

# **Stellungnahme der**

# **Allianz SE**

## **Öffentliche Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Finanzmarkt- und der Versicherungsaufsicht**

**Mittwoch, 27. Mai 2009**

**Allianz SE  
Königinstr. 28  
80809 München**

Vorsitzender des Aufsichtsrats: Dr. Henning Schulte-Noelle  
Vorstand: Michael Diekmann, Vorsitzender;  
Dr. Paul Achleitner, Oliver Bäte, Clement B. Booth, Enrico Cucchiani,  
Dr. Joachim Faber, Dr. Helmut Perlet, Dr. Gerhard Rupprecht,  
Jean-Philippe Thierry, Dr. Werner Zedelius.  
Für Umsatzsteuerzwecke: Ust-ID-Nr.: DE 129 274 114;  
Versicherungsbeiträge sind umsatzsteuerfrei.  
Sitz der Gesellschaft: München  
Registergericht: München HRB 164232

# Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Finanzmarkt- und der Versicherungsaufsicht

## 1. Allgemeines:

- a) Gesetzliche Maßnahmen, die der Stärkung und Stabilität des Finanzdienstleistungssektors dienen, sind zu begrüßen. Der vorliegende Gesetzesentwurf erfüllt diese Zielsetzung jedoch nicht. Die Regulierung muss bei den Ursachen der Finanzmarktkrise, insbesondere dem Nichterkennen bzw. der unzureichenden Abbildung von Risiken, ansetzen. Dabei geht es um allgemeine bankaufsichtliche Anforderungen der Risikoerfassung und -gewichtung sowie einer adäquaten Kapitalunterlegung. Die im Gesetzesentwurf vorgesehenen Maßnahmen betreffen hingegen in erster Linie auf Einzelfälle bezogene reaktive Eingriffsbefugnisse und formelle Nachweis- und Informationspflichten.
- b) Es besteht Einigkeit, dass zur Finanzmarktstabilisierung eine zumindest EU-weit harmonisierte Regulierung angestrebt werden soll. Hierzu liegt der von der EU-Kommission in Auftrag gegebene „Larosière-Bericht“ vor. Ferner ist die Änderung der EU-Bankenrichtlinie (CRD) bereits weitgehend beschlossen. Vorgezogene nationale Alleingänge ohne zwingenden Regelungsbedarf führen zu kurzfristigen Mehrfachänderungen der Rahmenbedingungen und sollten vermieden werden.
- c) Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 15.05.2009 (BR Drs. 277/09) zurecht festgestellt, dass die gegenwärtige Kapitalmarktkrise weder von der Versicherungswirtschaft ausgegangen noch durch sie verstärkt worden ist. Die Krise hat im Gegenteil gezeigt, dass sich das Risikomanagement und die Kapitalanlagepolitik der Versicherungswirtschaft bewährt haben. Es gibt keinen aktuellen Änderungsbedarf im Versicherungsaufsichtsgesetz.
- d) Relevante Regelungsvorschläge des Entwurfs leiden unter unbestimmten bzw. unklaren Begrifflichkeiten. In rechtsstaatlicher Hinsicht erscheinen Korrekturen an den neuen Eingriffsnormen unerlässlich.

## 2. Einzelregelungen:

### a) **Art. 1, Ziff. 10a): § 45 Abs. 1 KWG-E (Ausschüttungsverbot)**

Der Wortlaut von § 45 Abs. 1 KWG-E (siehe Anlage) stimmt mit der Gesetzesbegründung nicht überein. Die in Satz 1 vorgesehene Erleichterung des Ausschüttungsverbots (bereits bei drohender Unterschreitung der aufsichtsrechtlichen Kennziffern) beschränkt sich auf die in Satz 1 genannten Maßnahmen. Die in dem neuen Satz 2 vorgesehenen erweiterten Eingriffsrechte setzen nach dem Wortlaut dieses Satzes aber weiterhin ein Unterschreiten der regulatorischen Kennziffern voraus; die drohende Unterschreitung reicht also nicht. Die Gesetzesbegründung geht aber offenkundig davon aus, dass auch die

erweiterte Eingriffsbefugnis gemäß Satz 2 bereits bei einer drohenden Unterschreitung besteht (vgl. Begründung zu Art. 1, Ziff. 10, 3. Absatz).

