

**Der Treuhänder
für das Deckungskapital
privater Versicherungsunternehmen**

Befugnisse und Rechtsstellung

Von

Hans Gert Lobscheid

Dr. rer. pol. Dr. iur.



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

HANS GERT LOBSCHIED

**Der Treuhänder für das Deckungskapital
privater Versicherungsunternehmen**

**Der Treuhänder
für das Deckungskapital
privater Versicherungsunternehmen**

Befugnisse und Rechtsstellung

Von

Hans Gert Lobscheid

Dr. rer. pol. Dr. iur.



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1963 Duncker & Humblot, Berlin
Gedruckt 1963 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61
Printed in Germany
D 7

Inhalt

§ 1. <i>Einleitung</i>	9
A. Befugnisse	15
§ 2. <i>Funktionen des Deckungsstock-Treuhänders</i>	15
I. Gegenstand der Treuhandenschaft	16
II. Gesetzliche und aufsichtsbehördliche Regelung	17
1. Grundsätze für die Bestellung	17
2. Aufgaben im wesentlichen	20
a) Kontrolle	21
b) Überwachung	22
c) Verwaltung	23
§ 3. <i>Befugnisse des Deckungsstock-Treuhänders</i>	25
I. Zuständigkeiten	25
1. Bestandserhaltung durch Überwachung	25
2. Bestandserhaltung durch Testatzwang	26
3. Verwaltungsrecht zur Bestandserhaltung	27
II. Keine Zuständigkeit	29
1. Materielle Prüfung	30
2. Anlagedisposition	31
III. Umstrittene Zuständigkeit	32
1. Herausgabepflicht bei Deckungsstock-Werten	32
2. Strittige Kontrollrechte des Treuhänders	34
B. Rechtsstellung	36
§ 4. <i>Rechtsdogmatischer Standpunkt</i>	36
I. Treuhand im allgemeinen	37
II. Merkmale einer gesetzlichen Treuhandenschaft	38
III. Unterschiede zum üblichen Treuhänderbegriff	39

§ 5. <i>Rechtsstellung zu den Versicherten</i>	41
I. Stellvertretung	41
1. Vertretung der Deckungsstock-Gläubiger	42
2. Vergleichbare Gläubigervertreter	42
II. Bevollmächtigter	43
1. Keine Vollmacht der Versicherten	44
2. Keine Geschäftsbesorgung	44
III. Gesetzliche Vertretung	44
1. Keine organschaftliche Vertretung	45
2. Keine Pflegschaft	45
IV. Quasi-Pfandhalterschaft eigenen Rechts	47
1. Pfandhalter eigener Art	47
2. Keine übertragenen Rechte	48
§ 6. <i>Rechtsstellung zum Versicherungsunternehmen</i>	50
I. Der Versicherungs-Treuhänder	50
1. „Echte“ Treuhandenschaft im Versicherungswesen	51
2. Aufsichtsperson ohne fiduziarische Bindung	52
II. Beauftragter	53
1. Kein Angestellter	54
2. Keine Geschäftsbesorgung	54
3. Gesetzlich bestellter Treuhänder	56
III. Gesetzlicher Vertreter	57
1. Kein Organ der Versicherungsunternehmung	58
2. Keine gesetzliche Vertretung	59
IV. Gesetzliches Schuldverhältnis	59
1. Die Verantwortlichkeit des DSt-Treuhänders	60
2. Vergleich mit anderen Kontrollpersonen	60
§ 7. <i>Analogie zum privatrechtlichen Amt</i>	63
I. Bedingte Privatamtsmerkmale	63
1. Obrigkeitliche Bestellung	63
2. Fürsorge für privates Vermögen	64
3. Amt privatrechtlicher Natur	66
II. Unterschiede gegenüber üblichen Privatämtern	68
1. Keine Amtsgewalt über das Sondervermögen	68
2. Keine Prozeßbefugnis eines Verwalters	69
III. Ergebnis in privatrechtlicher Sicht	70

