



RSS

Rechtsservice- und Schlichtungsstelle
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Stubenring 16 / Top 7
1010 Wien
Tel: 05 - 90 900 - DW 5085 (Fax DW 118225)
schlichtungsstelle@ivo.or.at

eine Einrichtung der



RSS-0062-20-11
= RSS-E 71/20

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 18.12.2020

Vorsitzender	Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	KR Kurt Dolezal KR Helmut Mojescick KR Siegfried Fleischacker Kurt Krisper
Schriftführer	Mag. Christian Wetzelsberger

Antragsteller	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungsnehmer
vertreten durch	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherungsmakler
Antragsgegnerin	<i>(anonymisiert)</i>	Versicherer
vertreten durch	<i>(anonymisiert)</i>	Rechtsanwalt

Spruch

Der Antragsgegnerin wird die Zahlung von € 647.715,36 aus der Vermögensschadenhaftpflicht-Versicherung für Unternehmensleiter zur Polizzennr. *(anonymisiert)* empfohlen.

Begründung

Die A(*anonymisiert*) hat bei der Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin eine Vermögensschadenhaftpflicht-Versicherung für Unternehmensleiter zur Polizzennr. *(anonymisiert)* abgeschlossen. Die A(*anonymisiert*) war zum Schadenszeitpunkt Alleingesellschafterin der Antragstellerin, welche daher als mitversichertes Tochterunternehmen gilt. Nach Angaben der Antragstellerin sind laut Polizza vom 12.3.2013 die Bedingungen *(anonymisiert)* 2012 vereinbart, welche auszugsweise lauten:

1.1. Gegenstand der Versicherung

Der Versicherer gewährt den versicherten Personen gemäß den nachfolgenden Bedingungen Versicherungsschutz, wenn sie während der Dauer des Versicherungsvertrages und einer ggf. bestehenden Nachmeldefrist nach Ziffer 5.3 erstmals wegen einer bei Ausübung der versicherten Tätigkeit begangenen

Pflichtverletzung von einem Dritten, einer versicherten Person oder von einem versicherten Unternehmen für einen Vermögensschaden in Anspruch genommen werden.

1.2 Freistellung durch das versicherte Unternehmen (Company Reimbursement“)

Soweit im Versicherungsfall ein versichertes Unternehmen eine versicherte Person durch berechnigte Zahlung von einem Anspruch oder versicherten Kosten freigestellt hat, geht der Anspruch auf die Versicherungsleistung aus dem vorliegenden D&O-Versicherungsvertrag auf dieses freistellende versicherte Unternehmen über. (...)

2.11. Strafrechtsschutz

Wird in einem Strafverfahren wegen einer Pflichtverletzung, die einen unter den Versicherungsschutz fallenden Anspruch zur Folge haben kann, die Bestellung eines Verteidigers für eine versicherte Person von dem Versicherer gewünscht oder genehmigt, trägt der Versicherer (vorbehaltlich der Ziffer 4.2) die Kosten. (...)

3.2. Anspruch

Als Anspruch gilt die erstmalige schriftliche Inanspruchnahme einer versicherten Person auf Vermögensschäden, welcher auf einer Pflichtverletzung beruht. Als Anspruch gilt auch:

(...) die Einreichung einer strafrechtlichen Anklageschrift, (...) gerichtet gegen eine versicherte Person, basierend auf der Behauptung einer Pflichtverletzung (...)

3.8. Kosten

Kosten sind die notwendigen und angemessenen Verfahrenskosten wie Anwalts-, Sachverständigen-, Zeugen- und Gerichtskosten und umfasst somit insbesondere die gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten, die durch die Abwehr der geltend gemachten Ansprüche und nicht dem Versicherer selbst entstehen, soweit die Aufwendung der Kosten den Umständen nach geboten ist. (...) Der Versicherer hat diese Kosten auf Verlangen der versicherten Personen oder in Fällen der Freistellung nach Ziffer 1.2 den versicherten Unternehmen vorzuschießen. (...)

3.9. Pflichtverletzung

Als Pflichtverletzung gilt jede tatsächliche oder behauptete fehlerhafte und fahrlässige Handlung oder Unterlassung seitens einer versicherten Person in Ausübung ihrer versicherten Tätigkeit. (...) Die Pflichtverletzung muss während des in Ziffer 5.2 definierten Zeitraums begangen worden sein.

