

Stellungnahme

des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft

zu der BaFin-Konsultation 04/2016

**„Merkblätter gemäß VAG: Geschäftsleiter,
Verwaltungs-/Aufsichtsorgane, Schlüsselfunktionen“**

**Gesamtverband der Deutschen
Versicherungswirtschaft e. V.**

Wilhelmstraße 43 / 43 G, 10117 Berlin
Postfach 08 02 64, 10002 Berlin
Tel.: +49 30 2020-5413
Fax: +49 30 2020-6413

51, rue Montoyer
B - 1000 Brüssel
Tel.: +32 2 28247-30
Fax: +32 2 28247-39
ID-Nummer 6437280268-55

Ansprechpartner:

Dr. Helge Hartig
**Leiter Aufsichts-, Gesellschafts-,
Kartellrecht und Compliance**

E-Mail: h.hartig@gdv.de

Martin Lange
Referent Recht

E-Mail: m.lange@gdv.de

www.gdv.de



Zusammenfassung

Die deutsche Versicherungswirtschaft begrüßt, dass die BaFin einige Anliegen aus der Konsultation früherer Entwürfe der Merkblätter im Jahr 2015 berücksichtigt hat. Ebenso begrüßenswert ist die **stärkere Betonung des Proportionalitätsgrundsatzes** in den aktuellen Entwürfen. Im Hinblick auf die „umgekehrte Proportionalität“ sollten allerdings noch Klarstellungen erfolgen.

Anpassungsbedarf sieht die deutsche Versicherungswirtschaft allerdings bei der Formulierung zum **Vorliegen der Bestellungsabsicht** bei Geschäftsleitern. Außerdem sollte auf das Erfordernis einer **Erklärung des Unternehmens** zur fachlichen Eignung und Zuverlässigkeit potenzieller Kandidaten für Vorstand und Aufsichtsrat verzichtet werden, da der erklärende Vorstand keinen Einfluss auf die Kandidatenauswahl hat. Auch erscheinen die Anforderungen an **praktische Kenntnisse und Berufserfahrungen** als zu weitgehend. Gleiches gilt für die Ermessenskriterien bei der Genehmigung von **Mehrfachmandaten**.

Aus Sicht der deutschen Versicherungswirtschaft ist zudem problematisch, dass in den Einleitungen der Merkblätter für Geschäftsleiter und Aufsichtsratsmitglieder auf den **Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK)** Bezug genommen wird. Denn dieser gilt nach § 161 AktG ausschließlich für börsennotierte Unternehmen.

1. Einleitung

Die deutsche Versicherungswirtschaft bedankt sich für die Möglichkeit, im Rahmen der BaFin-Konsultation zu den neuen Merkblättern zur fachlichen Eignung und Zuverlässigkeit von Geschäftsleitern, Verwaltungs- bzw. Aufsichtsratsmitgliedern und Schlüsselfunktionen Stellung nehmen zu können.

Die deutsche Versicherungswirtschaft begrüßt, dass die BaFin einige **Anliegen aus der Konsultation der früheren Merkblätter im Jahr 2015** in ihren nun vorliegenden Entwürfen berücksichtigt hat. Dies gilt insbesondere für die Formulierung zum **Vorliegen der Bestellungsabsicht** bei Geschäftsleitern (Abschnitt I. 3. Merkblatt Geschäftsleiter) und für den Verzicht auf eine erneute Absichtsanzeige bei einem **reinen Rechtsformwechsel** bei unveränderter Zusammensetzung der Geschäftsleitung (Abschnitt I. 2. e. Merkblatt Geschäftsleiter).

Weiterhin ist zu begrüßen, dass in der Einleitung zu den Merkblättern klargestellt wird, dass für kleine Versicherungsunternehmen, Einrichtungen der betrieblichen Altersvorsorge und Sterbekassen **ausschließlich das VAG**, nicht aber die Delegierte Verordnung (EU) Nr. 2015/35 (DVO) und die EIOPA-Leitlinien gelten. Dies gilt auch für die abschließende Ausführung derjenigen Unternehmen, die nicht verpflichtet sind, Schlüsselfunktionen einzurichten, in der Einleitung des Merkblatts zu Schlüsselfunktionen.

