführung.

¹⁷ Grünbuch Corporate Governance in Finanzinstituten und Vergütungspolitik vom 2. Juni 2010, KOM (2010) 284 endgültig, S. 2, 7, 12 f.; *Hilgers/Kurta*, ZBB 2010, 471, 472; *Peltzer*, NZG 2009, 1041; vgl. *Wittig*, WM 2010, 2337, 2339.

¹⁸ *Krauel/Broichhausen*, VersR 2012, 823, 825; *Weber-Rey*, AG-Report 2009, R353, R355; *Wittig*, WM 2010, 2337, 2339, 2342.

lichen Anforderungen¹⁹ sollten die Zusammensetzung des Aufsichtsrats verbessert und die Effektivität der Aufsichtsratsarbeit gesteigert werden.²⁰

Die aktuellen Entwicklungen im Versicherungsaufsichtsrecht sowie die Aufmerksamkeit, die der Aufsichtsrat in den letzten Jahren in der (europäischen) Politik und Gesetzgebung, in der nationalen gesellschaftsrechtlichen Literatur und in der Rechtsprechung erfahren hat,²¹ geben Anlass dazu, das Solvency II-Regime aus der Sicht des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft, einer SE oder eines VVaG²² zu beleuchten. Gegenstand der Arbeit sind rechtliche Fragen, die sich für den Aufsichtsrat eines Versicherungsunternehmens im Hinblick auf das Solvency II-Regime stellen.

Untersucht wird zunächst die zu den Kernaufgaben des Aufsichtsrats gehörende Überwachungspflicht gemäß § 111 Abs. 1 S. 1 AktG²³ hinsichtlich der reformierten Geschäftsorganisation im Solvency II-Regime. Vor Inkrafttreten der Reform wurden die Anforderungen an die Geschäftsorganisation in Versicherungsunternehmen in § 64a VAG a.F. geregelt.²⁴ Nunmehr erstrecken sich die Regelungen auf §§ 23–34 VAG, die wiederum durch Art. 258–275 DVO konkretisiert werden. Da eine Konkretisierung der Überwachungspflicht des Aufsichtsrats für sämtliche Elemente der Geschäftsorganisation den Rahmen dieser Arbeit bei Weitem sprengen würde, beschränkt sich die Untersuchung auf die Überwachung ausgewählter Elemente der Geschäftsorganisation: Die Einrichtung einer transparenten

¹⁹ Berger, *VersR* 2010, 422; Louven/Ernst, *VersR* 2014, 151, 155; Weber-Rey, AG-Report 2009, R353, R355; so auch die Entwicklung der Anforderungen an den Aufsichtsrat im DCGK, siehe Keiloweit, *DStR* 2010, 2251 ff.; Wittig, *WM* 2010, 2337, 2339.

²⁰ Wittig, *WM* 2010, 2337, 2339.

²¹ In den letzten Jahrzehnten ist in der nationalen aktienrechtlichen Literatur mehrfach der Ruf nach einem Berufsaufsichtsrat laut geworden, Claussen/Bröcker, *AG* 2000, 481, 490; Roth/Wörle, *ZGR* 2004, 565, 628; Schiessl, *AG* 2002, 593, 599; bei börsennotierten Gesellschaften Bihr/Philippsen, *DStR* 2011, 1133, 1135. Daneben wurde eine zunehmende Professionalisierung des Aufsichtsrats beobachtet und teilweise weiter angeregt, Cahn, in: Veil, *Unternehmensrecht in der Reformdiskussion*, S. 139, 140 ff., 143 ff.; Neideck, *Die Mitwirkung der Hauptversammlung bei der Ausübung der Personalkompetenz*, S. 103 f.; Peltzer, *Deutsche Corporate Governance*, Rn. 272 ff.; Weber-Rey, in: Veil, *Unternehmensrecht in der Diskussion*, S. 162 ff.; Feddersen, *AG* 2000, 385, 389 f.; Hommelhoff/Mattheus, *AG* 1998, 249, 255 f.; Jung, *WM* 2013, 2110 ff.; Wasse, *AG* 2011, 685; für eine Besetzungserklärung plädierend Langenbacher, *ZGR* 2012, 314, 340 f.; Lutter, in: Hommelhoff/Hopt/v. Werder, *Hdb. Corporate Governance*, S. 321, 326; ders., *DB* 2009, 775, 778; ders., *EuZW* 2009, 799, 801 ff.; ähnlich Bihr/Philippsen, *DStR* 2011, 1133, 1134; krit. Mertens/Cahn, in: *KölnKomm-AktG*, Vorb. § 95 Rn. 7; Säcker, *AG* 2004, 180, 184; Schaaf, *ZVersWiss* (2010) 98, 613, 641 f. Insgesamt ist die Debatte über die Verbesserung der Aufsichtsratsaktivität allerdings keinesfalls neu: Kritik am Aufsichtsrat wird bereits seit seiner Einführung geübt, siehe dazu Lutter, in: Bayer/Habersack, *Aktienrecht im Wandel*, S. 389, 428; Kaetzler/Hoops, *BKR* 2013, 192; siehe unten § 5 V.

²² Im Folgenden „Versicherungsunternehmen“, „Unternehmen“ oder „Gesellschaft“.