Inhalt	7
§ 8. Öffentlich-rechtliche Stellung	74
I. Treuhand als öffentliches Amt	74
1. „Gehilfe“ der Staatsaufsicht	74
2. Aufsichtsamtliche Tendenz	76
3. Die verwaltungsrechtliche Situation	78
4. Formelle Merkmale öffentlicher Gewalt	79
II. Vergleichbare Aufsichtspersonen	83
1. Treuhänder öffentlicher Verwaltung	83
a) Der Treuhänder nach MRG 52	84
b) Treuhänder nach AHK-Gesetz Nr. 27	84
2. Treuhänder öffentlicher Aufsicht	85
a) Aufsichtführender nach Bayer. Th-Gesetz	85
b) Treuhänder nach Aufwertungsgesetz	87
c) Treuhänder nach Hypothekenbankgesetz	88
d) Aufsichtführender nach § 119 VAG	90
3. Beschränkt zulässige Analogie	91
III. Zweifelhafte Staatsorganschaft	91
1. Materielle Gegengründe	92
a) Keine öffentliche Gewalt	92
b) Kein behördlich Beauftragter	93
c) Keine Weisungsbefugnis der Behörde	94
2. Formelle Gegengründe	95
a) Keine öffentliche Bestallung	96
b) Keine staatlichen Bezüge	97
c) Kündigung durch die Unternehmung	97
§ 9. Analogie zum öffentlichen Amt	100
I. Staatliche Kontrollorgane	100
1. Kommissar der Staatsaufsicht	100
2. Kommissar nach Hypothekenbankgesetz	102
3. Sonderbeauftragter nach VAG	103
II. Aufsichtsbehördliche Funktionen	104
1. Wahrnehmung öffentlicher Interessen	104
2. Verstärkter Vertrauensschutz	106
3. Soziale Funktion des Treuhänders	107
III. Hilfsorgan der Versicherungsaufsicht	110
1. Teilhoheitsgewalt auf Betriebsebene	110
2. Träger der mittelbaren Staatsverwaltung	111
3. Organ neben der Aufsichtsbehörde	112

C. Folgerungen	114
§ 10. Zusammenfassende Betrachtung der Amtsmerkmale	114
I. Verwaltungsrechtliche und sozialrechtliche Komponenten	114
II. Maßgebliche Unterschiede gegenüber vergleichbaren Ämtern ..	116
§ 11. Amtsperson sui generis	118
I. Zulässige Interpretation	118
1. Handhabung in der Praxis	118
2. Entwicklungstendenz der gesetzlichen Treuhänder	119
3. Auslegung nach Gesetz	120
II. Der Sinn des Gesetzes	123
1. Letztlich widerstreitende Gesichtspunkte	124
2. Tendenziell öffentliches Interesse entscheidet	126
III. Ergebnis sinngemäßer Auslegung	128
1. Öffentliche Daseinssicherung	128
2. Abstrakte Versicherungsleistung	129
3. Ausdruck verwaltungsrechtlicher Grundsätze	131
§ 12. Folgerungen für die Befugnisse	133
I. Antwort auf strittige Treuhänderrechte	133
II. Grundsätze für den Umfang der Befugnisse	136
1. Permanente Kontrolle der Bestandsbewegung	136
2. Vorbehalte bei Bestandsentnahme	138
3. Tendenz zur verstärkten Bestandswahrung	139
III. Grundsätze für die Amtsdauer	140
1. Faktische Unabhängigkeit durch Kontinuität im Amt	140
2. Aufsichtsbehördliche Zustimmung für die Abberufung	141
Anhang: Fragebogen	143
Literaturübersicht	146
Abkürzungsverzeichnis	152

§ 1. Einleitung

In der Bundesrepublik verwalten die privaten Unternehmungen der Lebens-, Unfall-, Kranken- und Haftpflichtversicherung ein Deckungskapital im Werte von z. Z. schätzungsweise 17 Milliarden DM, das nach aufsichtsbehördlichen Vorschriften zur Sicherung der Versichertenansprüche bereitsteht¹. Dieser sogenannte Deckungsstock (DSt) stellt ein Sondervermögen dar und begründet bestimmte Obliegenheiten des Versicherers. Beides zu überwachen und zu kontrollieren, hat den Gesetzgeber veranlaßt, eine besondere Aufsichtsperson zu schaffen, den Treuhänder nach §§ 70 ff. VAG (im folgenden auch „Aufsichtführender“ genannt).

I.