Die deutsche Versicherungswirtschaft hat dennoch einige kritische Anmerkungen zu den Entwürfen. Die **Kernpunkte** finden Sie in den folgenden Ausführungen. **Weitere Anmerkungen** sind dieser Stellungnahme in Form einer tabellarischen Darstellung beigelegt (**Anlage**).

2. Proportionalitätsgrundsatz

Die deutsche Versicherungswirtschaft begrüßt, dass die BaFin den Proportionalitätsgrundsatz an mehreren Stellen in den Merkblättern **ausdrücklich hervorhebt** und seine Bedeutung für eine praktikable Anwendung der Vorgaben der Merkblätter betont. Vor allem bei den materiellen Anforderungen zur fachlichen Eignung (Abschnitt II. in allen Merkblättern) soll Proportionalität eine „**erhebliche Rolle**“ spielen.

Klärungsbedürftig ist allerdings, dass die BaFin im Wege einer „**umgekehrten Proportionalität**“ davon ausgeht, dass der Proportionalitäts-

grundsatz bei Unternehmen mit einem stärker ausgeprägten Risikoprofil auch zu **Verschärfungen** führen kann. Derartige Verschärfungen kann es nur im Rahmen des geltenden Rechts geben. Es sollte daher klargestellt werden, dass es für Unternehmen, welche die gesetzlichen Vorgaben bereits vollständig erfüllen, aufgrund von Proportionalität zu **keinen strengeren Vorgaben** kommen kann.

Ein Beispiel für eine unproportionale Vorgehensweise in den Merkblättern ist, dass an den einzureichenden **Lebenslauf bei Geschäftsleitern und Aufsichtsratsmitgliedern die gleichen Anforderungen** gestellt werden. Ein derartiger Detaillierungsgrad ist für den Lebenslauf von Aufsichtsratsmitgliedern nicht erforderlich, um fachliche Eignung und Zuverlässigkeit nachzuweisen.

3. Einzureichende Unterlagen

Die deutsche Versicherungswirtschaft begrüßt, dass ein **offizieller Registerauszug** (Behördenführungszeugnis, Gewerbezentralregisterauszug) aus einem vorhergehenden Anzeigeverfahren für eine weitere Überprüfung der Zuverlässigkeit **erneut herangezogen werden darf**, sofern dieser in der Regel nicht älter als zwölf Monate ist.

Um das Anzeigeverfahren darüber hinaus **weniger bürokratisch** auszugestalten, sollte auf die Einreichung von weiteren Unterlagen, die der **BaFin bereits vorliegen und die keine Änderungen enthalten**, verzichtet werden dürfen. Dies dürfte häufig beim Lebenslauf und bei Unterlagen aus dem Ausland zutreffen. Auch Nachweise über Teilnahme an Fortbildungen sollten ebenfalls nur zusätzlich einzureichen sein, sofern sie der BaFin nicht bereits im Rahmen einer vorherigen Anzeige übermittelt wurden.

4. Anforderungen an die fachliche Eignung und Zuverlässigkeit

4.1. Zeitpunkt des Vorliegens der Beststellungsabsicht

Die deutsche Versicherungswirtschaft begrüßt, dass die BaFin weitere Klarstellungen im Hinblick auf den Zeitpunkt des Vorliegens der Beststellungsabsicht bei Geschäftsleitern vorgenommen hat (Abschnitt I. 3. Merkblatt Geschäftsleiter). Die Hinweise, zu welchem Zeitpunkt eine Beststellungsabsicht des zuständigen Organs vorliegt und ab wann damit die An-

zeigepflicht des Unternehmens besteht, sollten allerdings **ergänzt** werden. Nach unserem Verständnis der Formulierung soll eine Beststellungsabsicht vorliegen, wenn der Aufsichtsrat den **Bestellungsbeschluss** gefasst hat, die Bestellung allerdings **noch nicht wirksam** geworden ist. Für den Fall einer Bestellung mit sofortiger Wirkung führt dies jedoch dazu, dass eine Absichtsanzeige schon **zeitlich vor dem Bestellungsbeschluss** erfolgen müsste. Hier bleibt der genaue Zeitpunkt unklar.