²³ Pentz, in: Fleischer, *Hdb. Vorstandsrecht*, § 17 Rn. 2; Vetter, in: Marsch-Barner/Schäfer, *Hdb. börsennotierte AG*, § 23 Rn. 1; Wiesner, in: *Münch. Hdb. AG*, § 19 Rn. 1; Jäger, *DStR* 1995, 671, 673.

²⁴ Die Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder waren in § 7a Abs. 4 VAG a.F. geregelt.

Organisationsstruktur, die Integration der vier sog. Governance-Funktionen (Risikomanagementfunktion,²⁵ Compliance-Funktion, interne Revisionsfunktion, versicherungsmathematische Funktion) in die Organisationsstruktur, die interne Organisation und Wirksamkeit der vier Governance-Funktionen sowie die Einrichtung eines wirksamen Risikomanagementsystems und eines internen Kontrollsystems. Die Anforderungen an die Organisationsstruktur werden insbesondere im Hinblick auf die Integration der Governance-Funktionen und die interne Organisation der Governance-Funktionen – anders als die Anforderungen an die Systeme – im Solvency II-Regime nicht detailliert gesetzlich geregelt. Daher muss die Untersuchung mit der Ausgestaltung der Geschäftsorganisation im Hinblick auf diese Elemente beginnen. In einem zweiten Schritt wird in Anbetracht des vom Aufsichtsrat anzuwendenden Sorgfaltsmaßstabs gemäß §§ 116, 93 AktG die diesbezügliche Überwachungspflicht des Aufsichtsrats konkretisiert. Da die Überwachungsaufgabe eng mit der Informationsversorgung des Aufsichtsrats zusammenhängt und Letztere auch im Rahmen der Frage der Anwendbarkeit der Business Judgment Rule gemäß §§ 116 S. 1, 93 Abs. 1 S. 2 AktG eine herausgehobene Rolle spielt,²⁶ wird zudem die Frage untersucht, wie die Informationsversorgung des Aufsichtsrats im Solvency II-Regime auszugestalten ist und welche Pflichten den Aufsichtsrat im Hinblick auf die eigene Informationsversorgung treffen. Weitere Schwerpunkte bilden die unter dem Solvency II-Regime geltenden Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder, die erforderliche Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats und die Frage, ob und gegebenenfalls wie die Einhaltung der gesetzlichen Qualifikationsvorschriften gewährleistet werden kann.

Das Ziel der Untersuchung ist es, einen Beitrag zur sachgerechten Auslegung und Anwendung der Vorschriften der Solvency II-Richtlinie, der DVO und des novellierten VAG, die den Aufsichtsrat hinsichtlich der in dieser Arbeit untersuchten Themen betreffen, zu leisten. Soweit zweckmäßig, wird die vor Inkrafttreten des Solvency II-Regimes geltende Rechtslage dargestellt, um die eingetretenen Änderungen im Hinblick auf die Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats zu verdeutlichen. Auch praktische Erwägungen und Gestaltungshinweise werden berücksichtigt.

²⁵ Die Risikomanagementfunktion ist als „Risikocontrollingfunktion“ bereits aus § 64a Abs. 7 Nr. 3 lit. b) cc) VAG a.F. bekannt.

²⁶ Siehe unten § 5 V.

II. Gang der Bearbeitung

Im ersten Teil dieser Arbeit wird zunächst die rechtliche Entwicklung des Versicherungsaufsichtsrechts in Deutschland und Europa nachgezeichnet. In diesem Rahmen werden insbesondere der Inhalt, der Anwendungsbereich und die wichtigsten Regelungstechniken der Solvency II-Richtlinie erläutert (§ 2). Anschließend wird dargestellt, wie die europaweite Reform des Versicherungsaufsichtsrechts im Wege des mehrstufigen europäischen Gesetzgebungsverfahrens, des sog. „Lamfalussy-Verfahrens“, abläuft, und welche Vor- und Nachteile dieses Verfahren mit sich bringt. Des Weiteren sind die Ziele der Reform zu erläutern (§ 3). Der erste Teil schließt mit einer Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse, die für die weitere Bearbeitung relevant sind (§ 4).

Im zweiten Teil dieser Arbeit wird nach einer allgemeinen Darstellung der Aufsichtsratstätigkeit im Versicherungsunternehmen unter Solvency II (§ 5) die Überwachung ausgewählter Elemente der reformierten Geschäftsorganisation durch den Aufsichtsrat untersucht: Die Einrichtung einer transparenten Organisationsstruktur, die Integration der vier Governance-Funktionen in die Organisationsstruktur, die interne Organisation und Wirksamkeit der vier Governance-Funktionen und die Einrichtung eines wirksamen Risikomanagementsystems und eines wirksamen internen Kontrollsystems (§ 6). Dem schließt sich eine Analyse der Informationsversorgung des Aufsichtsrats eines Versicherungsunternehmens im Solvency II-Regime an (§ 7). Des Weiteren wird die vom Aufsichtsrat geschuldete Überwachungsintensität insbesondere im Hinblick auf die Solvency II-Reform erläutert (§ 8). Der zweite Teil schließt mit einer Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse (§ 9).

