

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

---

Band 74

**Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen  
und Umstrukturierungen von  
Versicherungsunternehmen im EWR**

**Versicherungsaufsichtsrechtliche Implikationen,  
Verwaltungsrechtsschutz und Gestaltungsmöglichkeiten**

Von

**Philipp Kynast**



**Duncker & Humblot · Berlin**

PHILIPP KYNAST

Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen und  
Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen  
im EWR

# Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Begründet von Professor Dr. Wolfgang Blomeyer † und  
Professor Dr. Karl Albrecht Schachtschneider

Band 74

# Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen und Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen im EWR

Versicherungsaufsichtsrechtliche Implikationen,  
Verwaltungsrechtsschutz und Gestaltungsmöglichkeiten

Von

Philipp Kynast



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf  
hat diese Arbeit im Jahre 2017 als Dissertation angenommen.

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.

D61

Alle Rechte vorbehalten

© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Satz: 3w+p GmbH, Ochsenfurt-Hohestadt

Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach

Printed in Germany

ISSN 0947-2452

ISBN 978-3-428-15500-2 (Print)

ISBN 978-3-428-55500-0 (E-Book)

ISBN 978-3-428-85500-1 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde an der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf im Sommersemester 2016 als Dissertation vorgelegt. Das Manuskript wurde im August 2016 fertiggestellt; für die Veröffentlichung ist es in maßgeblichen Teilen um jüngere Nachweise ergänzt worden und befindet sich im Wesentlichen auf dem Stand März 2018.

Großer Dank gebührt zunächst meinem Doktorvater, Professor Dr. Lothar Michael, der mir den erforderlichen wissenschaftlichen Freiraum eingeräumt hat und zugleich durch wertvolle Anregungen zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen hat. Professor Dr. Dirk Looschelders danke ich für das Erstellen des Zweitgutachtens.

Ferner danke ich meinen langjährigen Kollegen aus dem Düsseldorfer Büro von Allen & Overy: Dr. Jan Schröder, Anne Fischer und Dr. Achim Schmid haben mich mit der Materie des Versicherungsunternehmensrechts vertraut gemacht, den Impuls für die Thematik geliefert und mir während der Entstehungsphase dieser Arbeit als Ansprechpartner zur Verfügung gestanden. Simone Grant war bei jeglichen Fragen rund um die Formatierung stets helfend zur Stelle.

Zahlreiche Gespräche mit Katharina Patzwaldt und Dr. Richard Stefanink haben Zweifel ausgeräumt, Gedankengänge vorangetrieben und dadurch Eingang in diese Arbeit gefunden; großer Dank gebührt den beiden zudem für das aufwendige Korrekturlesen des Manuskripts.

Ganz besonderen Dank möchte ich an dieser Stelle auch meinen Eltern Rita und Dieter sowie meinem Bruder Moritz Kynast für ihre bedingungslose Unterstützung aussprechen. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Düsseldorf, im Sommer 2018

*Philipp Kynast*



# Inhaltsübersicht

Einleitung .....	15
------------------	----

Gang der Untersuchung .....	26
-----------------------------	----

## *Teil 1*

<b>Grundlegende Einführung in die Thematik</b>	28
--	----

A. Einfluss der 10. VAG-Novelle auf den Untersuchungsgegenstand .....	28
---	----

B. Terminologische Grundlagen .....	34
-------------------------------------	----

C. Motive für grenzüberschreitende Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen	57
--	----

D. Funktion und Bedeutung der Versicherungsaufsicht bei der Übertragung von Versicherungsbeständen .....	88
---	----

## *Teil 2*

<b>Der harmonisierte verwaltungsrechtliche Rahmen im EWR</b>	108
--	-----

A. Anwendungsbereich von Art. 39 Solvency II .....	110
--	-----

B. Kompetenzen der Versicherungsaufsichtsbehörden .....	110
---	-----

C. Beteiligungsformen der <i>BaFin</i> .....	127
--	-----

D. Transnationale Wirkung als Integrationsmittel .....	131
--	-----

E. Rechtsschutz im grenzüberschreitenden Verwaltungsverfahren .....	155
---	-----

## *Teil 3*

<b>Analyse: Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen und Verschmelzungen von Versicherungsunternehmen im EWR</b>	218
--	-----

A. Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen nach dem VAG .....	219
--	-----

B. Grenzüberschreitende Verschmelzungen nach dem UmwG .....	312
---	-----

*Teil 4*

<b>Alternative Gestaltungsmöglichkeiten</b>	358
A. Gründung einer Versicherungs-SE durch Verschmelzung	360
B. Grenzüberschreitende Spaltungen von Versicherungsunternehmen	388
C. Grenzüberschreitende Vermögensübertragung	396
D. Grenzüberschreitende Sitzverlegung einer Versicherungs-SE	398
E. Grenzüberschreitender Formwechsel von Versicherungsunternehmen	407