Rechtsstellung und Befugnisse dieser Amtsperson sind nicht in jeder Hinsicht eindeutig dargetan. Das Gesetz beschränkt sich auf die Darstellung einiger grundsätzlicher Befugnisse. Auch die zu näheren Bestimmungen ermächtigte Aufsichtsbehörde verzichtet darauf, den rechtlichen Charakter des Treuhänders festzulegen. Was überdies die Dinge erschwert, ist der Umstand, daß gewisse Berechtigungen des Aufsichtführenden gegenüber dem Vorstand des beaufsichtigten Unternehmens durchaus strittig sind. In der Versicherungspraxis jedenfalls zeigt sich, daß die Rechtsnatur des Deckungsstock-Treuhänders keineswegs unbestritten ist.

Wo aber Befugnisse nicht eindeutig bestimmt sind, müßte die Rechtsstellung der Aufsichtsperson, soweit sie unverkennbar hervortritt, helfen können, die Zuständigkeit abzugrenzen. Gelingt es uns, die Position des Treuhänders juristisch einwandfrei zu orten, etwa als ein öffentliches Amt, so wären sämtliche Befugnisse geklärt, und zwar im vorgegebenen Falle analog solchen, wie sie der Aufsichtsbehörde zustehen.

Wie auch immer das Urteil ausfallen mag, eines steht fest: Kaum verständlich wäre es, den Aufsichtführenden zu bestimmten Tätigkeiten anhalten zu wollen, ohne ihm die entsprechenden Berechtigungen einzuräumen. Sollten die Befugnisse des Treuhänders letztlich nicht alle

¹ Am 31. 12. 1961 betrug das DSt-Ist rd. 14,7 Mrd. DM (BAV Gesch.-Ber. 1961, 19). Nach Aufsichtsrecht besteht verwaltungsrechtlich eine Schuld des Versicherers, die in seiner Bilanz technisch notwendige Rückstellungen ergibt, die überwiegend mit mündelsicheren Anlagewerten bedeckt werden müssen. Näheres dazu vgl. unten § 2 I; auch *Ehrenzweig*, Versicherungsrecht, S. 21, v. *Gierke*, Bd. II, S. 334.

aus seiner Rechtsstellung ableitbar sein, so würden die Pflichten des Versicherers gegenüber dem Deckungsvermögen fragwürdig beaufsichtigt.

II.

Die Problematik rührt hauptsächlich daher, daß die Aufsichtsperson vom beaufsichtigten Versicherer ‚bestellt‘ wird (§ 71 I VAG). Aus dieser Gesetzesvorschrift wollen manche² ein Vertragsverhältnis zwischen Unternehmen und Aufsichtführenden ableiten, was praktisch einem Dienstvertrag oder Auftrag gleichkäme. Das eine wie das andere hätte gewisse Bindungen zur Folge, die geeignet wären, die Befugnisse des Treuhänders und die ihnen entsprechenden Pflichten des Versicherers einzuschränken. Dies aber kann nicht Sinn der gesetzlichen Treuhänderbestellung sein.

Bestellt wird der Treuhänder — wenn auch nicht ausschließlich, so doch erheblich — durch einen Verwaltungsakt. Das Bundesaufsichtsamt muß seine Zustimmung erteilt haben (§ 71 II VAG). Wohl läßt die Mitwirkung der beaufsichtigten Unternehmung gewisse privatrechtliche Verhältnisse zwischen ihr und dem Bestellten vermuten. Daneben sind Beziehungen privatrechtlicher Prägung auch zwischen Treuhänder und Versicherten insofern vorstellbar, als jener seine Befugnisse nicht zuletzt zu ihren Gunsten ausübt. Demnach begegnen uns in der Kontrollperson für den Deckungsstock Merkmale, die einerseits entweder auf einen ‚Gehilfen‘ der staatlichen Versicherungsaufsicht oder ein Organ neben der Aufsichtsbehörde, andererseits auf Auftrag des Versicherungsunternehmens, der etwa eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat, hindeuten.

Diese Eigenschaft der Aufsichtsperson, zugleich *Merkmale des öffentlichen und des privaten Rechts* aufzuweisen, erleichtert durchaus nicht die Beurteilung, welche Rechtsstellung sie eigentlich einnimmt.