Zudem lassen sowohl der Gesetzeswortlaut als auch die Begründung die exakte Rechtsfolge einer entsprechenden Untersagungsverfügung offen. Die Ausschüttungssperre wird sowohl für Zinsansprüche als auch für fällige Rückzahlungsansprüche gelten. Nicht klar ist aber, ob der entsprechenden Verfügung - auch bezüglich der Zinsansprüche - lediglich eine Stundungswirkung zukommt (der Zinsanspruch also nachzahlbar ist) oder ob die fälligen Ansprüche erlöschen sollen. Eine Stundungswirkung würde lediglich zu einer Liquiditätsentlastung führen. Ein Erlöschen des Anspruchs wäre insbesondere im Falle der fälligen Kapitalrückzahlung – enteignungsrechtlich aber nicht zu rechtfertigen.

Mit den erweiterten Eingriffsbefugnissen wird in bestehende Vertragspositionen der Gläubiger von Nachrangkapital eingegriffen. Dabei ist alleinige Voraussetzung für den erleichterten Eingriff die Prognose, dass die Vermögens-, Ertrags- oder Finanzentwicklung eines Instituts „die Annahme“ rechtfertigt, dass es die regulatorischen Kapitalanforderungen „nicht dauerhaft erfüllen können wird“. Es gibt weder quantitative Kriterien für die Prognoseentscheidung noch Anhaltspunkte dafür, was unter „dauerhaft“ zu verstehen ist. Es wird auch nicht zwischen den verschiedenen Rangstufen des Nachrangkapitals (z.B. Genussrechte als Tier I oder stille Beteiligungen als Upper Tier II und einfaches Nachrangkapital ohne Verlustteilnahme als Lower Tier II) unterschieden. Sowohl im Hinblick auf die notwendige Bestimmtheit als auch im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit (insbesondere bezüglich der Rückwirkung auf bereits begebene Nachrangemissionen) genügt die vorgesehene Ermächtigung nicht den rechtsstaatlichen Anforderungen.

Die deutsche Versicherungswirtschaft hält für die Versicherungsnehmer Anlagen im Nachrangkapital deutscher Kreditinstitute in einem zweistelligen Milliardenvolumen. Das Vorhaben eines erleichterten und erweiterten Ausschüttungsverbots auf diese Anlagen führt zu erheblicher Unsicherheit und entsprechenden Kursverlusten, die auch zu Lasten der Versicherungsnehmer gehen. Vor diesem Hintergrund ist besorgniserregend, wenn die Gesetzesbegründung den Eingriff in bestehende Rechtspositionen auf Basis einer kaum überprüfbaren Prognoseentscheidung lapidar wie folgt begründet:

„Eine schützenswerte Vertrauensposition der Inhaber von Eigenmittelinstrumenten besteht insoweit grundsätzlich nicht. Diesen Instrumenten ist im Unterschied zu reinen Fremdmitteln aufgrund ihres Eigenmittelcharakters immanent, dass im Vergleich zum reinen Fremdkapitalzins regelmäßig höherer Ertrag nur anfällt, wenn im Geschäftsjahr ein entsprechender Überschuss erwirtschaftet worden ist.“

Ferner ist die korrelierende Wirkung der erweiterten Eingriffsbefugnisse auf die Eigenmittelbeschaffung zu bedenken. Die Rahmenbedingungen für das Nachrangkapital werden hierdurch verschlechtert. Als Folge wird das Nachrangkapital als Instrument der Eigenmittelbeschaffung beschädigt bzw. entsprechend teurer werden.

Auch aus Sicht des betroffenen Kreditinstituts genügt die Entwurfsfassung nicht den Bestimmtheitsanforderungen. Ein Ausschüttungsverbot trotz Einhaltung der regulatorischen Kapitalerfordernisse wäre ein klares Signal an den Markt, das bestehende Schwierigkeiten schlagartig erhöhen oder die existenzielle Krise erst auslösen könnte. Angesichts dieser Reichweite muss die Eingriffsnorm hinreichend bestimmte und nachprüfbar Tatbestandsvoraussetzungen enthalten. In diesem Sinne wird vom Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 15.05.09 eine Konkretisierung gefordert.