*Teil 5*

<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	414
<b>Anhang: Synopse relevanter VAG-Vorschriften (VAG n.F. – VAG a.F.)</b>	423
<b>Literaturverzeichnis</b>	441
<b>Stichwortverzeichnis</b>	459

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	15
<b>Gang der Untersuchung</b> .....	26

## *Teil 1*

<b>Grundlegende Einführung in die Thematik</b> .....	28
A. Einfluss der 10. VAG-Novelle auf den Untersuchungsgegenstand .....	28
B. Terminologische Grundlagen .....	34
I. Grenzüberschreitende Umstrukturierung .....	34
II. Versicherungsbestand .....	38
1. Definition .....	38
a) Nationale Definition .....	38
b) Fehlende europarechtliche Definition .....	40
2. Abgrenzung eines Teilbestands .....	41
3. Immaterielles Wirtschaftsgut .....	44
III. Übertragungsformen und Übertragungsmechanismen .....	45
1. Spezialgesetzlich geregelte Bestandsübertragung .....	46
a) Grenzüberschreitende Bestandsübertragung allgemein .....	47
b) Grenzüberschreitende Bestandsübertragung innerhalb des EWR .....	48
2. Gesellschaftsrechtlich bewirkte Universalsukzession .....	49
a) Grenzüberschreitende Verschmelzung nach dem UmwG .....	50
b) Grenzüberschreitende Umstrukturierungen außerhalb des UmwG .....	51
aa) Grenzüberschreitende Spaltung .....	51
bb) Grenzüberschreitende Vermögensübertragung .....	52
cc) Gründung einer SE durch Verschmelzung nach der SE-VO .....	52
3. Identitätswahrende Migration (Übertragung im weiteren Sinne) .....	53
a) Grenzüberschreitende Sitzverlegung einer SE .....	53
b) Grenzüberschreitender Formwechsel .....	53
4. Wesentliche Unterschiede und Gemeinsamkeiten .....	54
C. Motive für grenzüberschreitende Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen .....	57
I. Sanierung gefährdeter Versicherungsbestände .....	58
II. Allgemeine betriebswirtschaftliche und unternehmenspolitische Motive .....	61

III. Konzentration der Finanzaufsicht und Aufsichtsarbitrage .....	68
IV. Run-off und Haftungsbeendigung .....	75
V. Kapitalanforderungen .....	80
1. Erforderliche Eigenmittelausstattung unter Solvency I .....	80
2. Erforderliche Eigenmittelausstattung unter Solvency II .....	81
VI. Organisationsrechtliche Anforderungen .....	85
D. Funktion und Bedeutung der Versicherungsaufsicht bei der Übertragung von Versicherungsbeständen .....	88
I. Allgemeine Ziele der Versicherungsaufsicht .....	89
1. Schutz der Interessen der Versicherten .....	89
2. Erhalt der Funktionsfähigkeit der Versicherungswirtschaft .....	90
II. Ausprägung der Aufsichtsziele bei der Übertragung von Versicherungsbeständen .....	91
1. Zustimmungserfordernis des § 415 BGB .....	91
2. Vielzahl von Versicherungsverträgen .....	94
3. Substitution der Zustimmung durch Genehmigung der Aufsichtsbehörde .....	94
4. Besonderheiten bei grenzüberschreitenden Übertragungen .....	101
a) Hinausübertragung .....	102
b) Hineinübertragung .....	106

## *Teil 2*

<b>Der harmonisierte verwaltungsrechtliche Rahmen im EWR</b>	108
A. Anwendungsbereich von Art. 39 Solvency II .....	110
B. Kompetenzen der Versicherungsaufsichtsbehörden .....	110
I. Nationale Kompetenz der <i>BaFin</i> .....	111
II. Internationales Kompetenzgefüge .....	112
1. Allgemeines internationales Kompetenzgefüge .....	113
2. Besonderes europäisches Kompetenzgefüge .....	116
a) Keine unmittelbare Kompetenz der EIOPA .....	116
aa) Rechtsgrundlagen der <i>EIOPA</i> .....	117
bb) Aufgaben und Befugnisse .....	117
cc) Befugnisse gegenüber nationalen Aufsichtsbehörden .....	118
(1) Befugnisse im Krisenfall .....	118
(2) Befugnisse bei Meinungsverschiedenheiten .....	118
dd) Befugnisse gegenüber Versicherungsunternehmen .....	119
(1) Befugnisse in besonderen Fällen .....	119
(2) Befugnisse bei Zusammenschlüssen und Übernahmen .....	121
(3) Befugnisse im Rahmen der Aufsichtskollegien .....	123
ee) Zwischenergebnis .....	124

