



Aktuelle Trends und Rechtsfragen der D&O-Versicherung

Haftung von Organmitgliedern

Der/die ideale Unternehmensleiter/-in zeichnet sich dadurch aus, dass er/sie keine Fehler macht.



Doch das größte Risiko ist das Risiko, das man (noch) nicht kennt!

Haftung von Organmitgliedern



Die Ausgangslage

Jedes Jahr werden in Deutschland über 10.000 Schadenersatzprozesse allein gegen GmbH-Geschäftsführer erhoben! *Quelle:manager-magazin.de

Verwunderlich?

Nein!

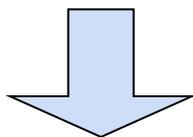
Managerhaftung in Deutschland ist weltmeisterlich (streng)

Haftung von Organmitgliedern

Außenhaftung

Haftung gegenüber sog. Dritten, z.B.:

- Gläubigern
- Finanzamt
- Sozialversicherungsträger
- Mitarbeitern
-

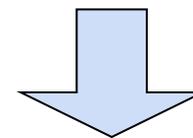


Insbes. bei Krisensituationen /
insolvenznahe Bereich /
Insolvenz

Innenhaftung

Haftung gegenüber dem „eigenen“ Unternehmen:

- einzeln aufgeführte Sachverhalte
- Generalklauseln



Immer

Haftung von Organmitgliedern

Haftung gegenüber dem Unternehmen

"Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters", gemäß § 93 Abs. I AktG

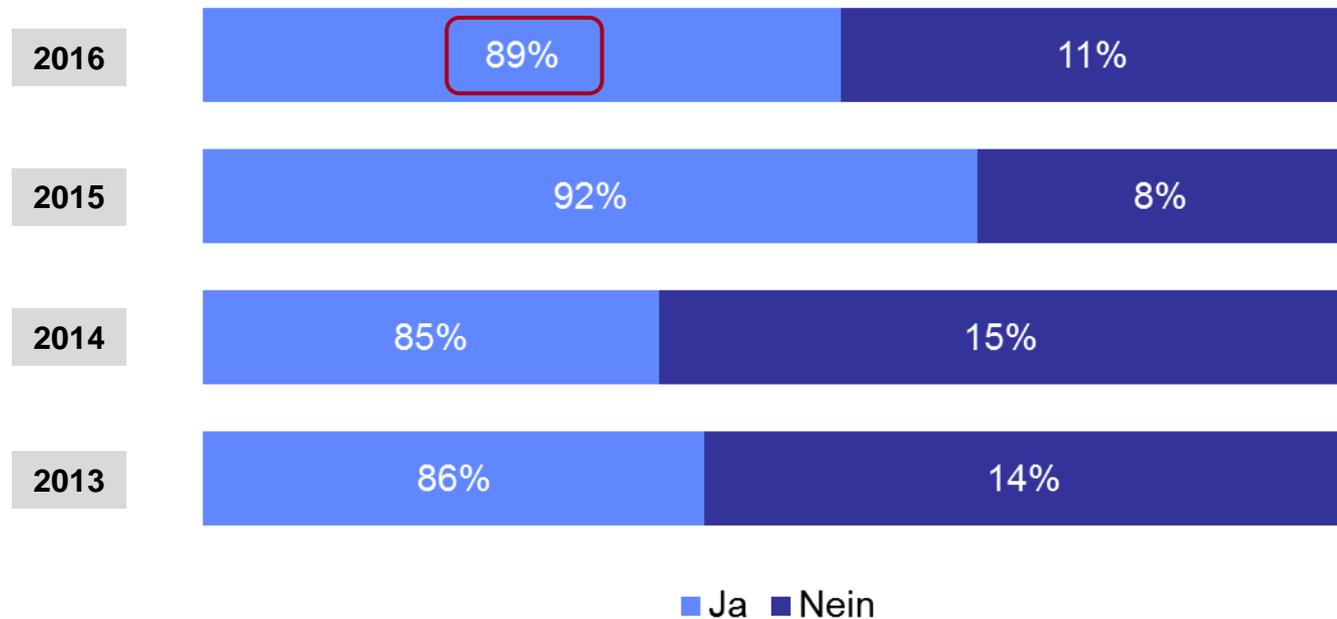
"Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters", gemäß § 43 Abs. I GmbHG