Der dritte Teil der Untersuchung wendet sich den Qualifikationsanforderungen an Aufsichtsratsmitglieder und der erforderlichen Gesamtqualifikation des Aufsichtsrats zu. Zunächst wird der Anwendungsbereich der Rahmenvorschrift Art. 42 Solvency II, die Qualifikationsanforderungen für Personen enthält, die das Unternehmen tatsächlich leiten oder andere Schlüsselaufgaben innehaben, im Hinblick auf den Aufsichtsrat untersucht (§ 10). Darauf folgt eine Analyse der europarechtskonformen Umsetzung des Art. 42 Solvency II in § 24 VAG (§ 11). Auf der Grundlage dieser Ergebnisse werden die für die einzelnen Aufsichtsratsmitglieder und den Ge-

samtaufsichtsrat geltenden Qualifikationsanforderungen jeweils im Vergleich zur vor Inkrafttreten des Solvency II-Regimes geltenden Rechtslage analysiert (§ 12). Darüber hinaus wird die Frage behandelt, ob und gegebenenfalls wie die Einhaltung der Qualifikationsvorschriften gewährleistet werden kann. Dazu ist zu prüfen, welche Personen oder Personengruppen im Versicherungsunternehmen für die Einhaltung der Qualifikationsvorschriften verantwortlich sind und gegebenenfalls welche Mittel ihnen hierfür zur Verfügung stehen. Schließlich wird erörtert, wie ein Auswahlprozess geeigneter Aufsichtsratsmitglieder gestaltet werden könnte (§ 13). Der dritte Teil schließt mit einer Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse (§ 14).

Der vierte Teil enthält eine Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen (§ 15).

Erster Teil: Das Solvency II-Regime

§ 2 Die Entwicklung des Versicherungsaufsichtsrechts in Deutschland und Europa

Seit den Anfängen des Versicherungswesens im 16. Jahrhundert und dem Erlass erster versicherungsaufsichtlicher Vorschriften gegen Ende des 18. Jahrhunderts²⁷ entwickelt sich das Versicherungsrecht in Deutschland laufend fort. Auch das erste einheitliche Versicherungsaufsichtsgesetz aus dem Jahr 1901 blieb nicht lange unverändert. Seit der Gründung der EWG ist es insbesondere durch europäische Vorschriften verändert und weiterentwickelt worden.²⁸ Im Folgenden wird diese Entwicklung nachgezeichnet und insbesondere die Solvency II-Richtlinie, die Basis der Solvency II-Reform, hinsichtlich ihres Inhalts, ihres Anwendungsbereichs und ihrer Regelungstechniken vorgestellt.

I. Die Geschichte der Versicherungsaufsicht in Deutschland im Überblick

Die Geschichte des Versicherungsrechts in Deutschland beginnt Anfang des 16. Jahrhunderts, als Vertreter der Kameralistik²⁹ anfangen, sich mit dem Versicherungswesen zu beschäftigen.³⁰ Das eigentliche Ziel der sog. Kameralisten war es, Wege zur Hebung der Staatseinkünfte zu finden.³¹ Zu diesem Zweck untersuchten sie die Tätigkeit der Finanz- und Domänenverwaltung sowie die fürstliche Schatzkammer des Staates.³² Zwar konnten sie ihr Ziel nur teilweise erreichen; ihre Forschungen hatten aber einen erheblichen Einfluss auf die Entwicklung der Idee der Versiche-

²⁷ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 7 f.

²⁸ Vgl. Verlag C.H. Beck, in: Prölss, VAG, Vorwort zur 12. Auflage, S. V.

²⁹ Kameralistik ist ein in der deutschen Literatur seit dem 18. Jahrhundert gebräuchlicher Begriff für die Finanzwissenschaft, welche in erster Linie die Grundsätze der Verwaltung der Kammergüter der Fürsten zum Gegenstand hatte, Creifelds/Weber, Rechtswörterbuch, S. 665 f.

³⁰ Koch, in: Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 5; vgl. Koch, in: Schwebler u.a., Dieter Farny und die Versicherungswissenschaft, S. 271, 278.

³¹ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 5.

³² Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 5.

rung.³³ Erste Versorgungseinrichtungen bildeten sich im mittelalterlichen Zunft- und Gildewesen.³⁴ Letzteren fehlte es jedoch an einer mathematisch-statistischen Grundlage für die Berechnung der Beiträge und Auszahlungen, was Missstände und Zusammenbrüche von Kassen zur Folge hatte.³⁵ Der Göttinger Senator und Kämmerer Johann Augustin Kritter (1721–1798) machte aufgrund dieser Entwicklungen auf die Notwendigkeit von mathematisch-statistischen Grundlagen für das Versicherungsgeschäft aufmerksam und gilt als Begründer der angewandten Versicherungsmathematik.³⁶ Die versicherungsaufsichtsrechtlichen Überlegungen und Regelungen sind also damals wie heute³⁷ nicht lediglich aus theoretischen Überlegungen entstanden, sondern von der Wirtschaft geprägt und entwickelt worden.³⁸

