

I. Einleitung

„Das Recht ist für das Phänomen „Versicherung“ von jeher ein Kernelement; von grösserer Prägungskraft, als es in der überwiegenden Mehrheit aller anderen Wirtschaftszweige der Fall ist.“¹

1. Allgemeines

Der Europäische Binnenmarkt für Versicherungen ist ein einheitlicher Versicherungsmarkt, der heute 28² nationale Versicherungsmärkte der Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) umfasst. Mit dem Inkrafttreten des EWR-Abkommens³ im Jahre 1994 wurde dieser Markt auch um die nationalen Versicherungsmärkte der EFTA-Staaten Island, Norwegen und Liechtenstein (ausgenommen die Schweiz) bereichert, die zusammen mit den EU-Mitgliedstaaten den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) bilden und denselben europarechtlichen Regelungen unterliegen.

Gemäß Angaben von Insurance Europe⁴ waren im Jahre 2015 3.600 Versicherungsgesellschaften in den 35 Mitgliedstaaten von Insurance Europe tätig, die über 1.207 Mrd Euro an Prämieinnahmen erzielten. Sie investierten 9.897 Mrd Euro in die Wirtschaft und beschäftigten 985.000 Personen. In Bezug auf das weltweite Prämienvolumen belegte der Europäische Versicherungsmarkt im Jahr 2015 den ersten Platz mit 32,3% vor Nordamerika (USA und Kanada) mit 31,4% und Asien mit 29,7%.

Betrachtet man sowohl die geographische Dimension als auch die dargestellten Zahlen, so kann nachvollzogen werden, dass dieser milliardenschwere Markt einen beträchtlichen Wirtschaftsfaktor in der EU darstellt.

Zur Erzielung dieses Ergebnisses und der Belebung des Wettbewerbs in der Versicherungswirtschaft der EU haben vor allem zwei Binnenmarktfreiheiten ihren

-
- 1 Reichert-Facilides/Schnyder (Hrsg), Versicherungsrecht in Europa – Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts (2000) Vorwort.
 - 2 Die britische Premierministerin Theresa May verkündete am 29. 3. 2017 offiziell den Austritt Großbritanniens aus der EU.
 - 3 Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, ABl L 1994/1, 3.
 - 4 Insurance Europe ist die „European insurance and reinsurance Federation“ bzw der Dachverband der nationalen Verbände der Versicherungsunternehmen in Europa. Derzeit sind alle EU-Mitgliedstaaten, abgesehen von Litauen, Mitglied. Eine Mitgliedschaft genießen ferner auch Island, Liechtenstein, Norwegen, Schweiz und die Türkei. San Marino und Serbien genießen den Status assoziierter Mitglieder, während Russland Partner ist : *Insurance Europe* (Hrsg), About us, <http://www.insuranceeurope.eu/about-us> (abgefragt am 17. 3. 2017); *Insurance Europe* (Hrsg), European Insurance in Figures, 2015 data, December 2016, <http://www.insuranceeurope.eu/sites/default/files/attachments/European%20Insurance%20in%20Figures%20-%202015%20data.pdf> (abgefragt am 17. 3. 2017). Angaben über das Jahr 2016 sind noch nicht erhältlich.

Beitrag geleistet. Sowohl die Niederlassungsfreiheit als auch die Dienstleistungsfreiheit haben den Versicherungsunternehmen der einzelnen Mitgliedstaaten dazu verholfen, die Expansion aus den traditionell stark isolierten nationalen Versicherungsmärkten in die europäischen Nachbarmärkte zu wagen.

Auf der Grundlage dieser zwei Freiheiten bilden drei Richtliniengenerationen zur Nichtlebens- und Lebensversicherung den Ausgangspunkt zum rechtlichen Rahmen, der es sowohl Versicherungsunternehmen als auch Versicherungsnehmern ermöglicht, Versicherungen in einem anderen Mitgliedstaat abzuschließen. Diese EU-Rechtsvorschriften, die über drei Jahrzehnte lang (1970er bis 1990er Jahre) gleiche Wettbewerbsbedingungen bzw eine Rechtsangleichung für die Versicherungsunternehmen einzelner Mitgliedstaaten anstrebten, haben seinerzeit für eine völlige Umgestaltung der Versicherungswirtschaft gesorgt. Diese Richtlinien sind seit 1. 1. 2016 in einer einheitlichen Rechtsquelle, der Solvency-II-Richtlinie⁵ (auch Solvabilität II genannt) integriert, die die nunmehr wohl größte Veränderung des versicherungsrelevanten Sekundärrechts nach sich zog.