- Sorgfaltsmaßstab ist sehr hoch (Sachwalterstellung)
- Fahrlässigkeit reicht zur Begründung eines Anspruches
- Gesamtschuldnerische Haftung jedes einzelnen Organmitglieds
- Keine summenmäßige Begrenzung
- Gesetzlich geregelte Beweislastumkehr

Haftungsrisiken



Neun von zehn Geschäftsführern kennen die mit ihrer Tätigkeit verbundenen persönlichen Haftungsrisiken.

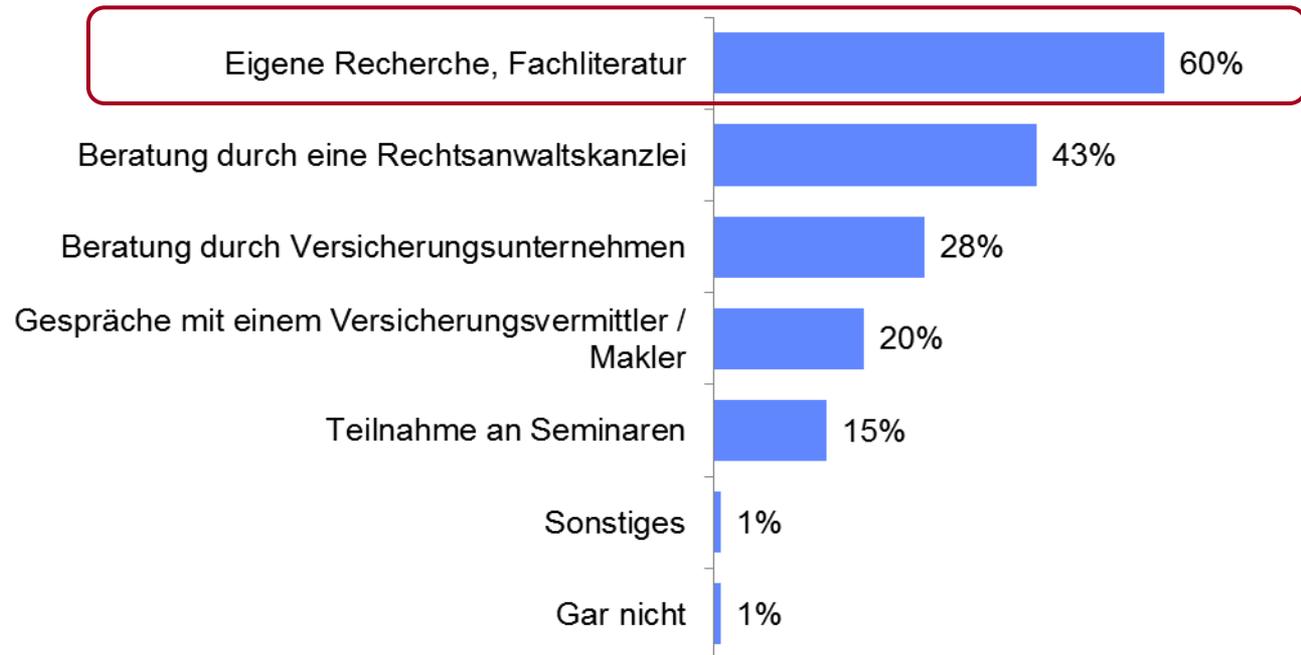


Kennen Sie Ihre persönlichen Haftungsrisiken, die Ihre Tätigkeit beinhaltet?
Basis: Alle Befragten, N = 200 (Einfachnennung)