In der Mitte des 18. Jahrhunderts entstanden mehrere sowohl staatliche als auch private Versicherungsunternehmen.³⁹ Mit der preußischen Verordnung über „Aussteuer-, Begräbnis- und andere Gesellschaften, zu welchen Geldsammlungen geschehen“ vom 13. März 1781 *begann die staatliche Aufsicht* zur Verhinderung von Missständen, indem der Betrieb der Unternehmen fortan einer Genehmigung bedurfte.⁴⁰ In der Reichsstadt Nürnberg folgte am 1. Juni 1786 und in der Hansestadt Hamburg am 4. Oktober 1786 der Erlass erster Regelungen im Bereich der Versicherungsaufsicht, insbesondere für die (Neu-)Zulassung von Versicherungsunternehmen.⁴¹ Im Königreich Hannover wurde am 24. Januar 1828 die erste Konzessionspflicht für private Feuerversicherungsunternehmen erlassen und die entsprechenden Unternehmen damit der Aufsicht unterstellt.⁴²

³³ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 5.

³⁴ Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 4.

³⁵ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 6.

³⁶ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 9.

³⁷ Vgl. oben § 1.

³⁸ Koch, in: Schwebler u.a., Dieter Farny und die Versicherungswissenschaft, S. 271 f.

³⁹ Beispielsweise im Jahr 1771 die Königlich-Preußische Allgemeine Witwen-Verpflegungsanstalt unter Friedrich dem Großen, Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 4.

⁴⁰ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 7.

⁴¹ Koch, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 7 f.

⁴² Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 6.

Zusammen mit dem ersten deutschlandweit einheitlichen Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) vom 12. Mai 1901 wurde die *erste einheitliche staatliche Versicherungsaufsicht* eingeführt.⁴³ Das Kaiserliche Aufsichtsamt für Privatversicherung, später Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung, war in Berlin ansässig und nahm seine Tätigkeit am 1. Juli 1902 auf.⁴⁴ Die Grundidee der Aufsicht bestand in der Verhinderung von Missständen im Bereich der Versicherungsaufsicht und in der Wahrung der Belange der Versicherten.⁴⁵

In den ersten Jahren nach der Einführung des VAG galt es, die bereits bestehenden privaten Versicherungsunternehmen erstmalig zu erfassen, einheitliche Aufsichtsgrundsätze zu entwickeln, auf einheitliche Versicherungsbedingungen hinzuwirken und den Weg für ein einheitliches Versicherungsvertragsgesetz zu ebnen.⁴⁶ Zwischen 1914 und 1923 bestand die Herausforderung der Aufsichtsbehörde darin, die Probleme für die Versicherungsbranche zu lösen, die mit der Industrialisierung, Inflation und Weltwirtschaftskrise einherkamen.⁴⁷ Die Bemühungen waren nicht durchgängig erfolgreich. So brach beispielsweise die Frankfurter Allgemeine Versicherungsgesellschaft im Sommer 1929 zusammen.⁴⁸

Während der Zeit des Nationalsozialismus in den Jahren von 1933 bis 1945 wurde die Aufsichtsbehörde zunehmend ein Instrument der Wirtschaftslenkung.⁴⁹ Mit der VAG-Novelle vom 5. März 1937 sind der Aufsichtsbehörde durch Änderungen des VAG neue Eingriffsbefugnisse eingeräumt worden, damit sie wirtschaftslenkende Maßnahmen vornehmen

⁴³ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 19; vgl. *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 17; vgl. *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 1.

⁴⁴ *Goldberg*, in: Goldberg/Müller, VAG, Einl. Rn. 8; *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 19; vgl. *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 18; *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 1; *Koch*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshäuser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 24; *Grote/Schaaf*, VersR 2012, 17.

⁴⁵ Vgl. *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 19; *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 1; *Ruge*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshäuser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 40.

⁴⁶ *Ruge*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshäuser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 28.

⁴⁷ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 19; *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 1.

⁴⁸ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 19; vgl. *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 23.

⁴⁹ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20; vgl. *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 27; *Ruge*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshäuser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 40 f., 45 ff.

konnte.⁵⁰ Die bedeutendste Änderung stellte die Einführung einer Bedürfnisprüfung im Zulassungsverfahren eines Versicherungsunternehmens dar.⁵¹ Fortan oblag es dem Reichswirtschaftsminister festzulegen, unter welchen Voraussetzungen ein Bedürfnis für ein neues Versicherungsunternehmen bestand.⁵² In einer Richtlinie führte der Reichswirtschaftsminister aus, dass bei Anträgen auf Errichtung neuer Versicherungsunternehmen das Bedürfnis im Allgemeinen zu verneinen und bei der Zulassung ein strenger Maßstab anzulegen sei.⁵³ So wurden die Ermessens- und Entscheidungsspielräume der Aufsichtsbehörde im Hinblick auf die Versagung der Zulassung zum Geschäftsbetrieb und der Einfluss des Reichswirtschaftsministeriums vergrößert.⁵⁴ Darüber hinaus wurde § 81a VAG a.F. eingeführt, der der Aufsichtsbehörde umfangreiche Eingriffsbefugnisse einräumte.⁵⁵ In der Praxis fungierte die Vorschrift als nahezu unbeschränkte Generalklausel.⁵⁶ Geplant waren noch weitere Änderungen des VAG, welche bei ihrer Realisierung den Präsidenten des Reichsaufsichtsamts zum Generaldirektor des deutschen Versicherungswesens und das Aufsichtsrecht vollständig zu einem Mittel autoritärer Wirtschaftslenkung gemacht hätten.⁵⁷ Aufgrund des Zusammenbruchs des Nationalsozialismus mit dem Dritten Reich im Mai 1945 ist es jedoch nicht mehr zu diesen Änderungen gekommen.⁵⁸

Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs übernahmen die Besatzungsmächte in den jeweils von ihnen besetzten Zonen die Aufgaben des Reiches und der Länder, mithin auch die Versicherungsaufsicht.⁵⁹ Die Besatzungsmächte regelten Letztere auf unterschiedliche Weise.⁶⁰ Während die amerikani-

⁵⁰ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20; *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 25; *Ruge*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 45 ff.; *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 109.

⁵¹ *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 109.

⁵² *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 111.

⁵³ *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 111 f.

⁵⁴ *Ruge*, in: Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 47 f.

⁵⁵ *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 25; *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 112 f.

⁵⁶ *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 113.

⁵⁷ *Ruge*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 48; *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 114.

⁵⁸ *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 114 f.

⁵⁹ *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 28; *Wöhrle*, H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 45.

⁶⁰ *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 28.

schen und französischen Besatzungsmächte die Aufsicht an die Länder übertragen und regionale Aufsichtsbehörden mit der Aufsicht betrauten, implementierte die britische Besatzungsmacht eine einheitliche Zonenaufsicht und übertrug lediglich die Aufsicht über kleine Versicherungsunternehmen auf die Länder.⁶¹ Diese Zersplitterung der Versicherungsaufsicht wurde schließlich mit dem Gesetz über die Errichtung eines Bundesaufsichtsamts für das Versicherungs- und Bausparwesen (BAG) beendet.⁶² Am 4. April 1952 nahm das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungs- und Bausparwesen (BAV) seine Tätigkeit in Berlin auf und löste die westlichen Besatzungsmächte USA, Frankreich und Großbritannien ab.⁶³ In der sowjetischen Besatzungszone wurde nach dem Ende des Krieges für jedes Land zunächst eine eigene staatliche Versicherungsanstalt eingerichtet.⁶⁴ Nach der Gründung der Deutschen Demokratischen Republik (DDR) am 7. Oktober 1949 wurde in der ehemaligen sowjetischen Besatzungszone das Versicherungswesen zentralisiert.⁶⁵ Dieser Prozess gipfelte in der Einrichtung der „Deutschen Versicherungs-Anstalt“, einem staatlichen Monopolunternehmen; die Versicherungsaufsicht nach dem VAG in der Fassung vom 5. März 1937 hatte sich damit in Deutschland endgültig erledigt.⁶⁶

Nach dem Mauerfall wurde das Versicherungsmonopol in der DDR durch Abschluss des Staatsvertrags zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der DDR, der am 1. Juli 1990 in Kraft trat, abgeschafft.⁶⁷ Mit dem Beitritt der DDR zur Bundesrepublik Deutschland am 3. Oktober 1990 trat das gesamte Bundesrecht und damit auch das VAG für die neuen Bundesländer in Kraft.⁶⁸ Am 1. Mai 2002 ist schließlich das BAV mit den ehemaligen

⁶¹ *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 28.

⁶² *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 30.

⁶³ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20; *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 31.

⁶⁴ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20; *Grimm*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 92 ff.

⁶⁵ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20.

⁶⁶ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 20; *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 42 ff.; *Grimm*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 98.

⁶⁷ *Grimm*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 102 ff.

⁶⁸ *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 26; *Langheid*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 45; *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 3; *Grimm*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 102 ff.

Bundesämtern für das Kreditwesen und den Wertpapierhandel zu einer einheitlichen Behörde, der BaFin, zusammengelegt worden.⁶⁹

II. Das VAG in der europäischen Rechtsentwicklung

Das VAG bestand bereits vor Inkrafttreten des Solvency II-Regimes zu großen Teilen aus umgesetztem Gemeinschaftsrecht.⁷⁰ Die europäischen Einflüsse auf das VAG begannen mit der Gründung der EWG mit dem Vertrag vom 25. März 1957 (Römische Verträge)⁷¹ und sind seitdem wesentlich durch die Verträge von Maastricht (1992), Amsterdam (1997), Nizza (2001) und Lissabon (2007, umfassende Neuregelung im EUV und AEUV zum 1. Dezember 2009) weiterentwickelt worden.⁷² Ziel der Verträge ist es, durch die Harmonisierung der Gesetzgebungen einen „Gemeinsamen Markt“ in den Mitgliedstaaten zu erreichen.⁷³ Mit der Annäherung der Wirtschaftspolitik wird eine harmonische Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft angestrebt, was die Stabilität erhöhen und die Lebensqualität der in der Gemeinschaft lebenden Menschen steigern soll.⁷⁴ Die Bestimmungen der Art. 49–55 AEUV⁷⁵ zur Niederlassungsfreiheit, der Art. 56–62 AEUV⁷⁶ zur Dienstleistungsfreiheit und der Art. 63–73 AEUV⁷⁷ zum freien Kapitalverkehr und das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 18 AEUV⁷⁸ bilden den Grundstein der Harmonisierung.⁷⁹ Zwar hielten die Römischen Verträge das Ziel eines gemeinsamen Versicherungsmarkts nicht ausdrücklich fest; innerhalb der Verwaltung bestand aber Einigkeit, dass auch im

⁶⁹ Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 53.

