

Gemäß § 88 Abs. 2 VAG hat der Vorstand des Versicherungsunternehmens der Aufsichtsbehörde den Tatbestand der Überschuldung anzuzeigen. Bei einem Unterlassen der Anzeige durch den Vorstand kann dieser gem. § 141 Abs. 1 VAG mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft werden. Im Falle fahrlässigen Handelns gilt eine abgestufte Strafandrohung. Das Versicherungsaufsichtsgesetz definiert den Begriff der Überschuldung in § 88 Abs. 2. Überschuldung liegt danach vor, wenn das Vermögen des Versicherungsunternehmens nicht mehr die Schulden deckt. Die Definition des VAG ist damit nahezu wortgleich mit der Überschuldungsdefinition des § 19 Abs. 2 der Insolvenzordnung. In Rechtsprechung und Literatur ist es einhellige Auffassung, dass eine insolvenzrechtliche Überschuldung vorliegt, wenn das Vermögen eines Schuldnerunternehmens bei Ansatz von Liquidationswerten die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr abdeckt¹. Der Bundesgerichtshof hat in der zitierten Entscheidung ausgeführt, dass die insolvenzrechtliche Überschuldung aus einem besonderen Überschuldungsstatus zu ermitteln ist. Danach sind auf der Aktivseite alle im Falle alsbaldiger Konkurseröffnung als Massebestandteile verwertbaren Vermögenswerte denjenigen Verbindlichkeiten gegenüberzustellen, die Konkursforderungen begründen können.

Es stellt sich vor diesem Hintergrund die Frage, ob die Regelungen der §§ 341 b Abs. 2 HGB in Verbindung mit 253 Abs. 2 HGB dazu führen können, dass von einer tatsächlichen Überschuldung im Einzelfall deshalb nicht auszugehen ist, weil Aktien und Investmentanteile zu HGB-Buchwerten in den Überschuldungsstatus aufzunehmen sein könnten. Diese Fragestellung wird in dieser Form aufgeworfen, weil offenbar in der Versicherungs-

Der Überschuldungsbegriff im Versicherungsrecht

Behandlung der §§ 341 b HGB und 302 Aktiengesetz und der freien Rückstellungen für Beitragsrückerstattungen im Überschuldungsstatus

branche und bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht die Auffassung vertreten wird, dass die Neuregelung im § 341 b HGB dazu führt, dass Aktien und Investmentanteile zu höheren Werten in den Überschuldungsstatus einzustellen sind, als den Kurswerten am Stichtag der Aufstellung des Überschuldungsstatus. Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass es in der insolvenzrechtlichen Literatur und in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs völlig unstrittig ist, dass die Bewertungsmaßstäbe des § 253 HGB im Überschuldungsstatus keine Anwendung finden. Für Aktien und Investmentanteile wird einhellig vertreten, dass diese zu Marktpreisen, sprich zu den Kurswerten am Stichtag in den Überschuldungsstatus einzustellen sind². Dies heißt im Ergebnis, dass Aktien und Investmentanteile im Überschuldungsstatus mit den Kurswerten zum Stichtag einzustellen sind.

Wem gehört die freie RfB?

Auch ist es nicht möglich, die Bewertungsmaßstäbe der §§ 341 b, 253 HGB über eine so genannte positive Fortführungsprognose in den Überschuldungsstatus in Bezug auf Aktien und

Investmentanteile einfließen zu lassen. Auf die Problematik der Bewertung nach Fortführungswerten kommt es nicht an, da bei Aktien und Investmentanteilen Fortführungswerte und Liquidationswerte bei insolvenzrechtlicher Bewertung nicht differieren. So geht etwa der vorzitierte Kommentar von Uhlenbruck auch für die Fortführungswerte vom Marktpreis oder Kurswert zum Stichtag des Überschuldungsstatus aus³. Die Anwendung der Bewertungsregeln des HGB lässt sich deshalb auch nicht mit dem Argument rechtfertigen, bei diesen Bewertungsansätzen würde es sich um Fortführungswerte handeln.