Es wäre daher hilfreich, wenn die Ausführungen um **konkrete Beispiele** zum Vorliegen der Beststellungsabsicht vor dem Beschluss des Aufsichtsrats ergänzt werden würden. Denkbar wäre etwa, die Beststellungsabsicht anzunehmen, wenn ein **zuständiger Ausschuss** des Aufsichtsrats dem Plenum einen konkreten Kandidaten zur Bestellung vorschlägt. Damit wäre zumindest die Willensbildung in dem vorbereitenden Ausschuss abgeschlossen. Dies hätte auch den Vorteil, dass der BaFin **bereits im Vorfeld** des Aufsichtsratsbeschlusses die relevanten Dokumente zur Prüfung zugesandt werden würden und die BaFin etwaige Einwände erheben könnte, bevor das Plenum des Aufsichtsrats seine Willensbildung abschließt. Eine entsprechende Klarstellung sollte daher in das Merkblatt aufgenommen werden.

4.2. Erklärung des Unternehmens zur fachlichen Eignung und Zuverlässigkeit

In der Anzeige der Beststellungsabsicht bei Geschäftsleitern hat das Unternehmen zu erklären, dass die betreffende Person als fachlich geeignet und zuverlässig angesehen wird (Abschnitt I. 3. a. Merkblatt Geschäftsleiter). Entsprechendes gilt für die Anzeige der Bestellung eines Aufsichtsratsmitglieds (Abschnitt I. 3. a. Merkblatt Aufsichtsrat). Gesellschaftsrechtlich wird das Unternehmen nach außen durch den Vorstand bzw. das entsprechende Geschäftsleitungsorgan vertreten. Es sollte beachtet werden, dass der **Vorstand auf die Auswahl von Vorstandsmitgliedern keinen Einfluss hat** und in den Auswahlprozess auch nicht eingebunden ist. Eine Beurteilung, ob die betreffende Person als fachlich geeignet und zuverlässig angesehen wird, steht dem **Vorstand daher weder zu noch ist diese für ihn umfassend möglich**. Eine diesbezügliche Erklärung gegenüber der Aufsichtsbehörde steht ihm ebenso wenig zu und kann allenfalls von dem Organ abgegeben werden, das für die Auswahl zuständig ist. Um das **gesellschaftsrechtliche Kompetenzgefüge** zu wahren, sollte diese Erklärungspflicht daher gestrichen werden.

Weiterhin schafft die Erklärung auch **keinen Mehrwert** und gefährdet die **Vertraulichkeit**. Wurde die Prüfung der fachlichen Eignung und Zuverlässigkeit in Übereinstimmung mit den normativen Bestimmungen und der

internen Richtlinie durchgeführt und die Willensbildung zur Bestellung abgeschlossen, ist davon auszugehen, dass die Person von dem Unternehmen auch **tatsächlich als fachlich geeignet und zuverlässig angesehen wird**. Auch aus diesem Grund sollte die Erklärungspflicht gestrichen werden.

4.3. Kenntnisse und Berufserfahrungen

Die deutsche Versicherungswirtschaft sieht es kritisch, dass die BaFin im Zusammenhang mit der fachlichen Eignung bei jedem einzelnen Geschäftsleitungsmitglied **„ausreichende Kenntnisse aller Geschäftsbereiche“** verlangen will (Abschnitt II. 1. Merkblatt Geschäftsleiter). Noch kritischer ist dies jedoch bei einzelnen Aufsichtsratsmitgliedern zu sehen, von denen die BaFin **„theoretische und praktische Kenntnisse aller Geschäftsbereiche“** verlangen will. Diese Anforderungen gehen über die verbindlichen Vorgaben des Art. 258 Abs. 1 lit. c) DVO hinaus. Dort wird lediglich verlangt, dass die betroffenen **Organe in ihrer Gesamtheit** über eine entsprechende Qualifikation verfügen. Dies würde auch den Vorgaben von EIOPA-Leitlinie 11 zum Governance-System entsprechen. In den Merkblättern ist daher eine Klarstellung vorzunehmen und die Wendung „aller Geschäftsbereiche“ zu streichen.