Doch wäre es verfehlt zu denken, der normative Prozess zur vollständigen Verwirklichung des Versicherungsbinnenmarktes habe mit diesem Schritt seinen Abschluss gefunden.

Aufgrund der Tatsache, dass die Versicherungswirtschaft naturgemäß Veränderungen aus dem politischen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen, technologischen und unternehmerischen Umfeld ausgesetzt ist, gibt es kaum eine andere Branche, die die europäischen Institutionen so beschäftigt wie sie.⁶

Zwar können heute zahlreiche Versicherungsprodukte von Versicherungsunternehmen aus allen Mitgliedstaaten entwickelt und auf der Grundlage der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit grenzüberschreitend auf dem Versicherungsbinnenmarkt angeboten werden, doch bestehen weiterhin einige Markthindernisse und Unterschiede zwischen den einzelnen nationalen Versicherungsmärkten, die die Versicherungsunternehmen davon abhalten, der grenzüberschreitenden Versicherungstätigkeit voll nachzugehen.⁷ Dies bedeutet für die europäischen Institutionen, dass der Europäische Binnenmarkt noch nicht sein volles Potential entfaltet hat und noch Raum für Weiterentwicklung vorhanden ist.

Zielsetzung des vorliegenden Buches ist, die Regelung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit der Versicherungsunternehmen in den Bereichen Lebens- und Nichtlebensversicherung am Modell der Europäischen Union zu analysieren.

5 Richtlinie 2009/138/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 11. 2009 betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit (Solvabilität II), ABl L 2009/335, 1. Im vorliegenden Buch auch als Solvency II bezeichnet. Diese Richtlinie bündelt 13 versicherungsrelevante Richtlinien zu einer einheitlichen Richtsquelle.

6 H. Köhler, Perspektiven der Versicherungswirtschaft in den 90er Jahren, in Geburtstags-Schrift Büchner (1991) 75; Littich, Vertrauen und Integrität als Fundament für Transparenz, VR 2013, 3.

7 Basedow, Die Gesetzgebung zum Versicherungsvertrag zwischen europäischer Integration und Verbraucherpolitik, in Reichert-Facilides/Schnyder (Hrsg), Versicherungsrecht in Europa – Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts (2000) 13 (17).

2. Fragestellung und Themeneingrenzung

Die effektive Verwirklichung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit im Versicherungsrecht und damit auch die Verwirklichung des Versicherungsbinnenmarktes beschäftigen seit vielen Jahren die wissenschaftlichen Fachkreise.

Obwohl der Versicherungsbinnenmarkt mit 1. 7. 1994 als offiziell verwirklicht gilt, befindet er sich in einem kontinuierlichen und noch nicht vollendeten Umsetzungsprozess. Die Praxis zeigt, dass es weiterhin Beschränkungen der reibungslosen Funktionsweise des Versicherungsbinnenmarktes gibt, die zu einem Anstieg der Kosten für die Versicherungsunternehmen und zu einer Behinderung des innergemeinschaftlichen Wettbewerbs führen.⁸ Grenzüberschreitende Versicherungsverträge werden nach wie vor nur in eng umgrenzten Bereichen im Wege des freien Dienstleistungsverkehrs abgeschlossen.⁹

*„Der Versicherungsbinnenmarkt steht [...] im Bereich der Verbraucherversicherungen nur auf dem Papier...“*¹⁰

Die grundsätzlich existierende Möglichkeit, grenzüberschreitende Versicherungsverträge auf der Grundlage der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit innerhalb der EU abzuschließen, wird offensichtlich nicht ausgeschöpft. Woran liegt diese Zurückhaltung der Wirtschaftsbeteiligten bzw der Versicherungsunternehmen?

Gegenstand des vorliegenden Buches ist die schrittweise Darlegung der Entwicklung und Verwirklichung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit für Versicherungsunternehmen in der Lebens- und Nichtlebensversicherungen im Europäischen Binnenmarkt.