Haftungsrisiken



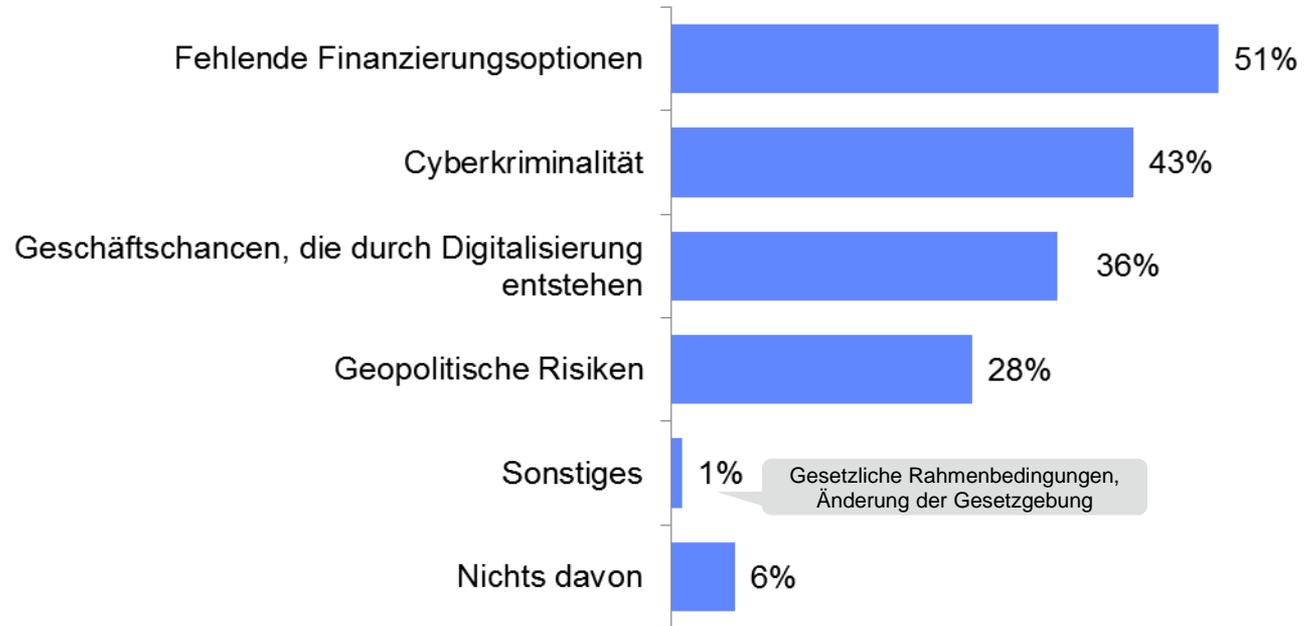
Die Manager informieren sich vorwiegend durch eigene Recherche und Fachliteratur über persönliche Haftungsrisiken.



Wie haben Sie sich über Ihre persönlichen Haftungsrisiken informiert?
Basis: Persönliche Haftungsrisiken bekannt, N = 178 (Mehrfachnennung)

Haftungsrisiken

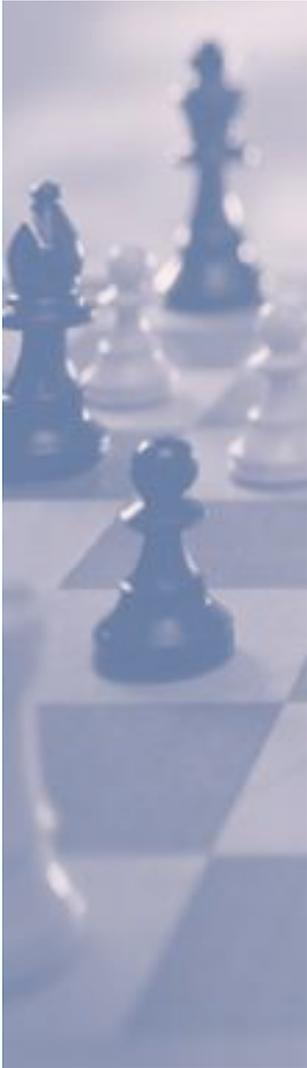
Das zukünftige Hauptrisiko sind aus Sicht der Firmenchefs weiterhin fehlende Finanzierungsoptionen.