b) Kompetenzgefüge nach Art. 39 Solvency II .....	124
aa) Genehmigungskonzentration .....	125
bb) Solvabilitätsbescheinigung .....	125
cc) Konsultationsverfahren .....	126
dd) Letztentscheidungskompetenz .....	126
c) Weitergehende Kompetenzanordnung nach Maßgabe des VAG .....	127
C. Beteiligungsformen der <i>BaFin</i> .....	127
I. Genehmigung einer Übertragung .....	128
II. Ausstellung einer Solvabilitätsbescheinigung .....	128
III. Zustimmung zu einer Übertragung .....	129
IV. Stellungnahme zu einer Übertragung .....	130
V. Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb .....	130
D. Transnationale Wirkung als Integrationsmittel .....	131
I. Kooperationsprinzip .....	132
1. Informationelle Kooperation .....	134
2. Prozedurale Kooperation .....	135
3. Institutionelle Kooperation .....	135
II. Anerkennungsprinzip .....	135
1. Ursprung und Ziel .....	136
a) Binnenmarktverwirklichung .....	136
b) Bedeutung für den Versicherungsbinnenmarkt .....	139
aa) Versicherungsvertragsrecht .....	139
bb) Versicherungsaufsichtsrecht .....	140
(1) Partielle Einführung durch die Zweite Richtliniengeneration .....	140
(2) Erstreckung durch die Dritte Richtliniengeneration .....	140
(3) Eingeschränkte Geltung für die Bestandsübertragung .....	141
(4) Erstreckung durch die Rückversicherungsrichtlinie .....	142
(5) Zwischenergebnis .....	143
2. Verwirklichung durch transnationalen Verwaltungsakt .....	143
III. Bedeutung für die Beteiligungsformen der <i>BaFin</i> .....	147
1. Automatische transnationale Wirkung .....	147
a) Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb .....	148
b) Genehmigung der Übertragung eines Versicherungsbestands .....	148
aa) Genehmigung einer grenzüberschreitenden Bestandsübertragung .....	149
(1) Im Anwendungsbereich von Art. 39 Solvency II .....	149
(2) Außerhalb des Anwendungsbereichs von Solvency II .....	149
bb) Genehmigung einer grenzüberschreitenden Verschmelzung .....	151
(1) Fehlende sekundärrechtliche Vorgabe für Verschmelzungen .....	151
(2) Pauschale Verweisung .....	152
(3) Eingeschränkte Rechtsfolgen der Genehmigung .....	153

2. EWR-weite Anerkennungspflicht	154
a) Solvabilitätsbescheinigung	154
b) Zustimmung	154
c) Stellungnahme	155
E. Rechtsschutz im grenzüberschreitenden Verwaltungsverfahren	155
I. Rechtsschutzmöglichkeiten der Versicherungsnehmer	156
1. Einspruch gegen die Übertragung	157
2. Sonderkündigungsrecht	158
3. Verwaltungsrechtsschutz	162
a) Rechtsschutz gegen Akte der BaFin	163
aa) Rechtsschutz gegen eine Genehmigung der <i>BaFin</i>	163
(1) Innerstaatliche Übertragungen	163
(2) Besonderheiten bei grenzüberschreitenden Übertragungen	163
(3) Prüfungskompetenzen der BaFin im Widerspruchsverfahren	164
(4) Verwaltungsgerichtliche Prüfungskompetenzen	169
bb) Rechtsschutz gegen eine Zustimmung der <i>BaFin</i>	171
cc) Rechtsschutz gegen eine Solvabilitätsbescheinigung der <i>BaFin</i>	173
dd) Rechtsschutz gegen eine Stellungnahme der <i>BaFin</i>	174
b) Rechtsschutz gegen Akte EWR-ausländischer Aufsichtsbehörden	174
II. Verwaltungsrechtsschutz der Versicherungsunternehmen	175
1. Rechtsschutz gegen die Ablehnung der Genehmigung durch die <i>BaFin</i>	175
a) Bei Vorliegen von Zustimmung und Solvabilitätsbescheinigung	175
b) Bei Fehlen von Zustimmung oder Solvabilitätsbescheinigung	176
aa) Ersetzungsbefugnis der <i>BaFin</i>	178
(1) Ersetzung einer Zustimmung	178
(2) Ersetzung einer Solvabilitätsbescheinigung	181
(3) Zwischenergebnis	182
bb) Ersetzungsbefugnis des Verwaltungsgerichts	182
(1) Ersetzung einer Zustimmung	183
(2) Ersetzung einer Solvabilitätsbescheinigung	186
(3) Zwischenergebnis	187
2. Rechtsschutz gegen die Verweigerung von Mitwirkungsakten der <i>BaFin</i>	187
a) Zustimmung	188
aa) Kein subjektiv-rechtlicher Anspruch auf Zustimmung	188
bb) Isolierte Anfechtbarkeit der Verweigerung der Zustimmung	189
cc) Qualifizierung als Verwaltungsakt	193
dd) Fiktion der Zustimmung	195
b) Solvabilitätsbescheinigung	196
3. Rechtsschutz gegen ablehnende Entscheidungen EWR-ausländischer Aufsichtsbehörden	197