Unter dem Blickwinkel der drei grundlegenden auf das Versicherungsrecht bezogenen Richtliniengenerationen, die wie oben erwähnt mit Wirkung vom 1. 1. 2016 in der einheitlichen Rechtsquelle bzw in der „weiteren Richtliniengeneration“ der Solvency-II-Richtlinie integriert wurden, soll gezeigt werden, ob und in welchen Schritten eine effektive Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit für Versicherungsunternehmen in der Nicht-Lebens- und Lebensversicherung hergestellt und damit die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Ausübung der Versicherungstätigkeit im Europäischen Binnenmarkt festgelegt wurden. Dabei wird der Gegenstand und Anwendungsbereich jeder Richtlinie ausführlich dargestellt und die sich von Generation zu Generation entwickelnden Änderungen und Fortschritte in der Verwirklichung dieser zwei bedeutenden Binnenmarktfreiheiten bzw des Europäischen Versicherungsbinnenmarktes verfolgt.

Im Zuge dessen soll auch der Umfang ermittelt werden, in welchem EU-Versicherungsunternehmen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit heute in diesen

8 Begleitdokument zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend die Aufnahme und Ausübung der Versicherungs- und der Rückversicherungstätigkeit – Solvabilität II – Zusammenfassung der Folgenabschätzung, KOM(2007) 870 endg.

9 Basedow, *Versicherungsvertragsrecht als Markthindernis?* EuZW 2014, 1.

10 Reichert-Facilides, *Europäisches Versicherungsvertragsrecht?* in FS Drobnig (1998) 119 (131); Basedow in Reichert-Facilides/Schnyder 19.

zwei Versicherungszweigen genießen. Dabei sollen die Defizite bzw die Markthin-
dernisse, ihre Ursachen und ihre Auswirkungen herausgefunden werden.

3. Aufbau des Buches

Das vorliegende Buch besteht aus neun Kapiteln.

Nach der Einleitung im ersten Kapitel setzt das Buch im zweiten Kapitel mit einem
Rückblick fort. Hier werden das Ziel und der Weg der Europäischen Institutionen
zur Öffnung der nationalen Versicherungsmärkte hin zu einem einheitlichen Euro-
päischen Versicherungsmarkt dargestellt. Daneben werden die Ausgangslage in den
Mitgliedstaaten und die offenbaren Schwierigkeiten im Zuge der Verwirklichung
des angestrebten Ziels sowie die ersten Maßnahmen zur Aufhebung der Beschrän-
kungen der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit gezeigt. Besonderes Au-
genmerk gilt auch dem Binnenmarktkonzept, welches mit seiner neuen Strategie
Einfluss auf den normativen Prozess ausübte.

Das dritte Kapitel befasst sich allgemein mit der Niederlassungs- und Dienstleis-
tungsfreiheit der Versicherungsunternehmen unter dem Blickwinkel der primär-
rechtlichen Grundlagen der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit. Dabei
wird auf Inhalt und Wesen dieser zwei Grundfreiheiten eingegangen.

Sodann widmet sich das vierte Kapitel dem sekundärrechtlichen Handlungs- und
Harmonisierungsbedarf im Bereich der grenzüberschreitenden Versicherungstätig-
keit. Dabei werden die drei grundlegenden vor Inkrafttreten der Solvency-II-
Richtlinie geltenden Richtliniengenerationen in der Nichtlebens- und Lebensver-
sicherung sowie ihre Rechtsgrundlage allgemein vorgestellt und zugleich die bisher
errungenen Konsolidierungsschritte aufgezeigt, da im Buch laufend darauf Bezug
genommen wird. Bereits hier wird auch die Europäische Aufsichtsbehörde EIOPA
vorgestellt.

Mit den Etappenzielen der drei Richtliniengenerationen und somit der Rechtshar-
monisierungsintensität beschäftigen sich die Kapitel 5, 6 und 7. Jedes dieser Kapitel
widmet sich einer Richtliniengeneration und ihren Errungenschaften auf dem Weg
hin zur Herstellung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit im Bereich der
Nichtlebens- und Lebensversicherung. Hier werden sowohl das Erreichte als auch
die Mängel und Lücken des jeweils bestehenden Systems erläutert und die „genera-
tive“ Entwicklung auch anhand der wegweisenden „Versicherungsurteile“ analy-
siert. Jedes dieser Kapitel schließt mit einer Zusammenfassung der wesentlichen
Ergebnisse.