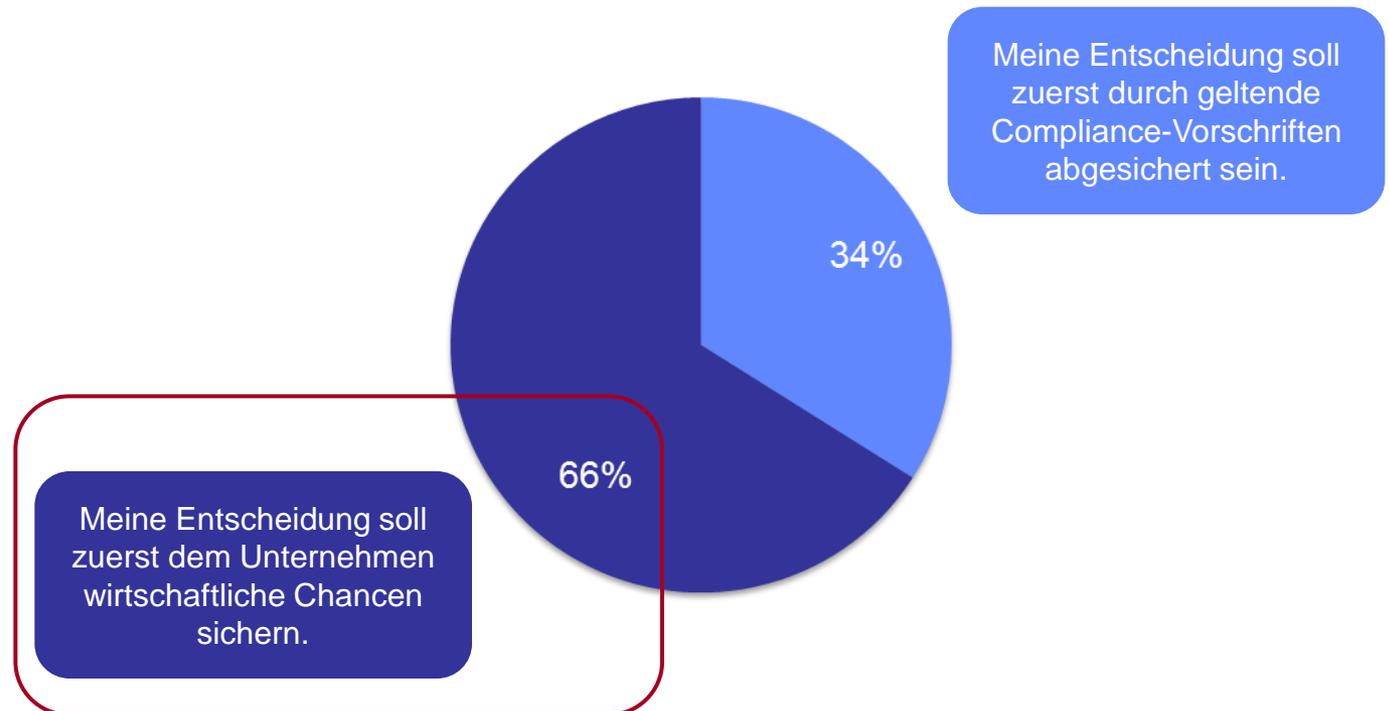
Welche der folgenden Risiken werden im nächsten Jahr Ihrer Meinung nach einen erhöhten Stellenwert für das Management in Ihrem Unternehmen bekommen?

Basis: Alle Befragten, N = 200 (Mehrfachnennung)

Haftung von Organmitgliedern



Zwei Drittel der Geschäftsführer würden sich bei der Entscheidung über eine Geschäftsgelegenheit von den wirtschaftlichen Chancen für das Unternehmen leiten lassen.



Bitte stellen Sie sich vor, dass sich jetzt eine besondere Geschäftsgelegenheit ergibt. Welche der folgenden Aussagen ist dann am ehesten entscheidungsleitend für Sie?