⁷⁰ Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 46; Verlag C.H. Beck, in: Prölss, VAG, Vorwort zur 12. Auflage, S. V.

⁷¹ Kaulbach/Pohlmann, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 21; R. Schmidt/Präve, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 25; Donhauser, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 123 ff.; Tigges, Versicherungsaufsicht, S. 129.

⁷² Kaulbach/Pohlmann, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 21.

⁷³ Kaulbach/Pohlmann, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 21; vgl. Langheid, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 46; Donhauser, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 123; Tigges, Versicherungsaufsicht, S. 129.

⁷⁴ Tigges, Versicherungsaufsicht, S. 129.

⁷⁵ Ex-Artikel 52–58 EGV.

⁷⁶ Ex-Artikel 59–66 EGV.

⁷⁷ Ex-Artikel 67–73 EGV.

⁷⁸ Ex-Artikel 12 EGV.

⁷⁹ R. Schmidt/Präve, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 26; Donhauser, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 123.

Bereich des Versicherungsrechts ein rechtlich und faktisch einheitlicher und national nicht mehr unterteilbarer Versicherungsmarkt geschaffen werden sollte.⁸⁰ Um eine grenzüberschreitende Tätigkeit der Versicherungsunternehmen zu ermöglichen, sind auf sekundärrechtlicher Ebene zahlreiche Richtlinien erlassen worden. Sie regeln Einzelheiten bezüglich der Ausübung und Tätigkeit sowohl der Versicherer im EG/EWR-Raum als auch der Versicherungsunternehmen aus Drittländern, die Versicherungsgeschäfte im EG/EWR-Raum ausüben.⁸¹ Sämtliche Richtlinien wurden im Laufe der Zeit vom deutschen Gesetzgeber in nationales Recht umgesetzt.⁸² Unter ihnen waren zwei Richtlinien über die Solvabilitätsspanne, die im Jahr 2002 erlassen wurden und gemeinsam das sog. Solvency I-Regime darstellen.⁸³ Sie enthalten Mindestanforderungen an die Eigenmittelausstattung der Lebensversicherungsunternehmen und Schadenversicherungsunternehmen und sollten die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Unternehmen positiv beeinflussen.⁸⁴

In der Solvency II-Richtlinie werden alle vierzehn bereits bestehenden Richtlinien in dem Bereich der Versicherungsaufsicht, inklusive der Richtlinien des Solvency I-Systems, zusammengeführt,⁸⁵ ergänzt sowie teilweise geändert.⁸⁶

⁸⁰ *Tigges*, Versicherungsaufsicht, S. 130.

⁸¹ *Donhauser*, in: H. Müller/Golz/Washausen-Richter/Trommeshauser, 100 Jahre materielle Versicherungsaufsicht in Deutschland, Band I, S. 123.

⁸² Vgl. *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, VAG, Vorbem. Rn. 30 bis 49; *Kaulbach/Pohlmann*, in: FKBP, VAG, Vor § 1 Rn. 29.

⁸³ Richtlinie 2002/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. März 2002 zur Änderung der Richtlinie 73/239/EWG des Rates hinsichtlich der Bestimmung über die Solvabilitätsspanne für Schadenversicherungsunternehmen, ABIEG 2002, Nr. L 77, S. 17; Richtlinie 2002/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. März 2002 zur Änderung der Richtlinie 79/267/EWG des Rates hinsichtlich der Bestimmung über die Solvabilitätsspanne für Lebensversicherungsunternehmen, ABIEG 2002, Nr. L 77, S. 11; *Armbrüster*, EuZW 2013, 686.

⁸⁴ *Schröder*, in: Looschelders/Pohlmann, VVG, Vorbemerkung D., Rn. 17.

⁸⁵ Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II) vom 26. Februar 2008, KOM (2008) 119 endgültig, S. 2 f.; *Geiger*, in: Bürkle, Compliance in Versicherungsunternehmen, § 3 Rn. 52; *Zeides*, in: Bähr, Hdb. Versicherungsaufsichtsrecht, § 6 Rn. 6; *Bürkle*, WM 2012, 878; *Dreher/Schaaf*, WM 2008, 1765; *Grote/Schaaf*, VersR 2012, 17.

⁸⁶ *Schröder*, in: Looschelders/Pohlmann, VVG, Vorbemerkung D., Rn. 17; *Zeides*, in: Bähr, Hdb. Versicherungsaufsichtsrecht, § 6 Rn. 6; *Bürkle*, WM 2012, 878; *Lüttringhaus*, EuZW 2011, 822.