Im achten Kapitel wird auf die Solvency-II-Rahmenrichtlinie und ihre Neuerungen
eingegangen. Es wird hier auch gezeigt, ob die neue Richtlinie Änderungen an
den durch die dargestellten Richtliniengenerationen erreichten Entwicklungss-
chritten zur Herstellung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit für Ver-
sicherungsunternehmen in der Lebens- und Nichtlebensversicherung mit sich
brachte.

Schließlich finden sich in der Schlussfolgerung die Gesamtergebnisse in zusam-
mengefasster Form, welche das vorliegende Buch auch beenden.

II. Entwicklungsschritte des Europäischen Binnenmarkts für die Nicht-Lebens- und Lebensversicherung

Um die Hintergründe und Zusammenhänge sowie die Ausgangslage im Zusammenhang mit dem Entwicklungsprozess auf dem Wege zum Europäischen Binnenmarkt für die Nicht-Lebens- und Lebensversicherung besser zu verstehen, ist an dieser Stelle eine Ex-post-Betrachtung gerechtfertigt. Dieses Kapitel soll einen Bogen von der Zielsetzung der europäischen Institutionen zur Errichtung eines Gemeinsamen Versicherungsmarktes bis zur Verankerung des Binnenmarktkonzepts unter Einbezug der herrschenden Verhältnisse und offenbarten Schwierigkeiten spannen.

1. Ziel der Errichtung eines Gemeinsamen Versicherungsmarktes

Die Entwicklung eines einheitlichen Europäischen Versicherungsmarktes findet ihren Ursprung auf der primärrechtlichen Ebene bereits im Römischen Vertrag¹¹ des Jahres 1957 zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWGV), der den Willen der damaligen Gründungsstaaten festhielt, einen europäischen Gemeinsamen Markt zu schaffen¹².

Vor dem Hintergrund der seinerzeitigen Umstände und unter dem Eindruck des 2. Weltkrieges beabsichtigten die Gründerstaaten mit diesem Schritt, der andauernden Aufsplitterung Europas ein Ende zu setzen und die Integration der Gemeinschaft durch *„eine harmonische Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft, eine beständige und ausgewogene Wirtschaftsausweitung, eine größere Stabilität, eine beschleunigte Hebung der Lebenshaltung und engere Beziehungen zwischen den Staaten zu fördern“*.¹³

Um die nationalen Teilmärkte zu einem Gemeinsamen Markt voranzutreiben, führte der Vertrag zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft bestimmte Grundfreiheiten zur Liberalisierung des Markteintritts in andere Mitgliedsländer ein:

- freier Personenverkehr,
- freier Warenverkehr,
- freier Dienstleistungsverkehr,
- freier Kapitalverkehr.

11 Am 25. 3. 1957 kam es in Rom zur Unterzeichnung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWGV), der nach Ratifizierung durch die sechs Gründerstaaten Deutschland, Italien, Frankreich, Belgien, Niederlande, Luxemburg am 1. 1. 1958 in Kraft trat (nicht im Amtsblatt veröffentlicht).

12 Art 8 EWGV; *Weidenfeld*, Der Europäische Versicherungsbinnenmarkt und seine Auswirkungen auf die strategische Unternehmenspolitik von Erstversicherern, Reihe Versicherungswirtschaft (1997) 72.

13 Art 2 EWGV.

Zusammen mit der Einführung dieser Grundfreiheiten als tragende Säulen des Gemeinsamen Marktes sollte im Sinne der Öffnung der Märkte die Beseitigung der Handelshemmnisse zwischen den Mitgliedstaaten herbeigeführt werden und der Gemeinsame Markt während einer Übergangszeit von zwölf Jahren – schrittweise in drei Stufen zu je vier Jahren – beginnend ab 1. 1. 1958 bis 31. 12. 1969 verwirklicht werden.¹⁴ Eine Definition des Begriffs „Gemeinsamer Markt“ wurde vorerst nicht vorgenommen.¹⁵

Aufgrund der beachtlichen wirtschaftlichen Bedeutung des Versicherungswesens war es für die Gemeinschaft von Anfang an ein wichtiges Vertragsziel, den Gemeinsamen Markt auch auf dem Versicherungssektor herzustellen.¹⁶