Basis: Alle Befragten, N = 200 (Einfachnennung)

Schutzzweck der D&O-Versicherung



Eine D&O-Police **schützt** Organmitglieder für den Fall, dass sie wegen einer bei Ausübung ihrer Tätigkeit begangenen Pflichtverletzung für den daraus resultierenden Vermögensschaden von dem eigenen Unternehmen oder von Dritten persönlich in Anspruch genommen werden.

= Berufshaftpflichtversicherung für Manager

Schutzzweck der D&O-Versicherung



- GDV Musterbedingungen, viele Ausschlüsse
- Eingeschränkte Innenhaftung
- Die Unantastbaren
- Verfallbare NMF...
- Bedingungswettlauf bei KMU-Geschäft
- Niedriges Prämienniveau – steigende Schäden
- Quo vadis D&O?

Schutzzweck der D&O-Versicherung

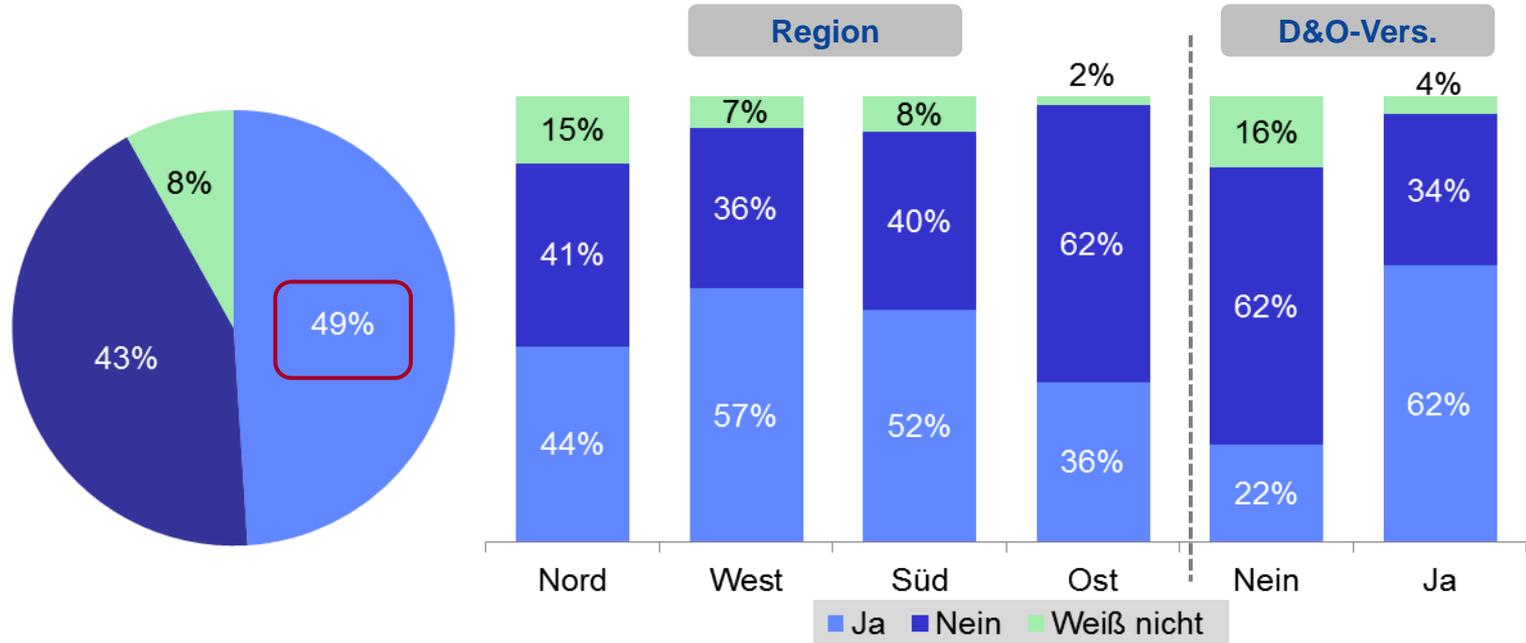


- Absicherung gegen persönliche Manager-Haftungsrisiken
- Finanzielle Einbußen / Rufschädigung
- Änderungsrisiko
- Katastrophenrisiko
- Zunehmend Bilanzschutz für das Unternehmen?