4. Rechtsschutz bei Verfahrensverzögerungen .....	198
a) Keine Verfahrensverzögerung durch Unterbleiben einer Zustimmung .....	198
b) Solvabilitätsbescheinigung .....	200
aa) Möglichkeit der Verfahrensverzögerung durch Untätigkeit .....	200
bb) Untätigkeit EWR-ausländischer Aufsichtsbehörden .....	202
cc) Untätigkeitsklage gegen die <i>BaFin</i> .....	202
III. Vereinbarkeit mit der Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG .....	207
1. Allgemeiner Schutzauftrag des Art. 19 Abs. 4 GG .....	209
2. Erfassung transnationaler Verwaltungsakte .....	211
3. Erfassung behördeninterner Mitwirkungsakte .....	214
4. Zwischenergebnis .....	215

*Teil 3*

**Analyse: Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen und Verschmelzungen  
von Versicherungsunternehmen im EWR** 218

A. Grenzüberschreitende Bestandsübertragungen nach dem VAG .....	219
I. Analysegrundlagen .....	219
1. Grundlagen der Betrachtungsmatrix .....	219
2. Maßgebliche Betrachtungsebenen .....	220
a) Risikoträger .....	220
b) Risikobelegenheit und anwendbares Vertragsrecht .....	221
II. Hinausübertragungen .....	222
1. Übertragendes Erstversicherungsunternehmen .....	223
a) Grenzüberschreitend erworbener Bestand eines inländischen Erstversiche- rungsunternehmens .....	224
aa) Dienstleistungsgeschäft .....	226
bb) Niederlassungsgeschäft .....	230
cc) Risikobelegenheit als maßgebliches Kriterium .....	232
dd) Der Anspruch auf Erteilung der Genehmigung .....	232
(1) Allgemeine Voraussetzungen .....	232
(2) Besonderheiten bei Verträgen mit Überschussbeteiligung .....	233
ee) Rechtsfolgen der Genehmigung .....	244
ff) Zwischenergebnis .....	245
b) Inländischer Bestand eines inländischen Erstversicherungsunternehmens .....	245
aa) Überschießende Richtlinienumsetzung .....	245
bb) Der Anspruch auf Erteilung der Genehmigung .....	246
(1) Allgemeine Voraussetzungen .....	246
(2) Besonderheiten bei Verträgen mit Überschussbeteiligung .....	247
cc) Rechtsfolgen der Genehmigung .....	247

dd) Zwischenergebnis .....	250
c) Inländischer Bestand eines EWR-ausländischen Erstversicherungsunternehmens .....	251
aa) Bestand einer inländischen Zweigniederlassung mit Inlandsrisiken .....	251
bb) Bestand einer inländischen Zweigniederlassung ohne Inlandsrisiken .....	252
d) Bestand einer inländischen Niederlassung eines Drittstaaten-Erstversicherungsunternehmens .....	253
2. Übertragendes Rückversicherungsunternehmen .....	254
a) Bestand eines inländischen Rückversicherungsunternehmens .....	255
aa) Übertragung auf ein EWR-ausländisches Versicherungsunternehmen .....	257
(1) Allgemeine Voraussetzungen .....	257
(2) Eingeschränktes grenzüberschreitendes Verwaltungsverfahren .....	261
(3) Keine staatliche Schutzpflicht zugunsten der Vorversicherer .....	262
(a) Problemaufriss .....	262
(b) Gewährleistungsumfang der Privatautonomie .....	264
(c) Faktische Beeinträchtigung der privatautonomen Selbstbestimmung .....	268
(d) Besondere Schutzbedürftigkeit im Bereich der Lebensversicherung .....	269
(e) Keine Typisierbarkeit im Bereich der Erstversicherung .....	273
(f) Pauschale Konkretisierung der Schutzpflicht durch den Gesetzgeber .....	275
(g) Fehlende Schutzbedürftigkeit im Bereich der Rückversicherung .....	277
(h) Beurteilung von Altverträgen .....	288
(i) Weitergehende Regelungsspielräume des Gesetzgebers .....	290
bb) Übertragung auf eine EWR-ausländische Niederlassung eines Drittstaatenunternehmens .....	291
b) Inländischer Bestand eines EWR-ausländischen Rückversicherungsunternehmens .....	291
c) Bestand einer inländischen Niederlassung eines Drittstaaten-Rückversicherungsunternehmens .....	292
3. Schicksal der bestehenden Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb .....	292
a) Übertragung des gesamten Bestands .....	292
b) Übertragung eines Teilbestands .....	294
III. Hineinübertragungen .....	295
1. Übernehmendes inländisches Erstversicherungsunternehmen .....	296
a) Grenzüberschreitend erworbener Bestand eines inländischen Erstversicherungsunternehmens .....	296
b) Bestand eines EWR-ausländischen Erstversicherungsunternehmens .....	299
aa) Grenzüberschreitend im Inland erworbener Bestand .....	299
bb) Grenzüberschreitend im EWR-Ausland erworbener Bestand .....	301
cc) Im EWR-ausländischen Sitzstaat erworbener Bestand .....	303