Diese Priorität findet auch heute im Art 58 Abs 2 AEUV, der dem seinerzeitigen Art 61 Abs 2 EWG-Vertrag unverändert entspricht, Erwähnung, wonach die Liberalisierung der mit dem Kapitalverkehr verbundenen Dienstleistungen der Banken und Versicherungen im Einklang mit der Liberalisierung des Kapitalverkehrs durchgeführt werden sollte.¹⁷ In diesem Zusammenhang muss hierzu vermerkt werden, dass diese Vorschrift hinsichtlich der Ankoppelung an die Entwicklung der Harmonisierung des Kapitalverkehrs mittlerweile obsolet geworden ist, da die Grundfreiheiten, – darunter sowohl die Dienstleistungsfreiheit als auch die Kapitalverkehrsfreiheit – mit dem Ende der Übergangszeit (31. 12. 1969) unabhängig vom Stand der sekundärrechtlichen Harmonisierung unmittelbar wirksam geworden sind.¹⁸

Die Liberalisierung der Versicherungsmärkte sollte den Versicherungsunternehmen mit Geschäftssitz in der Gemeinschaft ermöglichen und erleichtern, ihre Versicherungsleistungen auch in anderen Mitgliedstaaten zu erbringen. Auf diese Weise sollten zugleich auch die Versicherungsnehmer profitieren, in dem es ihnen frei stehen sollte, sich nicht nur bei in ihrem Land niedergelassenen Versicherern zu versichern, sondern auch bei ausländischen Versicherungsunternehmen mit Geschäftssitz in der Gemeinschaft. Wesentlich war dabei, die grenzüberschreitende Versicherungstätigkeit zu fördern, ohne dass es dadurch zu Wettbewerbsbeschränkungen kommen durfte.¹⁹

Im Zusammenhang mit der Schaffung eines Gemeinsamen Versicherungsmarktes innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft kam zwei Grundfreiheiten, nämlich der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit eine besondere Bedeutung

14 Art 3 und 8 EWGV; *Rabe*, Liberalisierung und Deregulierung im Europäischen Binnenmarkt für Versicherungen (1997) 61.

15 Art 3 EWGV, Art 8 EWGV; *Weidenfeld*, Europäischer Versicherungsbinnenmarkt 72.

16 *Kampf* in *Grabitz/Hilf* (Hrsg), Das Recht der Europäischen Union V E 26. Finanzdienstleistungen Rz 18 (2009, 38. EL).

17 *Rudisch*, Österreichisches internationales Versicherungsvertragsrecht (1994) 124.

18 *Randelzhofer/Forsthoff* in *Grabitz/Hilf/Nettesheim* (Hrsg), Das Recht der Europäischen Union I Art 56/57 AEUV Rz 6 (2011, 43. EL); *Roth* in *Dausen* (Hrsg), Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts E.I Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit Rz 148 (2006, 17. EL).

19 *Hübner*, Reflexionen zur Stellung des Verbrauchers im Versicherungsbinnenmarkt, EuZW 1995, 1.

zu.²⁰ Sie bildeten vielmehr eine *conditio sine qua non* im Rahmen der Liberalisierung der Versicherungsmärkte, denn ohne diese zwei Grundfreiheiten ist es einerseits den Versicherungsunternehmen nicht möglich, ihre Versicherungsleistungen grenzüberschreitend zu erbringen und andererseits ist auch ein Gemeinsamer Versicherungsmarkt nicht vorstellbar.²¹

Aus diesem Grund ist mit dem Ziel der Errichtung eines Gemeinsamen Versicherungsmarktes unvermeidlich auch das Ziel verbunden, die volle Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet des Versicherungsrechtes herzustellen²².