Schutzzweck der D&O-Versicherung



Die Hälfte der Geschäftsführer findet es richtig, dass ihr Unternehmen auch für Sachverhalte, für die sie entlastet wurden, später Versicherungsleistungen abrufen kann.



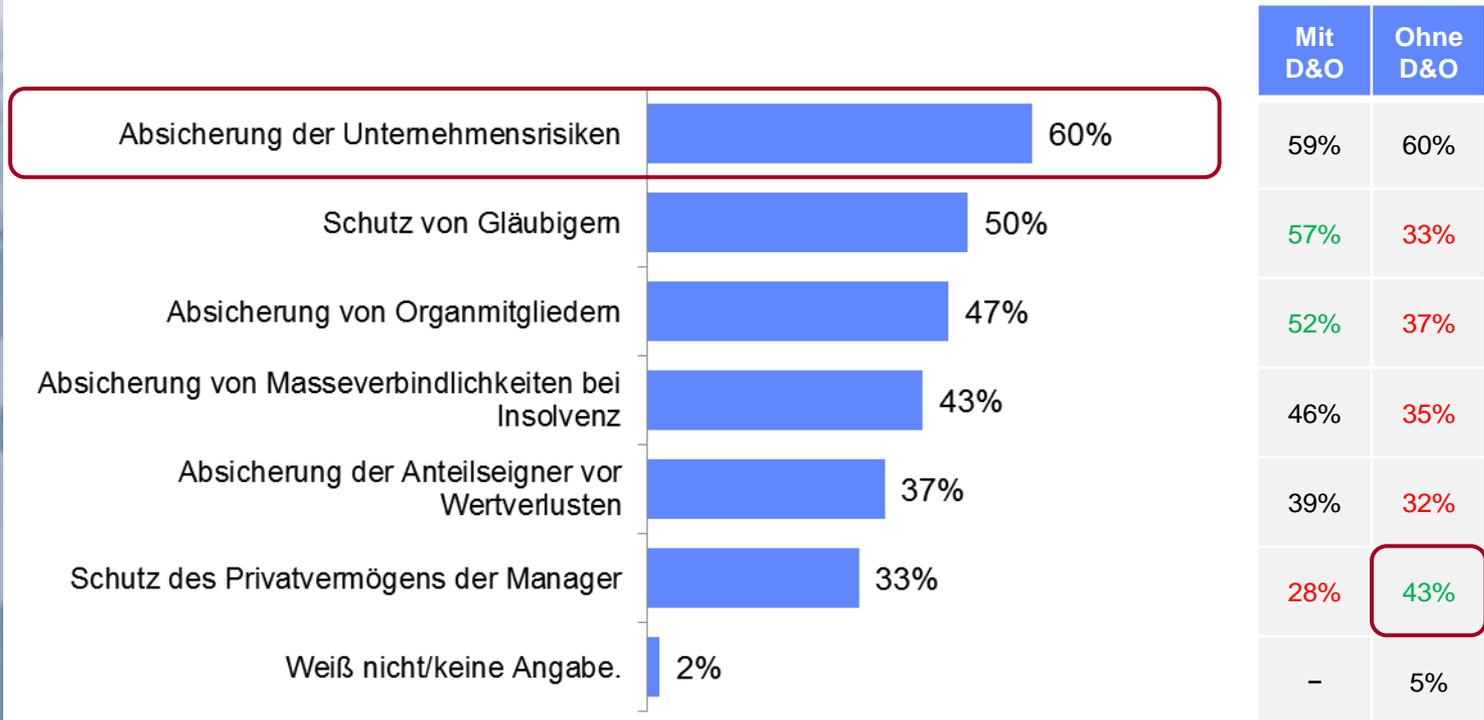
Frage 12: Angenommen, Sie wurden von Ihrem Unternehmen bereits für einen Vorgang wirksam entlastet. Finden Sie es richtig, dass das Unternehmen Versicherungsleistungen für ebendiesen Sachverhalt bei der D&O-Versicherung abrufen kann, für den Sie bereits wirksam entlastet wurden?