2. Übernehmendes inländisches Rückversicherungsunternehmen .....	305
a) Grenzüberschreitend erworbener Bestand eines inländischen Rückversicherungsunternehmens .....	305
b) Bestand eines EWR-ausländischen Rückversicherungsunternehmens .....	306
3. Besonderheiten bei gemischten Versicherungsunternehmen .....	309
4. Erlaubnispflicht .....	311
IV. Innerstaatliche Übertragungen mit grenzüberschreitendem Bezug .....	311
<b>B. Grenzüberschreitende Verschmelzungen nach dem UmwG .....</b>	<b>312</b>
<b>I. Hinausverschmelzung .....</b>	<b>316</b>
1. Übertragendes inländisches Erstversicherungsunternehmen .....	316
a) Aufsichtsrechtliche Regelungssystematik .....	316
b) Genehmigungskonzentration .....	317
c) Grenzüberschreitendes Verwaltungsverfahren .....	318
d) Solvabilitätsbescheinigung .....	319
e) Besonderheiten bei Verträgen mit Überschussbeteiligung .....	320
f) Rechtsfolgen der Genehmigung .....	324
g) Verhältnis zwischen Genehmigung und Registereintragung .....	324
h) Anspruch auf Sicherheitsleistung .....	331
i) Schadensersatzansprüche .....	333
j) Kein Sonderkündigungsrecht .....	333
k) Zwischenergebnis .....	334
2. Übertragendes inländisches Rückversicherungsunternehmen .....	335
a) Aufsichtsrechtliche Regelungssystematik .....	335
b) Genehmigungskonzentration .....	336
c) Eingeschränktes grenzüberschreitendes Verwaltungsverfahren .....	337
d) Solvabilitätsbescheinigung .....	338
e) Rechtsfolgen der Genehmigung .....	338
f) Umwandlungsrechtliche Besonderheiten .....	339
g) Vertragliche Sonderkündigungsrechte .....	339
h) Zwischenergebnis .....	340
3. Schicksal der bestehenden Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb .....	340
<b>II. Hineinverschmelzung .....</b>	<b>344</b>
1. Übernehmendes inländisches Erstversicherungsunternehmen .....	345
a) Aufsichtsrechtliche Regelungssystematik .....	345
b) Auslegungsprobleme .....	346
c) Lösungsvorschlag .....	349
2. Übernehmendes inländisches Rückversicherungsunternehmen .....	351
a) Aufsichtsrechtliche Regelungssystematik .....	351
b) Auslegungsprobleme .....	352
c) Lösungsvorschlag .....	353

3. Erlaubnispflicht .....	354
III. Innerstaatliche Verschmelzungen mit grenzüberschreitendem Bezug .....	354

*Teil 4*

<b>Alternative Gestaltungsmöglichkeiten</b>	<b>358</b>
A. Gründung einer Versicherungs-SE durch Verschmelzung .....	360
I. Rechtsgrundlagen der SE-Gründung .....	360
II. Zulässigkeit der Versicherungs-SE .....	362
III. Fehlende aufsichtsrechtliche Erfassung .....	363
IV. Analoge Anwendung der aufsichtsrechtlichen Vorschriften .....	367
1. Planwidrigkeit der Regelungslücke .....	367
2. Vergleichbarkeit der Interessenlage .....	367
a) Aufsichtsrechtliche Gleichwertigkeit der Rechtsformen AG und SE .....	368
b) Verschmelzungsverfahren nach UmwG und SE-VO .....	368
aa) Konzeptionelle Übereinstimmung .....	369
bb) Wirkungen der Verschmelzung .....	371
cc) Gläubigerschutz .....	375
dd) Zwischenergebnis .....	378
3. Grenzen der analogen Anwendung aufsichtsrechtlicher Vorschriften .....	379
a) Begünstigende Analogie im Verwaltungsrecht .....	380
b) Belastende Analogie im allgemeinen Verwaltungsrecht .....	380
c) Belastende Analogie im besonderen Verwaltungsrecht .....	380
aa) Meinungsstand .....	381
(1) Literatur .....	381
(2) Rechtsprechung .....	381
bb) Argumente für die Zulässigkeit einer belastenden Analogie .....	382
(1) Rechtsanwendungsgleichheit .....	382
(2) Umkehrschluss aus Art. 103 Abs. 2 GG .....	383
(3) Wesensähnlichkeit zwischen Auslegung und Analogie .....	383
cc) Argumente gegen die Zulässigkeit einer belastenden Analogie .....	383
(1) Demokratieprinzip .....	383
(2) Normklarheit und Rechtssicherheit .....	383
(3) Divergenz zwischen Verwaltungsrecht und Privatrecht .....	384
(4) Vorbehalt des Gesetzes .....	384
dd) Einzelfallbezogene Abwägungsentscheidung .....	384
ee) Multipolare Rechtsverhältnisse im Versicherungsaufsichtsrecht .....	385
(1) Belastender Charakter der Analogie .....	385
(2) Schutz der Versicherungsnehmer .....	386
ff) Zwischenergebnis .....	386