**Petition:****Verzicht auf das erleichterte und das erweiterte Ausschüttungsverbot.****Hilfsweise: Klarstellung der Rechtsfolgen des Ausschüttungsverbots und Übernahme des Bundesrats-Vorschlags (Stellungnahme vom 15.05.09).****b) Art. 1 Ziff. 8: § 36 KWG-E; Art. 2 Ziff. 5: § 7a Abs. 3, 4 VAG-E (Zuverlässigkeits- und Eignungsprüfung für Mitglieder des Aufsichtsrats)**

Für Mitglieder des Aufsichtsorgans soll eine Zuverlässigkeits- und Eignungsprüfung durch die Aufsicht eingeführt werden. Der Regelungsentwurf ist in mehrfacher Hinsicht unausgereift:

Die Prüfung auf Basis formaler Unterlagen wie Führungszeugnisse und Lebenslauf ist in der Reichweite naturgemäß sehr begrenzt; in jedem Fall erhöht sich der Verwaltungsaufwand beträchtlich. Weitergehende Prüfungen setzen auch eine entsprechende Qualifikation der Mitarbeiter der Aufsichtsbehörde voraus.

Es empfiehlt sich eine EU-harmonisierte Regelung. Art. 42 der Solvency II-Rahmenrichtlinie erstreckt den Fit & Proper-Test auf Geschäftsleiter und bestimmte Schlüsselfunktionen, nicht aber auf den Aufsichtsrat.

Die mitbestimmungsrechtlichen Besonderheiten bleiben außer acht. Das Gesetz muss erklären, ob die gestellten Anforderungen für alle Mitglieder des Aufsichtsrats oder nur für die Anteilseignervertreter gelten. Ferner werden Anforderungen an eine hinreichende Qualifikation und der Kreis geeigneter Kandidaten zu stark eingengt. Nach § 7a Abs. 4 VAG-E soll sich die fachliche Eignung regelmäßig danach richten, ob eine „leitende Tätigkeit bei einem Versicherungsunternehmen von vergleichbarer Größe und Geschäftsart ausgeübt wurde“. Die Anforderungen sind damit mindestens so hoch wie an die fachliche Eignung von Geschäftsleitern. Für den Aufsichtsrat gelten aber andere Kriterien. Daher ist auch die Fokussierung auf Erfahrungen in der eigenen Branche verfehlt. Die Qualität der Aufsicht kann insbesondere auch durch Erfahrungen aus anderen Wirtschaftszweigen verbessert werden. Gerade die Bündelung der Expertise und Erfahrung aus verschiedenen Bereichen ist für eine effektive Aufsicht und Beratung von großer Bedeutung. Der Kreis geeigneter Kandidaten wird weiter durch die zahlenmäßige Begrenzung für ehemalige Vorstandsmitglieder im Aufsichtsrat und die im Rahmen des VorstAG diskutierte generelle Cooling Off-Periode über Gebühr eingegrenzt.

**Petition:****Anpassung der Anforderungen an die Mitglieder des Aufsichtsorgans im Sinne von Ziffer 5.4.1 des Deutschen Corporate Governance Kodex****c) Art. 2 Nr. 10: § 53c Abs. 3 S. 4 – 6 VAG-E (Korrekturposten auf Eigenmittel)**

Die BaFin soll ermächtigt werden, auf die Eigenmittel eines Versicherungsunternehmens einen Korrekturposten festzusetzen. Hiergegen sprechen insbesondere folgende Gründe:

Zum einen wird mit dieser Regelung ausweislich der Begründung ein Gleichklang mit dem Kreditwesengesetz angestrebt. Hierzu besteht keine Notwendigkeit, da es für Versicherungsunternehmen eine weitergehende Offenlegungspflicht für stille Lasten auf der Aktivseite gibt. Nach den Sonderregeln der §§ 341 ff HGB haben Versicherungsunternehmen stille Lasten auf der Aktivseite im Anhang anzugeben; eine entsprechende Regelung gibt es auf der Bankenseite nicht.

Zum anderen enthält der vorgesehene Gesetzeswortlaut keine hinreichenden Tatbestandsvoraussetzungen für die Festsetzung eines Korrekturpostens. Entsprechende Eingriffsermächtigungen der Verwaltung müssen aber nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt sein, sodass die Eingriffe messbar und in gewissem Maße voraussehbar sind.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass ein Regelungsbedarf vordringlich darin besteht, die Verwendung der Rückstellungen für Beitragsrückerstattung (RfB) zur Verlusttragung zu erleichtern.