III. Die Solvency II-Richtlinie

Mit der Solvency II-Richtlinie hat der europäische Gesetzgeber den Grundstein für eine Neuausrichtung des Versicherungsaufsichtsrechts in den Mitgliedstaaten gelegt.⁸⁷ Die Umsetzung der Richtlinie hat im deutschen Recht eine umfangreiche Reform des VAG ausgelöst.⁸⁸ In ihrem Fokus stehen die Solvenzanforderungen an Versicherungsunternehmen, wie schon der Titel „Solvency II“ zeigt.⁸⁹ Darüber hinaus werden andere wesentliche Bereiche der Versicherungsaufsicht zu großen Teilen neu geregelt.⁹⁰ Die Richtlinie betrifft mit der Aufnahme und Ausübung der Versicherungstätigkeit die gesamte Zulassungs- und Tätigkeitsaufsicht.⁹¹

1. Das Richtlinienverfahren im Überblick

Die Arbeiten an der Reform der Versicherungsaufsicht wurden bereits um die Jahrtausendwende initiiert, nachdem im Aktionsplan für Finanzdienstleistungen die große Bedeutung von europaweiten aufsichtsrechtlichen und regulatorischen Strukturen für das Entstehen eines gemeinsamen Binnenmarkts hervorgehoben worden war.⁹² Am 10. Juli 2007 wurde der erste Richtlinienvorschlag der Kommission veröffentlicht⁹³ und am 26. Februar 2008 eine überarbeitete Fassung vorgelegt.⁹⁴ Die Richtlinie wurde vorbehaltlich einer rein sprachlichen Überprüfung vom Finanzministerrat am

⁸⁷ Bürkle, in: FKBP, VAG, Solvabilität II, Rn. 1; vgl. *ders.*, VersR 2007, 1595, 1596; Marcelli, ZVersWiss (2014) 103, 119, 122.

⁸⁸ Gause, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 325; Gal/Sehrbrock, Die Umsetzung der Solvency II-Richtlinie durch die 10. VAG-Novelle, S. 7; Bürkle, WM 2012, 878.

⁸⁹ Gal/Sehrbrock, Die Umsetzung der Solvency II-Richtlinie durch die 10. VAG-Novelle, S. 13.

⁹⁰ Bürkle, WM 2012, 878.

⁹¹ Bürkle, in: FKBP, VAG, Solvabilität II Rn. 22.

⁹² Mitteilung der Kommission, Finanzdienstleistungen: Umsetzung des Finanzmarktrahmens: Aktionsplan vom 11. Mai 1999, KOM (1999) 232, S. 12.

⁹³ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II) vom 26. Februar 2008, KOM (2007) 361 endgültig.

⁹⁴ Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II) vom 26. Februar 2008, KOM (2008) 119 endgültig; vgl. Gause, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 326.

5. Mai 2009 vorläufig und am 25. November 2009 endgültig erlassen.⁹⁵
Am 6. Januar 2010 ist sie in Kraft getreten.⁹⁶

Ursprünglich sollte die Richtlinie bis zum 31. Oktober 2012 in nationales Recht umgesetzt werden, vgl. Art. 309 Abs. 1 UAbs. 1 Solvency II. Dieser Termin konnte nicht eingehalten werden. Der Grund dafür war, dass die Kommission im Januar 2011 einen Vorschlag zur Änderung der Solvency II-Richtlinie angenommen hatte; durch die sog. Omnibus II-Richtlinie sollte die Solvency II-Richtlinie noch vor ihrer Umsetzung an die Neuerungen des Vertrags von Lissabon angepasst werden.⁹⁷ Außerdem waren einige Modifikationen im Hinblick auf die neue Aufsichtsarchitektur, insbesondere die Errichtung der EIOPA, erforderlich.⁹⁸ Daneben hatte die anhaltende Niedrigzinsphase neuerlichen Diskussionsbedarf ausgelöst.⁹⁹ So enthielt der Omnibus II-Vorschlag signifikante Änderungen in Bezug auf Versicherungsprodukte mit langjährigen Garantien,¹⁰⁰ nachdem eine Auswirkungstudie ergeben hatte, dass die dazu in der Solvency II-Richtlinie enthaltenen Vorschriften geändert werden müssten.¹⁰¹ Aufgrund der Komplexität des Vorschlags für die Omnibus II-Richtlinie bestand die Gefahr, dass die Omnibus II-Richtlinie nicht vor dem Umsetzungs- und Anwendungszeitpunkt der Solvency II-Richtlinie in Kraft treten könnte und die Solvency II-Richtlinie somit vor den in der Omnibus II-Richtlinie vorgesehenen Übergangsvorschriften und Anpassungen umzusetzen gewesen wäre.¹⁰² Um sicherzustellen, dass der Inhalt der Omnibus II-Richtlinie bei der Umsetzung der Solvency II-Richtlinie berücksichtigt werden konnte und um

⁹⁵ *Benkel/Hirschberg*, Lebens- und Berufsunfähigkeitsversicherung, Rn. 14; *Gause*, in: MünchKomm-VVG, Systematische Einführung in das Aufsichtsrecht, Rn. 326; ABIEU 2009 Nr. L 335, S. 1.

⁹⁶ Gemäß Art. 311 S. 1 Solvency II tritt die Richtlinie am zwanzigsten Tag nach ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Union in Kraft. Veröffentlicht wurde die Richtlinie am 17. Dezember, ABIEU 2009, Nr. L 335.

⁹⁷ *Lüttringhaus*, EuZW 2011, 822, 828.