B. Grenzüberschreitende Spaltungen von Versicherungsunternehmen .....	388
I. Spaltungsarten nach dem UmwG .....	389
II. Innerstaatliche Spaltungen von Versicherungsunternehmen .....	391
III. Innerstaatliche Spaltungen mit grenzüberschreitendem Bezug .....	392
IV. Zulässigkeit grenzüberschreitender Spaltungen .....	392
V. Aufsichtsrechtliche Regelungssystematik .....	394
C. Grenzüberschreitende Vermögenübertragung .....	396
D. Grenzüberschreitende Sitzverlegung einer Versicherungs-SE .....	398
I. Hinausverlegung .....	399
1. Genehmigungserfordernis .....	399
a) Erstversicherungsunternehmen .....	401
aa) De lege lata .....	401
bb) De lege ferenda .....	401
b) Rückversicherungsunternehmen .....	404
2. Schicksal der bestehenden Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb .....	405
II. Hineinverlegung .....	406
1. Genehmigungserfordernis .....	406
2. Erlaubnispflicht .....	406
III. Sitzverlegung einer Versicherungs-SE außerhalb Deutschlands .....	407
E. Grenzüberschreitender Formwechsel von Versicherungsunternehmen .....	407
I. Hinausformwechsel .....	408
II. Hineinformwechsel .....	412
III. Grenzüberschreitender Formwechsel außerhalb Deutschlands .....	412

*Teil 5*

<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	414
<b>Anhang: Synopse relevanter VAG-Vorschriften (VAG n.F. – VAG a.F.)</b> .....	423
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	441
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	459



## Einleitung

„Da die Europäische Gemeinschaft in erster Linie wirtschaftliche Aufgaben und Ziele verfolgt, wird das mitgliedstaatliche Wirtschaftsrecht – insbesondere das öffentliche Wirtschaftsrecht und Wirtschaftsverwaltungsrecht – stärker als jedes andere Rechtsgebiet vom europäischen Recht verdrängt, überlagert und beeinflusst.“<sup>1</sup> Diese vor über einem Vierteljahrhundert von *Ehlers* konstatierte Erkenntnis gilt heute mehr denn je. Besonders deutlich offenbart sich der europäische Einfluss im Bereich des Finanz- und Wirtschaftsaufsichtsrechts. Maßgeblich bedingt durch die Internationalität der Finanzmärkte sind in diesem Bereich neue Gesetzgebungsanreize, -mechanismen und -abläufe entstanden.<sup>2</sup> Dabei kam nicht zuletzt der Wirtschafts- und Finanzkrise katalysierende Wirkung zu.<sup>3</sup> Allen voran das zum besonderen Wirtschaftsaufsichtsrecht<sup>4</sup> und zum öffentlichen Gewerberecht<sup>5</sup> – mithin zu einem bedeutsamen Teilbereich des Wirtschaftsverwaltungsrechts<sup>6</sup> – zählende Versicherungsaufsichtsrecht hat, bedingt durch seine stetig wachsende Bedeutung, im Rahmen der Europäisierung des Verwaltungsrechts<sup>7</sup> fundamentale Änderungen erfahren und weist mittlerweile eine signifikante Regelungsdichte auf.<sup>8</sup> In der Folge

---

<sup>1</sup> *Ehlers*, NVwZ 1990, 810. Zu den mannigfaltigen Einwirkungsmöglichkeiten des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das deutsche Verwaltungsrecht ausführlich *Engel*, Die Verwaltung 1992, 437.

<sup>2</sup> *Weber-Rey*, ZGR 2010, 543 (552); dort auch eingehend zur Rechtsentwicklung auf diesem Gebiet.

<sup>3</sup> Vgl. etwa *Vogelsang*, in: Bähr, Hdb. Versicherungsaufsichtsrecht (2011), § 28 Rn. 1 f.

<sup>4</sup> *Möstl*, DÖV 2006, 281 (284); *Dreher*, ZGR 2010, 496 (499 f.) m. w. Nachw.

<sup>5</sup> *Weber-Rey*, ZGR 2010, 543 (547, 550).

<sup>6</sup> *R. Schmidt/Präve*, in: Prölss, 12. Aufl. (2005), Vorbem. Rn. 72.

<sup>7</sup> Grundlegend zur Europäisierung des deutschen Verwaltungsrechts *Schmidt-Aßmann*, DVBl 1993, 924; *Neßler*, Europäisches Richtlinienrecht wandelt deutsches Verwaltungsrecht (1994). Mit der Richtlinie 90/313/EG des Rates vom 7. Juni 1990 über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt (Umweltinformationsrichtlinie), ABl. EG 1990 Nr. L 158/56, wurde erstmals eine Richtlinie verabschiedet, die unmittelbar eine Verwaltungsvereinheitlichung in der Gemeinschaft zum Ziel hatte, vgl. *Engel*, Die Verwaltung 1992, 437 (451). Zur Europäisierung des Verwaltungsrechts am Beispiel des Emissionshandels auch *Michael*, in: Jahrbuch der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf (2004), S. 435. Ergänzend zu dem vermeintlich leichteren – aber eine Zersplitterung des nationalen Verwaltungsrechts begünstigenden – alternativen Weg zu einem Sonderverwaltungsrecht für die Materien, die europäischem Einfluss unterliegen *Engel*, Die Verwaltung 1992, 437 (475 f.).