Im Hinblick auf **notwendige Berufserfahrungen** erkennt die BaFin an, dass auch Tätigkeiten in anderen Branchen eine hinreichende fachliche Eignung gewährleisten können (Abschnitt II. 1. a. Merkblatt Geschäftsleiter). Auch die **Leitungserfahrung** soll im Rahmen einer Tätigkeit bei Nicht-VU erworben werden können (Abschnitt II. 1. d. Merkblatt Geschäftsleiter). Hier wäre es jedoch wünschenswert, von der **Regelvermutung** nicht nur dann auszugehen, wenn eine Person in einer Position leitend tätig war/ist, die hierarchisch unmittelbar unter der Ebene der Geschäftsleitung angesiedelt ist. Da in Abs. 1 klarstellt ist, dass auch die **Lenkung größerer betrieblicher Organisationseinheiten** als Leitungserfahrung zählen kann, sollte die Regelvermutung auch hierauf bezogen werden.

Es werden weiterhin für Geschäftsleiter **„praktische Kenntnisse in Versicherungsgeschäften“** vorausgesetzt (Abschnitt II. 1. c. Merkblatt Geschäftsleiter). Die Notwendigkeit „praktischer Kenntnisse in Versicherungsgeschäften“ führt dazu, dass ein **Seiteneinstieg aus anderen Branchen** gerade in weniger versicherungsspezifischen Ressorts wie Personal oder IT erschwert wird. Nicht zuletzt sieht Art. 273 Abs. 2 DVO vor, dass auch einschlägige Erfahrungen aus einer Tätigkeit in anderen Branchen zur Bewertung der fachlichen Eignung herangezogen werden können. Das Erfordernis von „praktischen Kenntnissen in Versicherungs-

geschäften“ sollte daher durch „**praktische Geschäftserfahrungen**“ ersetzt oder ganz gestrichen werden.

4.4. Genehmigung von Mehrfachmandaten

Im Hinblick auf die Genehmigung von Mehrfachmandaten sieht es die BaFin im Rahmen der Ermessensausübung als notwendige Voraussetzung an, dass **alle Mandate in derselben Gruppe** wahrgenommen werden (Abschnitt III. 4. Merkblatt Geschäftsleiter). Dies ist in § 24 Abs. 3 Satz 2 VAG für die beiden gesetzlich „freien“ Geschäftsleitermandate nicht vorgesehen. Die BaFin würde damit im Rahmen ihres Ermessens **stren- gere Maßstäbe anlegen als der Gesetzgeber**. Das Erfordernis, dass alle Mandate in derselben Gruppe wahrgenommen werden, sollte im Rahmen der Ermessensausübung der BaFin daher keine Rolle spielen.

Die Kriterien für die Ermessensausübung wurden aus dem „**Merkblatt zu Geschäftsleiter-Mehrfachmandaten**“ vom 2. Mai 2011 übernommen. Hierbei ist unklar, wie sich die derzeit konsultierten Merkblätter zu diesem Mehrfachmandate-Merkblatt verhalten. Dies sollte klargestellt werden.

5. Bezugnahme auf den Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK)

In die Einleitung der Merkblätter für Geschäftsleiter und für Aufsichtsratsmitglieder wurde ein Hinweis auf die Vorgaben des **Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK)** aufgenommen. Dieser gilt ausweislich des § 161 AktG jedoch nur für **börsennotierte Unternehmen**. Die BaFin hält allerdings die dort jeweils für die Vorstands- und Aufsichtsrats Tätigkeit getroffenen Festlegungen auch für nicht-börsennotierte Unternehmen für „empfehlenswert“. Was daraus folgen soll, bleibt unklar. Eine Verbindlichkeit der Vorgaben des DCGK für nicht-börsennotierte VU gibt es nicht, eine unverbindliche „Empfehlung“ ist rechtlich nicht relevant. Der Absatz zu den Vorgaben des DCGK sollte daher in beiden Merkblättern gestrichen werden.

Berlin, den 30. Juni 2016