⁹⁸ *Kerkloh*, in: Dreher/Wandt, Solvency II in der Rechtsanwendung 2012, S. 1, 3; *Lüttringhaus*, EuZW 2011, 822, 828; *Weber-Rey/Horak*, WM 2013, 721.

⁹⁹ „Statement by Commissioner Michel Barnier on the application date of Solvency II“ vom 2. Oktober 2013, MEMO/13/841; *Kerkloh*, in: Dreher/Wandt, Solvency II in der Rechtsanwendung 2012, S. 1, 3; *Armbrüster*, EuZW 2013, 686, 687; *Weber-Rey/Horak*, WM 2013, 721, 722.

¹⁰⁰ „Statement by Commissioner Michel Barnier on the application date of Solvency II“ vom 2. Oktober 2013, MEMO/13/841; *Kerkloh*, in: Dreher/Wandt, Solvency II in der Rechtsanwendung 2012, S. 1, 3; *Armbrüster*, EuZW 2013, 686, 687; *Weber-Rey/Horak*, WM 2013, 721, 722.

¹⁰¹ *EIOPA*, Technical Findings on the Long-Term Guarantees Assessment, 14. Juni 2013, EIOPA/13/296; *Armbrüster*, EuZW 2013, 686, 687.

¹⁰² Richtlinie 2012/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. September 2012 zur Änderung der Richtlinie 2009/138/EG (Solvabilität II) hinsichtlich des Zeitpunkts ihrer Umsetzung und des Zeitpunkts ihrer Anwendung sowie des Zeitpunkts der Aufhebung bestimmter Richtlinien, ABIEU 2012, Nr. L 249, S. 2.

eine Überbelastung der Mitgliedstaaten zu vermeiden, wurde der Zeitpunkt der Umsetzung der Solvency II-Richtlinie schließlich im September 2012 verschoben.¹⁰³ Die Mitgliedstaaten sollten die Solvency II-Richtlinie nunmehr bis zum 30. Juni 2013 umsetzen.¹⁰⁴ Auch dieser Zeitplan wurde jedoch nicht eingehalten. In einer Erklärung vom 2. Oktober 2013 erklärte Kommissar Michel Barnier, dass der Umsetzungszeitpunkt auf den 1. Januar 2016 verschoben werden solle,¹⁰⁵ der Inhalt des Omnibus II-Vorschlags sei noch immer in der Diskussion und noch nicht als Omnibus II-Richtlinie in Kraft getreten.¹⁰⁶ Aus Gründen der Rechtssicherheit für die Unternehmen und die Aufsichtsbehörden musste der Beginn des Anwendungszeitraums somit erneut hinausgezögert werden.¹⁰⁷

In Deutschland ist die Solvency II-Richtlinie durch das Gesetz zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen umgesetzt worden.¹⁰⁸ Hierzu wurde im Jahre 2011 der erste Referentenentwurf vom 23. August 2011 veröffentlicht, der durch die Regierungsentwürfe vom 18. April 2012¹⁰⁹ und vom 22. Oktober 2014¹¹⁰ novelliert wurde. Am 5. Februar 2015 ist das Gesetz vom Bundestag und am 6. März 2015 vom Bundesrat verabschiedet worden; am 1. April 2015 wurde es ausgefertigt.¹¹¹ Die durch das Gesetz reformierte Fassung des VAG ist am 1. Januar 2016 in Kraft getreten.

¹⁰³ Richtlinie 2012/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. September 2012 zur Änderung der Richtlinie 2009/138/EG (Solvabilität II) hinsichtlich des Zeitpunkts ihrer Umsetzung und des Zeitpunkts ihrer Anwendung sowie des Zeitpunkts der Aufhebung bestimmter Richtlinien, ABIEU 2012, Nr. L 249, S. 2.

¹⁰⁴ Die Aufhebung der in ihr vereinten Richtlinien wurde zunächst auf den 1. Januar 2014 verschoben, Richtlinie 2012/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. September 2012 zur Änderung der Richtlinie 2009/138/EG (Solvabilität II) hinsichtlich des Zeitpunkts ihrer Umsetzung und des Zeitpunkts ihrer Anwendung sowie des Zeitpunkts der Aufhebung bestimmter Richtlinien, ABIEU 2012, Nr. L 249, S. 2.

¹⁰⁵ „Statement by Commissioner Michel Barnier on the application date of Solvency II“, 2. Oktober 2013, MEMO/13/841.

¹⁰⁶ „Statement by Commissioner Michel Barnier on the application date of Solvency II“, 2. Oktober 2013, MEMO/13/841.

¹⁰⁷ „Statement by Commissioner Michel Barnier on the application date of Solvency II“, 2. Oktober 2013, MEMO/13/841.

¹⁰⁸ Gesetz zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 1. April 2015, BGBl. I, 434.

¹⁰⁹ Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Zehnten Gesetzes zur Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes vom 18. April 2012, BT-Drucks.17/9342.

¹¹⁰ Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 22. Oktober 2014, BT-Drucks.18/2956.

¹¹¹ Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Modernisierung der Finanzaufsicht über Versicherungen vom 22. Oktober 2014, BT-Drucks. 18/2956.