<sup>8</sup> Vgl. *Weber-Rey*, ZGR 2010, 543 (551, 561 ff.); *G. Bähr*, in: Bähr, Hdb. Versicherungsaufsichtsrecht (2011), Vorwort S. V; *Pohlmann*, VersR 2012, 294.

ist das „europäisierte Versicherungsaufsichtsrecht“<sup>9</sup> zu einer nur noch schwer überschaubaren Rechtsmaterie geworden.<sup>10</sup> Das für den Versicherungssektor maßgebliche Rechtsumfeld zeichnet sich vor diesem Hintergrund durch ein Zusammenspiel von nationalen (aufsichts-)rechtlichen Regelungen<sup>11</sup>, europarechtlichen Vorgaben aus einer Vielzahl von Richtlinien, Verordnungen sowie technischen Regulierungs- und Durchführungsstandards mit Bezug auf die Solvency II-Richtlinie<sup>12</sup>, der einschlägigen Rechtsprechung des *Europäischen Gerichtshofs* sowie Verwaltungsvereinbarungen (Soft Law<sup>13</sup>) aus. Da in grenzüberschreitendem Kontext erfolgende Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen ungeachtet der eingesetzten rechtlichen Mechanismen und der ohnehin hohen Komplexität internationaler Transaktionen mindestens zwei nationale Versicherungsaufsichtsregime involvieren, stellen sie enorme Anforderungen an den Rechtsanwender.<sup>14</sup> Versicherungsaufsichtsrechtliche Bedeutung kommt der Umstrukturierung eines Versicherungsunternehmens jedenfalls dann zu, wenn sie zu einer Übertragung von Versicherungsbeständen von einem Versicherungsunternehmen auf ein anderes

<sup>9</sup> So *Lüttringhaus*, EuZW 2011, 822 (823); andere Autoren sprechen bereits von einer europäischen Versicherungsaufsicht, vgl. etwa *Armbrüster*, EuZW 2013, 686 (693); *Bürkle*, WM 2012, 878; *Gödeke*, VersR 2010, 10 (11) m. w. Nachw.

<sup>10</sup> *Dreher*, Stellungnahme zu BT-Drs. 18/2956 (2014), S. 14. *Brand*, in: Brand/Baroch Castellvi, 1. Aufl. (2018), Einführung Rn. 24 erachtet das geltende Aufsichtsregime prägnant als „inhaltlich und verfahrenstechnisch überkomplex“.

<sup>11</sup> Auf nationaler Ebene sind neben dem allgemeinen Zivil- und Handelsrecht und dem maßgeblich aus dem Gesetz über die Beaufsichtigung der Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz – VAG) und dem Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz – FinDAG) bestehenden primären Aufsichtsrecht eine Vielzahl spezifischer Gesetze und Verordnungen – darunter das Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz – VVG) samt Einführungsgesetz (EGVVG), die Verordnung über Informationspflichten bei Versicherungsverträgen (VVG-Informationspflichtenverordnung – VVG-InfoV) und die Verordnung über die Versicherungsvermittlung und -beratung (Versicherungsvermittlungsverordnung – VersVermV) – sowie unzählige aufsichtsbehördliche Rundschreiben zur Auslegung der Rechtsakte zu berücksichtigen.

<sup>12</sup> Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II), ABl. EU 2009 Nr. L 335/1. Der Anwendungsbereich von Solvency II wurde durch Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 78/2011 vom 1. Juli 2011 zur Änderung von Anhang IX (Finanzdienstleistungen) des EWR-Abkommens, ABl. EU 2011 Nr. L 262/45, auf die Vertragsstaaten erstreckt.

<sup>13</sup> Zum Begriff prägnant *Weber-Rey*, ZGR 2010, 543 (554); eingehend zu den praktischen Erscheinungsformen und der Funktion von Soft Law im Verwaltungsrecht *Schmidt-Aßmann*, Verwaltungsrechtliche Dogmatik (2013), S. 54 ff.; zum faktischen Umsetzungszwang im Aufsichtsrecht *Brand*, in: Brand/Baroch Castellvi, 1. Aufl. (2018), Einführung Rn. 99 m. w. Nachw.

<sup>14</sup> Die Vorbereitung und die Durchführung grenzüberschreitender Unternehmensumstrukturierungen erfordern neben dem Aufsichtsrecht die Beachtung einer Vielzahl rechtlicher Schnittstellen insbesondere in den Bereichen des Gesellschafts-, Steuer-, Arbeits-, Handels- und Bilanzrechts. Vgl. insoweit etwa zur grenzüberschreitenden Verschmelzung einer spanischen Versicherungsgesellschaft auf ihre deutsche Mutter *Bofill Morientes/Vázquez Acedo/Böckmann*, VW 2013, 28.