3.13. Versicherungsfall

Versicherungsfall im Sinne dieses Vertrages ist die Geltendmachung eines Anspruches von einem Dritten, einer versicherten Person oder eines versicherten Unternehmens gegen eine versicherte Person während der Dauer dieses Versicherungsvertrages oder einer Nachmeldefrist nach Ziffer 5.3 und wegen eines Vermögensschadens aufgrund einer Pflichtverletzung, begangen in Ausübung der versicherten Tätigkeit.

5.2. Zeitpunkt der Pflichtverletzung / Rückwärtsversicherung

Der Versicherungsschutz erstreckt sich auf Versicherungsfälle, die auf während der Dauer des Versicherungsvertrages begangene Pflichtverletzungen zurückzuführen sind. (...)

6. Ausschlüsse

6.1. Wissentliche Pflichtverletzung

Ausgeschlossen vom Versicherungsschutz sind Ansprüche im Zusammenhang mit wissentlichen Pflichtverletzungen. Ist die wissentliche Pflichtverletzung streitig, besteht Versicherungsschutz für die Abwehr des Anspruches. Wird die Wissentlichkeit rechtskräftig durch gerichtliche oder behördliche Entscheidung festgestellt, entfällt der Versicherungsschutz rückwirkend. Die versicherte Person ist dann verpflichtet, dem Versicherer erbrachte Leistungen zurückzuerstatten. (...)

11. Versicherung zu Gunsten Dritter / Aktivlegitimation

Die Rechte aus dem Vertrag stehen der versicherten Person oder im Falle der Freistellung (Ziffer 1.2) den versicherten Unternehmen zu. (...)“

Die Antragstellerin begehrt von der Antragsgegnerin die Zahlung von Rechtsanwaltskosten iHv € 647.715,36 (Schadennr. (*anonymisiert*)). Diesen Anspruch begründet sie zusammengefasst wie folgt:

Die Antragstellerin betreibt eine derzeit geschlossene Baurestmassendeponie in (*anonymisiert*). 2014 wurden in der Umgebung der Deponie Pestizidbelastungen des Grundwassers festgestellt. In einem daraufhin eingeleiteten Strafverfahren wurde gegen den Geschäftsführer der Antragstellerin, R(*anonymisiert*), den damaligen Leiter der Eingangskontrolle, S(*anonymisiert*) (beides mitversicherte Personen des Versicherungsvertrages) sowie einen Geschäftsführer eines weiteren Unternehmens Anklage erhoben. Letzteres Unternehmen soll Pestizidabfälle aus der Pflanzenschutzmittelproduktion als „Rückstände aus der Kanalreinigung“ fehldeklariert haben, wodurch die Abfälle durch die Eingangskontrolle geschleust wurden und letztlich auf der Deponie gelagert wurden. Dem damaligen Leiter der Eingangskontrolle wurden Versäumnisse bei der Durchführung der Eingangskontrolle vorgeworfen, dem Geschäftsführer der Antragstellerin die Unterlassung der erforderlichen Kontrolle und Überwachung der Deponie.

Der Geschäftsführer der Antragstellerin wurde vom Vorwurf des vorsätzlichen umweltgefährdenden Behandeln und Verbringens von Abfällen (§ 181b StGB) rechtskräftig freigesprochen. Gegen den damaligen Leiter der Eingangskontrolle ist das Strafverfahren wegen fahrlässigen umweltgefährdenden Behandeln und Verbringens von Abfällen (§ 181c StGB) derzeit im 2. Rechtsgang anhängig.

Mit der Führung des Strafverfahrens und der Abwehr von Ansprüchen wurde die Rechtsanwaltskanzlei (*anonymisiert*) beauftragt. Die Kosten der Rechtsvertretung im Zeitraum 2014 - 2018 belaufen sich auf € 232.310,21. Weiters wurde ein Sachverständigengutachten der (*anonymisiert*) eingeholt (Kosten € 397.905,15) sowie ein Rechtsgutachten des (*anonymisiert*) (Kosten € 17.500). Die Gesamtkosten iHv € 647.715,36 seien zur Abwehr von Ansprüchen der versicherten Personen bzw. als erstinstanzliche Verteidigungskosten angefallen. Die Antragstellerin habe diese Kosten vorläufig beglichen, die beiden versicherten Personen hätten sich zur Erstattung dieser Kosten verpflichtet und

im Gegenzug sämtliche Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag an die Antragstellerin abgetreten.

Die Antragsgegnerin lehnte die Zahlung aus diversen Gründen ab.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 8.6.2020.

