



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)

rss@wko.at

eine Einrichtung der



RSS-0061-24-9

= RSS-E 87/24

Empfehlung der Schlichtungskommission vom 6.11.2024

Vorsitzender	Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner
Beratende Mitglieder	Johann Mitmasser Balász Rudolf, MA Mag. Daniela Schenett
Schriftführer	Mag. Christian Wetzelsberger

Antragstellerin	(anonymisiert)	Versicherungs- nehmer
vertreten durch	(anonymisiert)	Versicherungs- makler
Antragsgegnerin	(anonymisiert)	Versicherer
vertreten durch	-----	

Spruch

Der Antrag, der antragsgegnerischen Versicherung die Zahlung von 153.900 EUR im Schadenfall Nr. (anonymisiert) aus der D&O-Versicherung zur Polizzennr. (anonymisiert) zu empfehlen, wird abgewiesen.

Begründung

Die Antragstellerin hat bei der antragsgegnerischen Versicherung eine D&O-Versicherung zur Polizzennr. (anonymisiert) abgeschlossen. Vereinbart sind die „Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Unternehmensleitern und Leitenden Angestellten (ULLA-OE 2021) - HVD103423/21“, welche auszugsweise lauten:

1. Gegenstand der Versicherung

1.1. Versicherte Tätigkeit

Der Versicherer gewährt Versicherungsschutz für den Fall, dass eine versicherte Person wegen einer in ihrer Eigenschaft gemäß 1.2 bei der Versicherungsnehmerin (...) begangenen Pflichtverletzung, (...), aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen für einen Vermögensschaden von der Versicherungsnehmerin oder einem Dritten (...) auf Schadenersatz in Anspruch genommen wird.

1.2. Versicherte Personen

Versicherte Personen sind sämtliche ehemaligen und gegenwärtigen (auch zukünftigen) Mitglieder der geschäftsführenden Organe (Vorstand, Geschäftsführer, Etc.) und der Kontrollorgane (Aufsichtsrat, Beirat, Verwaltungsrat, etc.) unter Einschluss von Liquidatoren und Abwicklern für deren Tätigkeit außerhalb eines Insolvenzverfahrens. Operative Tätigkeiten stehen strategischen Tätigkeiten gleich. Versichert sind auch Generalbevollmächtigte, Prokuristen und leitende Angestellte sowie Angestellte und Mitarbeiter, die als benannte Compliance Beauftragte bzw. besondere, vom Gesetzgeber oder durch Industriestandards vorgesehene Beauftragte zur Sicherstellung der Compliance, z.B. als Gleichstellungs-, Arbeitsschutz-, Sicherheits-, Datenschutz- oder Geldwäschebeauftragte tätig werden. (...)

9. Versicherung für fremde Rechnung, Abtretung des Versicherungsanspruches

9.1. Anspruchsberechtigte

Anspruch auf Versicherungsschutz können - ausgenommen 17.2. - grundsätzlich nur die versicherten Personen geltend machen. Die Anzeigepflichten und Obliegenheiten gelten sinngemäß für mitversicherte Unternehmen und die versicherten Personen. (...)

Weiters vereinbart ist die Zusatzvereinbarung für Vereine/Verbände/Kammern/Stiftungen in der D&O-Versicherung (VEREINEDUÖ) - HVD501113/21, deren Punkte 1 und 2 lauten:

„1. Sofern nichts anderes vereinbart ist (siehe Versicherungsschein), ist unter einer „bei der Versicherungsnehmerin begangenen Pflichtverletzung (1.1 ULLA-Ö) nur eine solche zu verstehen, die Folge einer Tätigkeit war, welche nach der Satzung des Versicherungsnehmers den versicherten Personen zur ausschließlichen Wahrnehmung zugewiesen ist.