2. Ausgangslage und Hürden bei der Errichtung des Gemeinsamen Versicherungsmarktes

Das obengenannte Ziel der Gemeinschaft, einen Gemeinsamen Versicherungsmarkt zu errichten, war ehrgeizig und sollte nicht ein einfaches sein, denn die Ausgangslage in den Mitgliedstaaten präsentierte sich besonders im Bereich der Versicherungswirtschaft mit nicht einkalkulierten Schwierigkeiten.²³

Die Bedeutung der Versicherungsbranche als Garant von Stabilität in der Wirtschaft und als finanziell äußerst mächtiger Investor hatte herbeigeführt, dass der Versicherungsmarkt in der Gemeinschaft traditionell einzelstaatlich geregelt geblieben war und sich zu einem national gewachsenen Regulierungssystem entwickelt hatte.²⁴

Aufgrund der Tatsache, dass die Mitgliedstaaten unterschiedliche politische, Rechts- und Wirtschaftsordnungen, unterschiedliche kulturelle Entwicklungen und geographische Voraussetzungen aufwiesen, die das System jeder Versicherungswirtschaft zweifelsohne in einem gewissen Maße prägen, divergierten die Versicherungsmärkte der einzelnen Mitgliedstaaten sehr stark voneinander.²⁵ Die unterschiedlichen einzelstaatlichen Regelungsansätze und Marktmechanismen führten folglich zu unterschiedlichen nationalen Regelwerken, die sich vor allem im Bereich des Versicherungsaufsichtsrechts als auch in den Bereichen des Versicherungsvertragsrechts, Wettbewerbsrechts und Verbraucherschutzrechts offenbarten.²⁶

20 Hübner/Matusche-Beckmann, Auswirkungen des Gemeinschaftsrechts auf das Versicherungsrecht, EuZW 1995, 263 (264); Loacker/Perner, C. Europäisches Versicherungsvertragsrecht, in Looschelders/Pohlmann (Hrsg), Versicherungsvertragsgesetz-Kommentar³ (2016) Rz 8. Daneben kommt der Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit ebenfalls eine Bedeutung zu.

21 Loacker/Perner in Looschelders/Pohlmann³ Rz 15; Weidenfeld, Europäischer Versicherungsbinnenmarkt 72.

22 Weidenfeld, Europäischer Versicherungsbinnenmarkt 77.

23 Hübner, Liberalisierung des Versicherungsmarkts, EuZW 1990, 265; Hübner, EuZW 1995, 1; Biagosch, Europäische Dienstleistungsfreiheit und deutsches Versicherungsvertragsrecht (1991) 1.

24 Rudisch, Ein Europäischer Versicherungs-Binnenmarkt: Chancen und Realitäten eines lang gehegten Traumes, in FS Migsch (2004) I (3); Schnyder, Europäisches Banken- und Versicherungsrecht (2005) 1.

25 Hübner, EuZW 1990, 265; Hübner, EuZW 1995, 1.

26 Rabe, Liberalisierung 24.

Die unterschiedlichen Aufsichts- und Vertragsphilosophien der Mitgliedstaaten machten sich in der Regulierungsintensität dieser Bereiche bemerkbar. Während zB in einigen Mitgliedstaaten wie Deutschland, Frankreich und Italien die Aufnahme und Ausübung der Versicherungstätigkeit stark durch den Staat reglementiert war, sei es durch strenge staatliche Aufsichtsregelungen, administrierte Preise oder staatlich genehmigte Vertragsbedingungen, wiesen die Benelux-Staaten eine geringere Regulierungsintensität auf. Eine Staatsaufsicht war für die letztgenannten Staaten überhaupt fremd.²⁷ Diese Entwicklung führte dazu, dass stark regulierte Versicherungsmärkte schwach regulierten Versicherungsmärkten gegenüber standen.

Mitgliedstaaten, die eine strenge Aufsichtsregelung praktizierten und deren Märkte über keine traditionell internationalen Versicherungszweige verfügten, blieben (bis in die 1970er Jahre) eher territorial abgeschottet und ließen bewusst keine Außeninflüsse durchdringen.²⁸ Sie bauten in ihren Rechtsordnungen allgemeine Hindernisse ein, um die Öffnung der Märkte und die grenzüberschreitende Versicherungstätigkeit zu verhindern. Zu diesen Hindernissen zählten:²⁹

- Erforderlichkeit gewerbepolizeilicher Bewilligungspflicht für die Ausübung der Versicherungstätigkeit gegenüber ausländischen Versicherern,
- Zwang für ausländische Versicherer, eine inländische Niederlassung zu errichten,
- Unterwerfung der ausländischen Versicherungsunternehmen und ihrer Tätigkeit unter das jeweilige nationale Aufsichts- und Vertragsrecht,
- Vorabgenehmigungspflicht für Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) und Tarife,
- Inlandkaution und Anlage von Gesellschaftsvermögen im Inland,
- regelmäßige Ablieferung sämtlicher Geschäftsunterlagen in der Landessprache,
- Schwierigkeiten und Abgabenbelastungen beim Transfer der Versicherungsprämien und -summen,
- ungewohnte spezielle Gerichtsstände und Beweisregeln,
- Unterwerfung der Vertragsgestaltung unter fremdes oder halbzwingendes Recht etc.