Die Rechtsvertretung der Antragsgegnerin teilte mit Schreiben vom 29.6.2020 mit, dass sich die Antragsgegnerin am Schlichtungsverfahren nicht beteiligt. Daher war gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der vom Antragsteller geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist jedoch in ihrer rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhalts frei.

Zur besseren Nachvollziehbarkeit der rechtlichen Begründung der Schlichtungskommission seien an dieser Stelle jedoch auszugsweise die in der Stellungnahme genannten Gründe der Deckungsablehnung angeführt:

Hinsichtlich der (im Schlichtungsverfahren nicht begehrten) Freistellungsansprüche für mögliche Schäden aus den Handlungen der beiden mitversicherten Personen führte die Rechtsvertretung der Antragsgegnerin aus, dass nicht eindeutig geklärt sei, ob die beiden Personen die gegenständlichen Schäden kausal verursacht hätten bzw. ob diese ein Verschulden träfe. Hinsichtlich der begehrten Abwehransprüche stünden der Antragsgegnerin keine direkten Ansprüche zu, da die Abtretung von Abwehrkosten-Ersatzansprüchen nicht bewiesen sei.

Seitens der Rechtsanwaltskanzlei (*anonymisiert*) seien bislang nur Abrechnungen über € 6.995,70 übermittelt worden. Die weiteren begehrten Kosten seien keine Kosten der Verteidigung der beiden mitversicherten Personen, sondern originäre Kosten der Antragstellerin selbst. Diese könnten allenfalls ersatzfähig sein, soweit tatsächlich Haftpflichtansprüche gegen die versicherten Personen bestehen, was derzeit - wie erwähnt - nicht geklärt sei.

Rechtlich folgt:

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914 f ABGB) auszulegen, und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers und stets unter Berücksichtigung des erkennbaren Zwecks einer Bestimmung (RIS-Justiz RS0050063 [insb T71]; RS0112256 [T10]). Die Klauseln sind, wenn sie nicht Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen (RIS-Justiz RS0008901).

Wendet man diese Kriterien der Rechtsprechung auf den der Empfehlung zugrunde zu legenden Sachverhalt an, dann ist im Ergebnis der Argumentation der Antragstellerin zuzustimmen:

Soweit die Antragstellerin Kostenersatz leistet, der an sich den mitversicherten Personen zustünde, geht dieser Anspruch gemäß Ziffer 1.2 bzw Ziffer 11 der Bedingungen (*anonymisiert*) 2012 auf das versicherte Unternehmen über. Insofern wird aus der Haftpflichtversicherung eine Eigenversicherung bzw. eine Fremdversicherung der mitversicherten Tochtergesellschaft der Versicherungsnehmerin (vgl Ramharter, D&O-Versicherung (2018), Rz 2/36).

Der Einwand der Antragsgegnerin, die Antragstellerin gehe selbst nicht von einem kausalen, schuldhaften Fehlverhalten der mitversicherten Personen aus, ist einerseits - wie bereits oben erwähnt - nach der Verfahrensordnung nicht zu berücksichtigen, andererseits kann sich dies allenfalls auf Ebene der Haftung auswirken, nicht jedoch hinsichtlich der hier ausschließlich geltend gemachten Abwehrkosten.

Die Möglichkeit, dass eine wissentliche Pflichtverletzung durch die mitversicherten Personen vorliegen könnte, kann nach der Bedingungslage nicht dazu führen, dass der Anspruch auf Zahlung der Abwehrkosten nicht fällig würde. Vielmehr ist die antragsgegnerische Versicherung auf einen allfälligen bereicherungsrechtlichen Rückforderungsanspruch zu verweisen, sollte rückwirkend die Deckung infolge einer gerichtlich festgestellten wissentlichen Pflichtverletzung wegfallen (vgl Ramharter, D&O-Versicherung (2018), Rz 5/45 mwN).

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

In einem allfälligen streitigen Verfahren hätte die Antragstellerin die für sie anspruchsbegründenden Voraussetzungen ihres Anspruches zu behaupten und zu beweisen, so zB dass die angeführten Versicherungsbedingungen im Zeitpunkt des Versicherungsfalles in Geltung waren, dass die angeführten Kosten für die Verteidigung von Ansprüchen gegen die beiden mitversicherten Personen notwendig und angemessen waren sowie dass die Voraussetzungen für die Geltendmachung der Ansprüche durch die Antragstellerin im eigenen Namen gegeben sind.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 18. Dezember 2020