Vor dem Hintergrund des dargelegten insolvenzrechtlichen Überschuldungsbegriffs stellt sich die Frage, ob die freien Rückstellungen für Beitragsrückerstattungen zum Ausgleich einer insolvenzrechtlichen Überschuldung bei Lebensversicherungsunternehmen herangezogen werden können. Diese Auffassung wird von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht vertreten. Diese Auffassung ist nach Meinung des Verfassers nicht zutreffend.

Die Problematik regelt § 56 a Satz 5 VAG. Danach ist das Versicherungsunternehmen berechtigt, mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde in

Ausnahmefällen die Rückstellung für Beitragsrückstellungen, soweit sie nicht auf bereits festgelegte Überschussanteile entfallen, im Interesse der Versicherten zur Abwendung eines Notstands heranzuziehen. Tatbestandliche Voraussetzung ist zunächst in jedem Fall, dass die Zustimmung der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht in Bezug auf die Heranziehung der freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen zur Abwendung eines Notstands vorliegt. Ohne Zustimmung der Aufsichtsbehörde gibt es keine Heranziehung zur Abwendung einer Überschuldung.

90 Prozent der Überschüsse für die Versicherten

Der Verfasser ist der Auffassung, dass auch mit Zustimmung der Bundesanstalt die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen bei einem Lebensversicherungsunternehmen nicht zur Abwendung einer Überschuldung herangezogen werden können. Gem. § 56 a S. 4 VAG heißt es ausdrücklich, dass die der Rückstellung für Beitragsrückstellungen zugewiesenen Beträge nur für die Überschussbeteiligung der Versicherten verwendet werden dürfen. Es handelt sich mithin um zu erwartende Verbindlichkeiten des Versicherungsunternehmens, die im Überschuldungsstatus zu passivieren sind, weil das Versicherungsunternehmen diese Beträge den Versicherten zuweisen muss. Dies folgt letztendlich auch aus der Verordnung über die Mindestbeitragsrückstellung in der Lebensversicherung. Danach sind mindestens 90 Prozent der Überschüsse den Versicherten gutzubringen. Die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen speisen sich insbesondere auch aus den Zuweisungen, die aufgrund der Verordnung über die Mindestbeitragsrückstellungen notwendig sind. Würden die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen zur Abwendung einer Überschuldung einsetzbar sein, dann wäre es für das Lebensversicherungsunternehmen möglich, die Verordnung über die Mindestbeitragsrückstellung in der Lebensversicherung zu umgehen. Auch die systematische Stellung und der Sinn und Zweck des § 56 a VAG unterstützen die hier vertretene Auffassung. Die §§ 88 und 89 VAG enthalten für die Insolvenzsituation aufgrund einer Überschuldung eine *lex specialis* zu § 56 a VAG. Nur unter den Voraussetzungen des § 89 VAG ist die Aufsichtsbehörde berechtigt, ein Insolvenzverfahren abzuwenden. § 89 VAG regelt eine Ermächtigungsgrundlage für die Aufsichtsbehörde, im Falle einer Überschuldung entsprechend tätig zu werden. Diese Ermächtigungsgrundlage würde leerlaufen, wenn die bloße Zustimmung der Aufsichtsbehörde gemäß § 56 a Satz 5 VAG ausreichen könnte, eine Überschuldung abzuwenden. Diese Überlegungen führen dazu, dass mit „Notstand“ im Sinne den § 56 a VAG eben nicht die Überschuldung gemeint ist, weil diese spezialge-

setzlich in den §§ 88 und 89 VAG ihre Regelung gefunden hat.

Eigenkapital eine Sache der Aktionäre

Richtig ist auch, dass aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift des § 56 a VAG folgt, dass für den Fall der Überschuldung diese Vorschrift nicht greift. Die Versicherungsnehmer können nämlich nicht zur Auffüllung des gemäß § 88 Abs. 2 VAG notwendigen Eigenkapitals herangezogen werden. Die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen gebühren den Versicherungsnehmern gem. § 56 a S. 4 VAG. Das zum Führen eines Lebensversicherungsunternehmens notwendige Eigenkapital haben die Eigentümer zur Verfügung zu stellen. Unterlassen die Eigentümer dies, dann greift das Regelungsinstrumentarium der §§ 88, 89 VAG. Es ist nicht sachgerecht, die Überschuldungssituation als den einen Notstand im Sinne des § 56 a S. 5 VAG begründenden Umstand anzusehen und dem Versicherungsunternehmen damit den Zugriff auf die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen zu ermöglichen.