**Petition:****Ersatzlose Streichung****d) Art. 2 Nr. 14: § 81b Abs. 5 VAG-E (Untersagung konzerninterner Zahlungen)**

Für die vorgesehene Ermächtigung der Aufsicht zur Untersagung oder Beschränkung konzerninterner Zahlungen gemäß § 81b Abs. 5 VAG-E gilt das zu c) Gesagte entsprechend. Eine Eingriffsvoraussetzung wird zwar wie folgt beschrieben:

„Wenn die dauernde Erfüllbarkeit der Verpflichtungen gefährdet ist oder der begründete Verdacht besteht, dass eine wirksame Aufsicht über das Versicherungsunternehmen nicht möglich ist, kann die Aufsichtsbehörde Zahlungen...untersagen oder beschränken, falls diese Geschäfte für das Versicherungsunternehmen nachteilig sind.“

Die Tatbestandsmerkmale sind jedoch zu unbestimmt, z.T. fehlt jeglicher Zusammenhang. So fragt sich, was konzerninterne Zahlungsvorgänge mit der wirksamen Aufsicht über das zahlende Versicherungsunternehmen zu tun haben. Andererseits bleibt völlig offen, ob das Zahlungsverbot auch im Falle eines bestehenden Zahlungsanspruches eingreift. Diese Frage ist aber für konzerninterne Rückversicherung und konzerninterne Patronatserklärungen/Garantien von entscheidender Bedeutung. Sowohl die konzerninterne Versicherung bzw. Bündelung der Rückversicherung zur Weitergabe an einen dritten Rückversicherer als auch kapitalverstärkende Garantiezusagen im Sinne eines Group Support werden unmöglich gemacht, wenn die Zahlungsansprüche unter diesen Instrumenten nicht sicher sind. Die deutsche Position zum Group Support im Rahmen des Solvency II oder bezüglich der von der amerikanischen Versicherungsaufsicht geforderten Stellung von „Collaterals“ durch europäische Rückversicherer würden mit einer solchen Regelung konterkariert.

**Petition:****Ersatzlose Streichung.****Hilfsweise: Klarstellung, dass bestehende Zahlungsansprüche (z.B. aus Garantien oder Rückversicherung) nicht tangiert sind**

München, den 22. Mai 2009

**Ansprechpartner:**

Dr. Peter Hemeling,	Allianz SE, Chefsyndikus Königinstr. 28, 80809 München +49 89 3800 2851
Dr. Maximilian Zimmerer	Vorstandsvorsitzender Allianz Lebensversicherungs-AG Reinsburgstr. 19, 70178 Stuttgart +49-711 663 4888
Dr. Katrin Burkhardt	Allianz SE Representative Office, Leiterin der Repräsentanz Pariser Platz 6, 10117 Berlin +49 30 2062 2711

## **§ 45 Abs. 1 KWG-E Maßnahmen bei unzureichenden Eigenmitteln oder unzureichender Liquidität**

*[Einfügungen durch KWG-E sind fett markiert]*

(1) <sup>1</sup>Entsprechen bei einem Institut die Eigenmittel nicht den Anforderungen des § 10 Abs. 1 **oder Abs. 1b oder des § 45b Abs. 1** oder die Anlage seiner Mittel nicht den Anforderungen des § 11 Abs. 1 **oder rechtfertigt die Vermögens-, Ertrags- oder Finanzentwicklung eines Instituts die Annahme, dass es diese Anforderungen nicht dauerhaft erfüllen können wird**, kann die Bundesanstalt

1. Entnahmen durch die Inhaber oder Gesellschafter sowie die Ausschüttung von Gewinnen untersagen oder beschränken,
2. die Gewährung von Krediten im Sinne von § 19 Abs. 1 untersagen oder beschränken und
3. anordnen, dass das Institut Maßnahmen zur Reduzierung von Risiken ergreift, soweit sich diese aus bestimmten Arten von Geschäften und Produkten oder der Nutzung bestimmter Systeme ergeben.

<sup>2</sup>Entsprechen die Eigenmittel des Instituts nicht den Anforderungen des § 10 Abs. 1 **oder Abs. 1b oder des § 45b Abs. 1** oder die Anlage seiner Mittel nicht den Anforderungen des § 11 Abs. 1, kann die Bundesanstalt zusätzlich zu der Befugnis nach Satz 1 Nr. 1 die Auszahlung jeder Art von Erträgen auf Eigenmittelinstrumente untersagen oder beschränken, die nicht vollständig durch einen erzielten Jahresüberschuss gedeckt sind. <sup>3</sup>Sie kann des Weiteren bilanzielle Maßnahmen untersagen oder beschränken, die dazu dienen, einen entstandenen Jahresfehlbetrag auszugleichen oder einen Bilanzgewinn auszuweisen.