Versicherungsunternehmen führt.<sup>15</sup> Daneben können grenzüberschreitende Umstrukturierungen von Versicherungsunternehmen jedoch auch ungeachtet einer derartigen Übertragung aufsichtsrechtliche Implikationen hervorrufen. Insoweit stellt insbesondere die grenzüberschreitende Mobilität von Gesellschaften mittels der europäischen Rechtsform der *Societas Europaea* (SE) oder nach den Grundsätzen der VALE-Entscheidung<sup>16</sup> des *Europäischen Gerichtshofs* das Aufsichtsrecht vor neue Herausforderungen. Denn sofern es sich bei einer über die nationale Grenze migrierenden Gesellschaft um ein Versicherungsunternehmen handelt, stellen sich – entsprechend den klassischen Fällen grenzüberschreitender Übertragungen von Versicherungsbeständen im engeren Sinne – zahlreiche Fragen hinsichtlich des Schutzes der Versicherteninteressen sowie der Kompetenzen der zuständigen Aufsichtsbehörden des Wegzugs- und des Zuzugsstaates.

Der deutsche Versicherungssektor ist intensivem Wettbewerb und einem daraus resultierenden Konsolidierungstrend ausgesetzt.<sup>17</sup> Zusätzlich ist auch der Wettbewerb zwischen inländischen und ausländischen Versicherungsunternehmen in den letzten Jahren deutlich gestiegen.<sup>18</sup> In der Folge ist dieser Konsolidierungstrend nicht auf den deutschen Versicherungsmarkt beschränkt, sondern erstreckt sich über nationale Grenzen hinweg und hat nicht zuletzt aufgrund der europäischen Bestrebungen zur Harmonisierung des Versicherungsaufsichtsrechts erhebliche Dynamik und enorme wirtschaftliche Bedeutung erlangt.<sup>19</sup> Für europaweite Konsolidierungen beziehungsweise Umstrukturierungen erforderliche grenzüberschreitende Übertragungen von Versicherungsverträgen sowohl des Erstversicherungsbereichs als auch

---

<sup>15</sup> Diese Wertung kommt etwa im Wortlaut des § 166 Abs. 3 S. 1 VAG (§ 121f Abs. 3 S. 1 VAG a.F.) zum Ausdruck.

<sup>16</sup> *EuGH*, Urteil vom 12. Juli 2012 – C-378/10 –, ABl. EU 2012 Nr. C 287/3 = NJW 2012, 2715.

<sup>17</sup> *Müller-Peters*, VW 1999, 1312; *Diehl*, VersR 2000, 268; *Weber-Rey/Guinomet*, NVersZ 2002, 251 (252); *Schradin*, in MünchKomm-VVG, Bd. 1, 1. Aufl. (2010), Betriebswirtschaftslehre der Versicherung Rn. 19. Zu den Anfängen bereits *R. Schmidt*, in: FS Karl Larenz (1973), 329 (330, 337 ff.). Die Anzahl inländischer Rückversicherungsunternehmen mit Geschäftstätigkeit ist im Zeitraum zwischen den Jahren 2011 und 2015 laut *BaFin*, Rückversicherungsunternehmen (2016), S. 5 von 33 auf 27 gesunken; die Anzahl der geschäftstätigen Erstversicherungsunternehmen unter Bundesaufsicht sank zwischen 2009 und 2013 von 371 auf 356, vgl. *BaFin*, Erstversicherungsunternehmen (2015), S. 10. Vgl. auch die für die Jahre 1990 bis 2011 ausgewiesene, kontinuierlich sinkende Anzahl der aufsichtspflichtigen Versicherungsunternehmen sowie die diesbezüglichen Erläuterungen in *GDV*, Jahrbuch 2012, S. 12.

<sup>18</sup> So schon *Schwintowski*, VuR 2005, 321 (322).

<sup>19</sup> *Dreher/Kling*, Kartell- und Wettbewerbsrecht der Versicherungsunternehmen (2007), I. Teil Rn. 13; *Rüdt*, in: Bähr, Hdb. Versicherungsaufsichtsrecht (2011), § 14 Rn. 117; *Dreher*, in: MünchKomm-VVG, Bd. 1, 1. Aufl. (2010), Versicherungskartellrecht Rn. 4. Zum erheblichen Konsolidierungstrend insbesondere auf dem Europäischen Binnenmarkt einschließlich Beispielen aus der Praxis zu bedeutenden gruppeninternen Konsolidierungsmaßnahmen sowie externen Zusammenschlüssen und Akquisitionen im Versicherungssektor *Grennan*, *The Tools for Change* (2011), 2; *GDV*, Jahrbuch 2012, S. 13. Eine Übersicht über Bestandsübertragungen mit Beteiligung deutscher Versicherungsunternehmen bietet *Rollin*, VersR 2013, 143 (144).