Zu berücksichtigen ist auch, dass die freien Rückstellungen für Beitragsrückstellungen als eine durch Art. 14 des Grundgesetzes geschützte Position anzusehen sind. Dies folgt aus § 56 a S. 4 VAG und aus der Verordnung über die Mindestbeitragsrückstellung in der Lebensversicherung, weil diese freien Rückstellungen den Versicherungsnehmern gebühren. Wäre § 56 a S. 5 VAG in der Überschuldungssituation anwendbar, dann würden die Versicherungsnehmer durch einfache Zustimmung der Aufsichtsbehörde entschädigungslos zugunsten des Versicherungsunternehmens enteignet. Auch hier gilt, dass es die allererste Aufgabe der Aktionäre ist, das zur Führung eines Lebensversicherungsunternehmens notwendige Eigenkapital aufzubringen. Dies ist nicht Aufgabe der Versicherungsnehmer.

BaFin hat Versicherte zu schützen

Schließlich gibt es Konstellationen, in denen unter Hinweis auf eine Verlustausgleichspflicht der Muttergesellschaft gem. § 302 des Aktiengesetzes eine Überschuldung nicht angenommen wird, weil die Muttergesellschaft zum Verlustausgleich verpflichtet ist und damit eine Aktivposition geschaffen wird, die in den Überschuldungsstatus einzustellen ist. Bei dieser Argumentation sollten die Auswirkungen des neu geschaffenen § 341 b HGB bedacht werden. § 302 Abs. 1 des Aktiengesetzes regelt die Ausgleichspflicht bei bestehendem Gewinnabführungs- und Beherrschungsvertrag in Bezug auf einen angefallenen handelsrechtlichen Jahresfehlbetrag. Wegen der §§ 341 b, 253 HGB kann sich aber die Situation ergeben, dass sich trotz bestehender tatsächlicher Überschul-

dung – etwa aufgrund von stillen Lasten im Bereich Aktien und Investmentanteilen – ein Anspruch aus § 302 Abs. 1 des Aktiengesetzes nicht herleiten lässt, weil handelsrechtlich gar kein Jahresfehlbetrag entstanden ist. In solch einer Konstellation ist es deshalb höchst fraglich, ob ein Verlustausgleichspflicht der Muttergesellschaft besteht, die zur Abwendung einer tatsächlich vorhandenen Überschuldung herangezogen werden kann.

Als Fazit bleibt festzuhalten, dass unter Beachtung der hier dargelegten Auffassungen eine Reihe von Versicherungsunternehmen, insbesondere aus dem Lebens- und Krankenversicherungsbereich, nicht genügend Eigenkapital aufweisen. Die haftungsrechtlichen Folgen sollten nicht unterschätzt werden. Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht bewegt sich mit ihren Auffassungen auf wackligem Boden. Die Wahrnehmung der Interessen der Versicherten erfordert die Gewährleistung eines effektiven Schutzes vor Versicherungsunternehmen, die kein ausreichendes Eigenkapital haben. Diesen Schutz darzustellen, wäre Aufgabe der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht.

Der Autor: Klaus Siemon ist Rechtsanwalt der gleichnamigen Kanzlei.

Anmerkungen

- 1 Vgl. Kommentar zur Insolvenzordnung von Uhlenbruck, 12. Aufl., 2003, § 19 Rd.-Nr. 6; MünchKommBZ zur Insolvenzordnung, 1. Aufl. 2001, § 19 Rd.-Nr. 15; BGH ZIP 1987, 509 f.
- 2 Vgl. Uhlenbruck a.a.O. § 19 Rd.-Nr. 35 ff., 38, 42 und MünchKommBZ a.a.O. § 19 Rd.-Nr. 87, 95.
- 3 Uhlenbruck a.a.O. § 19 Rd.-Nr. 42.