III.

Gewisse Anzeichen bestärken uns in der Auffassung, daß die Rechtsfigur des DST-Treuhänders sozusagen als ‚verlängerter Arm der Staatsaufsicht‘ tätig wird. Dieses Kontrollorgan nimmt in eigener Verantwortung und unabhängig von der Unternehmung Befugnisse wahr, welche einerseits die Verpflichtungen der Geschäftsleitung hinsichtlich der Anlage und Verwaltung des Deckungskapitals überwachen und andererseits die Ansprüche der Versicherten gleichsam dinglich sichern. Das Amt des Treuhänders wie auch seine Befugnisse sind Gegenstand

² Vgl. *Berliner-Fromm*, § 71 Anm. 1 c; *Könige-Petersen-Wirth*, § 71 Anm. 4; *Prölss*, § 71 Anm. 3; *Kisch*, Recht des VVaG, S. 231.

einer gewerbepolizeilichen oder wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Regelung, und weil das VAG die Bestellung des Treuhänders und seines Stellvertreters zwingend vorschreibt, liegt es nahe, die Rechtsstellung eines öffentlichen Amtsträgers zu vermuten.

Aber neben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften in Gestalt des VAG und aufsichtsbehördlicher Allgemeinverfügungen greifen immer wieder bürgerlich-rechtliche Normen³ Platz. Beispielsweise lassen sich auf die Aufgaben und Befugnisse des gesetzlichen Treuhänders gemeinhin die Vorschriften über die Vermögenspflegschaft anwenden. Öffentlich-rechtlich übt der Aufsichtführende eine Vermögenskontrolle, privatrechtlich eine Art Pfandhalterschaft aus. Alles dies müssen wir in Betracht ziehen, um zu einem vertretbaren Ergebnis zu kommen.

IV.

Wir melden im übrigen Zweifel darüber an, daß der Gesetzgeber die Bezeichnung ‚Treuhänder‘ treffend gewählt hat. Dazu sind verschiedene Gründe anzuführen:

1. Gewisse Eigenschaften eines Treuhänders im eigentlichen Sinne fehlen dem Träger dieses Namens gemäß VAG überhaupt, nämlich insoweit, als darunter in erster Linie das Institut des Fiduziars zu verstehen ist und eine Übertragung des Deckungsstocks in die Verfügungsgewalt des ‚Treuhänders‘ vorausgesetzt werden müßte. Der aufsichtsrechtliche Amtsinhaber aber kontrolliert und überwacht lediglich die ordnungsgemäße Verwaltung des Sondervermögens, das als solches im Eigentum des Versicherers verbleibt.
2. Soweit das Verwaltungsrecht — und das VAG gehört dazu — im allgemeinen den Terminus ‚Treuhänder‘⁴ gebraucht, dominieren die Wesenszüge seiner Rechtsmacht dergestalt, für und wider den Vermögensinhaber handeln zu können und der Aufsichtsbehörde gegenüber gebunden und ihrer Verantwortlichkeit unterstellt zu

³ Das öffentliche Recht hat zudem viele Begriffe des privaten Rechts übernommen und in ständigem Gebrauch. Vorschriften öffentlich-rechtlichen Charakters setzen vielfach Definitionen und gleichermaßen Rechtsinstitute privatrechtlicher Natur als bekannt und allgemeingültig voraus. Dieser Umstand könnte geeignet sein, die privatrechtlichen Merkmale des Treuhänders stärker hervortreten, die öffentlich-rechtlichen Wesenszüge dagegen nur subsidiär gelten zu lassen.

⁴ ‚Th‘ im Sinne des Verwaltungsrechts könnte durchaus auch ein Staatskommissar oder Sonderbeauftragter heißen. Beispielsweise *Huber*, Wirtschaftsverwaltungsrecht Bd. I, S. 741, verwendet für den behördlich bestellten Verwalter nach § 87 II VAG, dem die Überwachung oder die Leitung der VU anvertraut wird, die Bezeichnung ‚Th‘, indes keineswegs in Unkenntnis dessen, daß dieser Ausdruck bereits im Gesetz §§ 70 ff. ausdrücklich auf den DST-Th Anwendung findet.