Diese Maßnahmen stellten eine Beschränkung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit dar und es ist nicht zu übersehen, dass ausländische Versicherungsunternehmen in ihrem Zugang zum inländischen Markt „anders“ als die inländischen Unternehmen behandelt wurden.

In den Augen dieser Mitgliedstaaten widersprach die angestrebte Liberalisierung zu einem einheitlichen Versicherungsmarkt dem in der Versicherungswirtschaft bisher gelebten Grundsatz „*All business is local*“ bzw der Einstellung der Versicherungsunternehmen „*Bleibe im Land und nähre dich redlich*“ diametral.³⁰ In Er-

27 Grünhage, Europa 1992 – die Entwicklung zum Binnenmarkt – Handlungsrahmen für die Versicherungswirtschaft, in Geburtstags-Schrift Büchner (1991) 43 (44); Hübner/Matusche-Beckmann, EuZW 1995, 263.

28 Rudisch in FS Migsch 3.

29 Schnyder, Europäisches Banken- und Versicherungsrecht 1; Rudisch in FS Migsch 6.

30 Rudisch in FS Migsch 3 f.

kenntnis, dass die potentiellen Kunden bzw Versicherungsnehmer sich von diesem Grundsatz leiten ließen und grundsätzlich regionale Versicherer bevorzugten, blieben die heimischen Versicherungsunternehmen im Heimatland, um den heimischen Versicherungsmarkt in ihrer Hand zu behalten.³¹

Ursächlich für die entstandene Skepsis gegenüber der Öffnung der Versicherungsmärkte waren vor allem folgende Gründe:

- Versicherungsunternehmer befürchteten den Wettbewerb ausländischer Konkurrenten, die ihre Versicherungsprodukte zu billigeren Preisen anbieten könnten;
- Versicherungsnehmer äußerten Bedenken über die Markttransparenz und sahen das inländische Schutzniveau bedroht;³²
- Regierungen, die im inländischen Versicherungsmarkt einen Teil der Staatsanleihen platziert hatten, waren nicht willig, die eigenen Kreditgeber durch die Zulassung der ausländischen Wettbewerber zu gefährden.³³

Aufgrund der unterschiedlichen Strukturen in den einzelnen Mitgliedstaaten sowie der wirtschaftlichen Interessengegensätze zwischen den Mitgliedstaaten war es für die Gemeinschaft klar, dass die Errichtung eines Gemeinsamen Versicherungsmarktes einerseits eine tiefgreifende Umwälzung der heimischen Versicherungsrechte und der über Jahrzehnte entwickelten Geschäftspraktiken sowie eine Intervention in einen Bereich erforderte, den die Mitgliedstaaten stets als ihre eigene Zuständigkeit betrachtet hatten.³⁴ Andererseits stand für die Gemeinschaft fest, dass ein einheitlicher Versicherungsmarkt vergleichbare Rahmenbedingungen für die Mitgliedstaaten voraussetzte, um die starken Unterschiede in den Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu beseitigen.³⁵ Zu diesem Zweck mussten konkrete gesetzgeberische Maßnahmen auf der Gemeinschaftsebene getroffen werden.

3. Allgemeine Programme zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit

Bei der Schaffung des Gemeinsamen Marktes für Versicherungen hatte die gesetzgeberische Tätigkeit der Gemeinschaft eine doppelte Zielvorgabe: zum einen mussten die Voraussetzungen erfüllt werden, um den in der Gemeinschaft ansässigen Versicherungsunternehmen die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr zu gewährleisten und zum anderen sollte den potentiellen Versicherungsnehmern eine möglichst breite Palette an Versicherungsprodukten angeboten werden.³⁶

31 *Rudisch* in FS Migsch 3; *Bruns/Grobenski* (Hrsg), Die Konvergenz europäischer Versicherungsmärkte (2005) 115.