2. Unbeschadet der Regelung im Übrigen, sind „Versicherte Personen“ (1.2 ULLA-Ö) sämtliche gegenwärtige oder ehemaligen Mitglieder des Vorstandes/Präsidiums und des Kuratoriums, der Geschäftsführung und des Beirates sowie die leitenden Angestellten nach § 36 Abs 2 Ziffer 3 ArbVG für die nach der Satzung oder Urkunde ausschließlich ihnen zugewiesenen Tätigkeiten.“

Der antragstellende Verband begehrt Versicherungsschutz für seinen „General Manager für (anonymisiert)“, (anonymisiert). Wie der Schadenmeldung vom 26.9.2023 zu entnehmen ist, soll dieser die vom Bundesministerium für Kunst, Kultur, öffentlichen Dienst und Sport gesetzte Frist (30.06.2023) zur Einreichung der Unterlagen für das Förderprogramm "(anonymisiert)" 2023/24, versäumt haben. Durch diesen Fehler konnten Förderungen in Höhe von ca. 153.900 € (dies entspricht der Fördersumme des Förderzeitraumes 2022/23) nicht beantragt werden. Die Antragstellerin ist diesbezüglich auch Antragstellerin gegenüber dem BMKÖS, die gewährten Fördergelder werden sodann an die (anonymisiert)-Vereine, die an der österreichischen Meisterschaft teilnehmen, weitergeleitet. Eine nachträglich Gewährung sei vom zuständigen Ministerium abgelehnt worden. Die Antragstellerin sah sich aufgrund der Fristversäumnis des „General Managers“ veranlasst, aus eigenen Mitteln die vom BMKÖS nicht gewährten Förderungen zu bezahlen. Sie machte diesen Schaden mit Schreiben vom 20.10.2023 bei (anonymisiert) geltend.

Die Antragsgegnerin lehnte eine Deckung mit Schreiben vom 8.3.2024 wie folgt ab (Schadennr. 808-24-23100040-0):

„(...)Nach den zugrundeliegenden Versicherungsbedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Unternehmensleitern und leitenden Angestellten (ULLA-Ö 2021) gewähren wir Versicherungsschutz für den Fall, dass eine versicherte Person wegen einer begangenen Pflichtverletzung aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen für einen Vermögensschaden von der Versicherungsnehmerin oder einem Dritten auf Schadenersatz in Anspruch genommen wird. Versicherte Personen sind nach dem Bedingungswerk sämtliche ehemalige und gegenwärtige Mitglieder der geschäftsführenden Organe und der Kontrollorgane. Versichert sich Generalbevollmächtigte, Prokuristen und leitende Angestellte. Sie haben uns mitgeteilt, für den (anonymisiert) auf Basis eines Werkvertrages tätig zu sein, diverse Tätigkeiten allerdings als Generalbevollmächtigter des Verbandes verrichtet zu haben. Werkvertragsnehmern kommt nach den Versicherungsbedingungen per se kein Versicherungsschutz zu. Einen Nachweis dafür, dass Sie tatsächlich als Generalbevollmächtigter für den (anonymisiert) tätig waren, haben Sie uns nicht übermittelt und konnten wir einen solchen auch den uns überlassenen Unterlagen nicht entnehmen. So ist dem Werkvertrag insbesondere keine wie auch immer geartete Bevollmächtigung zu entnehmen. Schon mangels Ihrer Eigenschaft als versicherte Person kann die Deckung aus der oben genannten Polizza daher nicht bestätigt werden. Ungeachtet dessen ist für uns aktuell aber auch kein dem (anonymisiert) eingetretener Vermögensschaden ersichtlich, zumal die durch den (anonymisiert) beantragte Fördersumme ausdrücklich zweckgewidmet war und ausschließlich den jeweiligen Landesvereinen zugutekommen und an diese weitergeleitet werden sollte.(...)“

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 5.8.2024, mit dem die Antragstellerin die Zahlung von 153.900 € begehrt. Die Antragstellervertreterin argumentiert in diesem u.a. wie folgt:

„(...)Versichert sind „Generalbevollmächtigte, Prokuristen und leitende Angestellte“. (...) Unter einer Generalvollmacht wird grundsätzlich verstanden, dass der Bevollmächtigte zum Abschluss aller Geschäfte bevollmächtigt ist, die überhaupt Gegenstand einer Vertretung sein können. Unter einem „General Manager“ wird nach Wikipedia der Leiter einer mittleren oder großen Institution unter dem im Allgemeinen weitere Direktoren für Einzelbereiche tätig sind. Die Positionsbezeichnung Generaldirektor wird meist für den ranghöchsten Manager genutzt und wird auch teilweise als Synonym für „Vorstandsvorsitzender“ verwendet (Wikipedia). In der Rechtsprechung ist, sowie überblickbar, eine konkrete Definition einer Generalvollmacht nicht dokumentiert. Letztlich kommt es nämlich im Rahmen der Beurteilung immer darauf an, ob für das konkret abgeschlossene Geschäft eine Bevollmächtigung vorlag, entweder im Sinne einer Generalvollmacht oder im Sinne einer Einzelbevollmächtigung. (...)