32 *Koban*, Rechtsfragen der Versicherungsvermittlung, in *Reichert-Facilides/Schnyder* (Hrsg), Versicherungsrecht in Europa – Kernperspektiven am Ende des 20. Jahrhunderts (2000) 179.

33 *Basedow* in *Reichert-Facilides/Schnyder* 14.

34 *Rudisch* in FS Migsch 2.

35 *Hübner* in *Dausen* (Hrsg), Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts I E. IV. Banken- und Versicherungsrecht Rz 68 (2004, 13. EL); *Hübner/Matusche-Beckmann*, EuZW 1995, 263.

36 *Kampf* in *Grabitz/Hilf* V E 26. Finanzdienstleistungen Rz 18.

Diese zwei Grundfreiheiten, denen ein zentraler Platz in der Versicherungswirtschaft zukommt, stehen in einer wechselseitigen Beziehung, die auch in der systematischen Verweisung des Art 62 AEUV (Dienstleistungsrecht) auf die wesentlichen Vorschriften des Kapitels des Niederlassungsrechts (Art 51–54 AEUV) zum Ausdruck kommt.³⁷ Daher bildete die bereits im EWG-Vertrag umschriebene Aufgabe, die Beschränkungen für die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit zu beseitigen, den Ausgangspunkt aller Veränderungen des europäischen Versicherungsmarktes.³⁸

In einem ersten Schritt verabschiedete der Rat der Europäischen Gemeinschaften auf Grundlage von Art 54 Abs 1 EWGV (Niederlassungsfreiheit) bereits am 18. 12. 1961 ein Allgemeines Programm zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit³⁹ innerhalb der Gemeinschaft und gestützt auf Art 63 Abs 1 EWGV (Dienstleistungsfreiheit) am 19. 12. 1961 ein entsprechendes Allgemeines Programm zur Aufhebung der Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs⁴⁰. Mit diesen ersten Maßnahmen lancierten die Europäischen Gemeinschaften den allgemein angestrebten Liberalisierungsprozess im Sinne der Öffnung der Märkte.

Aufgabe dieser Allgemeinen Programme war, für „jede Art von Tätigkeiten bzw Dienstleistungen“ die allgemeinen Voraussetzungen und insbesondere die Stufen für die Verwirklichung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit festzulegen.⁴¹

Diese Programme bildeten eine wichtige Grundlage im Prozess der Liberalisierung auf dem Gebiet des Versicherungsrechts, da sie den Bereich der Direktversicherungen, ohne ihn näher zu definieren, ausdrücklich als Ziel von diskriminierungsbauenden Maßnahmen anführten.⁴²

Unter Direktversicherung ist gemäß Müller die Erstversicherung bzw eine Versicherung zu verstehen, die natürlichen oder juristischen Personen, die nicht selbst Versicherer sind (denn dann liegt Rückversicherung vor), Versicherungsschutz bietet.⁴³

Die Allgemeinen Programme teilen die Direktversicherung in zwei Gruppen der Versicherungen und verwenden dafür folgende Terminologie:

37 *Randelzhofer/Forsthoff* in *Grabitz/Hilf/Nettesheim I* Art 56/57 AEUV Rz 1; *Bühnemann*, Die Niederlassungsfreiheit von Versicherungsunternehmen im Gemeinsamen Markt (1967) 4.

38 Art 3 iVm Art 8 EWGV; *Hübner/Matusche-Beckmann*, EuZW 1995, 264.

39 Allgemeines Programm zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit, ABl 1962/2, 36.

40 Allgemeines Programm zur Aufhebung der Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs, ABl 1962/2, 32.

41 Art 54 Abs 1, 2 und Art 63 Abs 1, 2 EWGV.

42 Allg Programm zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit, ABl 1962/2, 38, Abschnitt IV lit C für die Niederlassungsfreiheit; Allg Programm zur Aufhebung der Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs, ABl 1962/2, 34, Abschnitt V lit C a) für die Dienstleistungsfreiheit.

43 *Müller*, Versicherungsbinnenmarkt (1995) Rz 365; *Zens*, Die Zusammenarbeit der Versicherungsaufsichtsbehörden in der Europäischen Gemeinschaft (2005) 82.