Es gibt, soweit überblickbar, keine Rechtsprechung, wer als versicherte Person der D & O-Versicherung gilt. Dies auch nicht zum Begriff und der Einstufung des leitenden

Angestellten. Es gibt auch meist in den Versicherungsverträgen und Bedingungen keine Definition des Begriffs „leitender Angestellter“. (...)

Aus dem Gesamtzusammenhang und im Gesamtbild der vorgenannten Ausführungen ist meines Erachtens nach, das Vorliegen einer Generalbevollmächtigung nach der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit und Bevollmächtigung zu beurteilen. Der Stolperstein dazu ist, dass diese ausgeübten Tätigkeiten und Bevollmächtigungen nicht vollständig mit den Befugnissen des geschlossenen Werkvertrages übereinstimmen.

Dem gegenüber steht die tatsächliche Bevollmächtigung nach außen laut seiner persönlichen Auflistung, die doch weit über diesen vertraglichen Rahmen hinaus faktisch erfolgte und würde diese Tätigkeit durchaus auf eine Generalbevollmächtigung schließen lassen (...).

Unserer Einschätzung nach, kann aber auch durchaus argumentiert werden, dass Herr (anonymisiert) als leitender Angestellter des Unternehmens zu qualifizieren ist. Seine Tätigkeitsbeschreibung würde dies durchaus abdecken. Auf die Einordnung des Dienstverhältnisses (freier Dienstvertrag, Angestellter, Werkvertrag, etc.) kann es meines Erachtens nach bei der Beurteilung des Schutzbereichs der D&O Versicherung nicht ankommen, sondern auf den konkreten Auftrag, die (General-) Bevollmächtigung bzw. die tatsächlich ausgeübte faktische Tätigkeit des (anonymisiert). (...)

Am Schlichtungsverfahren hat sich die Antragsgegnerin nicht beteiligt. Daher ist gemäß Pkt. 4.3 der Satzung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen. Die Schlichtungskommission ist jedoch in ihrer rechtlichen Beurteilung frei.

Rechtlich folgt:

Nach ständiger Rechtsprechung sind allgemeine Vertragsbedingungen so auszulegen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen. Auch Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (§§ 914, 915 ABGB) auszulegen, und zwar orientiert am Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers. Ihre Klauseln sind, wenn sie nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen (vgl. RS0050063). Dabei ist der einem objektiven Betrachter erkennbare Zweck einer Bestimmung zu berücksichtigen (RS0008901). Unklarheiten gehen zu Lasten der Partei, von der die Formulare stammen, das heißt im Regelfall zu Lasten des Versicherers (vgl. RS0050063), der erkennbare Zweck einer Bestimmung muss aber stets beachtet werden (RS0112256).

Die D&O-Versicherung (Directors' and Officers' Liability Insurance) dient der Absicherung von Leitungsorganen gegen persönliche Inanspruchnahme durch die Gesellschaft (Innenhaftung) oder Dritter (Außenhaftung). Sie ist eine Vermögensschadenhaftpflicht-Versicherung für fremde Rechnung (Hafner/Perner, D&O-Versicherung: Struktur und Inhalt 1, ZFR 2018/185 [369]; vgl. auch Ramharter, D&O-Versicherung [2018] Rz 2/13) (vgl. 7 Ob 127/20g).

Primär richtet sich der Schlichtungsantrag des antragstellenden Verbandes gegen die Einschätzung der Antragsgegnerin, dass der „General Manager für (*anonymisiert*)“, (*anonymisiert*), nicht zu den versicherten Personen der abgeschlossenen D&O-Versicherung zählt.

Unstrittig ist, dass der General Manager für (*anonymisiert*) kein Organ iSd Pkt. 1.2. der ULLA-OE 2021 ist. Dies ist nach den Recherchen der Geschäftsstelle auch im Einklang mit den Statuten der Antragstellerin, nach denen diesem keine satzungsmäßige Befugnis zukommt, sondern lediglich angeführt ist, dass dieser durch das Präsidium der Antragstellerin bestellt bzw. abberufen wird.

Der Begriff des „leitenden Angestellten“ wird zwar nicht in Pkt. 1.2. der ULLA-OE 2021 näher definiert, jedoch verweist Pkt. 2 der HVD501113/21 auf § 36 Abs 2 Z 3 ArbVG. Nach der Judikatur des OGH zählt es zu den wesentlichen Merkmalen von leitenden Angestellten, dass diese über Entscheidungsbefugnis im personellen Bereich verfügen, weil sie den Interessengegensatz zu den übrigen Belegschaftsmitgliedern bewirkt, der der Ausnahmebestimmung des § 36 Abs 2 Z 3 ArbVG zugrundeliegt (vgl RS0053034). Diese Kriterien sind erfüllt, wenn der betreffende Dienstnehmer die - sei es auch nur für einen Teilbereich - erforderlichen Arbeitskräfte selbständig aufnimmt und berechtigt ist, deren Dienstverhältnisse auch selbständig durch Kündigung oder Entlassung zu beenden. Ob die vorhandenen Kriterien ausreichen, um von einem leitenden Angestellten im Sinne des ArbVG sprechen zu können, hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles ab (vgl 9 ObA 99/03d).

Ebenso ist der Begriff des „Generalbevollmächtigten“ nicht in den ULLA-OE 2021 definiert. Gemäß § 1006 ABGB gibt's es „allgemeine“ und „besondere“ Vollmachten, je nachdem ob die Besorgung aller, oder nur einiger Geschäfte anvertraut ist. Allgemeine Vollmachten werden auch als „Generalvollmachten“ bezeichnet (vgl Perner in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00, § 1006 Rz 1. Ist der Umfang einer Vollmacht nicht vom Gesetz zwingend vorgegeben, so sind das Bestehen und die Reichweite einer rechtsgeschäftlichen Vollmacht durch Auslegung der vom Machtgeber abgegebenen Erklärung zu ermitteln (Perner aaO § 1017 Rz 8).

Ob die von der Antragstellerin angeführten Kompetenzen des General Managers, sowohl soweit sie sich aus dem Werkvertrag ergeben, als auch wie diese tatsächlich gehandhabt wurden (was im Ergebnis auf eine Duldungsvollmacht hinauslaufen würde), die oben beschriebenen Kriterien für einen „leitenden Angestellten“ oder einen „Generalbevollmächtigten“ erfüllen, kann jedoch dahingestellt bleiben.

Gemäß Pkt. 9.1 der ULLA-OE 2021 kann nur der Versicherte selbst den Anspruch auf Versicherungsschutz geltend machen. Selbst wenn man (ausgehend von den oben nicht im Detail zitierten Ausführungen der Antragstellervertreterin) annimmt, dass der Versicherte seinen Deckungsanspruch an die Antragstellerin abgetreten hat, kann diese nach dem der Empfehlung zugrunde liegenden Sachverhalt nicht die Antragsgegnerin auf Zahlung des eingetretenen Vermögensschadens in Anspruch nehmen.

Vor Feststellung des Schadens durch Urteil, Anerkenntnis oder Vergleich iSd § 154 Abs 1 S 1 Fall 2 VersVG kann schon der Versicherte selbst nicht den Versicherer auf Zahlung - auch nicht auf Zahlung an den Dritten - in Anspruch nehmen. Vielmehr trifft den Versicherten die Obliegenheit, die Regulierung dem Versicherer zu überlassen, es sei denn, er befriedigt selbst den Dritten oder darf dessen Ansprüche ausnahmsweise anerkennen (vgl Ramharter, D&O-Versicherung Rz 3/82f. mwN). Die Antragstellerin hat jedoch kein Vorbringen dahingehend erstattet, dass der Versicherte bereits Schadenersatz an den Dritten geleistet hat oder die Ansprüche der Antragstellerin zulässigerweise anerkannt hätte.

Es war daher spruchgemäß zu empfehlen.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 6. November 2024