Basis: Alle Befragten, N = 200

Schutzzweck der D&O-Versicherung



Der wichtigste Zweck einer Unternehmens-D&O ist die Absicherung der Risiken des Unternehmens. Geschäftsführer aus Unternehmen ohne D&O-Versicherung nennen oft auch den Schutz des Privatvermögens.



■ mind. 5 Prozentpunkte über dem Gesamtwert ■ mind. 5 Prozentpunkte unter dem Gesamtwert

Wie stehen Sie speziell zu einer Unternehmens-D&O? Welchen Zweck soll eine solche Police Ihrer Meinung nach erfüllen? Basis: Alle Befragten, N = 200 (Mehrfachnennung)

Innenhaftung – Normalfall?



„(In der Innenhaftung) sorgt die D&O-Versicherung ja für eine auf den ersten Blick **geradezu groteske Situation, dass nämlich das Opfer aus seinen Mitteln den Täter gegen die Haftpflicht versichert, die ihm aus der Schädigung eben dieses Opfers erwächst.**

Ob das mit dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkenden Bürger vereinbar ist, möchte ich nicht beurteilen müssen.“

(von Bar, Diskussionsbeitrag, in: Lorenz (Hrsg.), Karlsruher Forum 2009: Managerhaftung, Bd. 43 der Schriftenreihe der Zeitschrift Versicherungsrecht, 2010, S. 85, 119)

Innenhaftung – Normalfall?



„Im Klartext: Der Versicherungsnehmer (die Gesellschaft) zahlt eine Prämie dafür, dass ihm in der Mehrzahl der Fälle die Durchsetzung seiner Ansprüche erheblich erschwert, wenn nicht gar verunmöglicht wird. (...)

Eine Versicherung, mit der ein Versicherungsnehmer sich Erschwernis bei der Durchsetzung seiner Ansprüche, also einen wirtschaftlichen Nachteil erkauft, ist auf jeden Fall ein Unding, aus psychiatrischer Sicht **eine unspezifische Perversion mit stark masochistischem Einschlag.**“

(Peltzer, Die Deutsche D&O-Versicherung und ihr (noch operabler) Geburtsfehler, in: FS für Westermann, 2008, 1257, 1268)

Compliance beim Abschluss einer D&O-Versicherung



Ich habe Anspruch auf eine D&O-Police? Gibt es **Empfehlungen**, was zu beachten ist?



Compliance beim Abschluss einer D&O-Versicherung



„Nachdem in der Geschäftswelt bei Vermögensverlusten die Neigung steigt, **Schadensersatzansprüche** zu stellen, **empfehlen** wir grundsätzlich jedem Geschäftsführer, Vorstand oder Aufsichtsrat, eine **möglichst umfangreiche Deckung über eine entsprechende D&O-Versicherung**. ...“

Quelle: complianceforum.de

Aber was bedeutet hier eigentlich „möglichst umfangreich“ ganz konkret?

Politisches



„Sie denken daran, dass Sie nur eine begrenzte Redezeit zur Verfügung haben. Sie reicht nicht aus, wenn Sie jetzt mit der Verlesung des Dudens beginnen.“ (Norbert Lammert)

Compliance beim Abschluss einer D&O-Versicherung



- Versicherungsnehmerin = Unternehmen (GmbH, AG...)
- Automatische Mitversicherung von Tochterunternehmen
- Versicherte Personen = Organmitglieder:
(fakt.) Geschäftsführer, Vorstand, Aufsichtsrat
- Syndikus, Compliance Beauftragte, Leitende Angestellte
- VSu ausreichend. Maximierung/Wiederauffüllung
- Sublimits für vP-Kreise? Trennung Vorstand/Aufsichtsrat
- RW-Deckung, ausreichende NMF
- Kontinuität – Blindflug mit Ansage

Klares und transparentes Bedingungsnetz unerlässlich –
der Teufel steckt im Detail. Masse nicht immer Klasse!



Missverständnisse in der D&O-Versicherung

- Der D&O-Versicherer zahlt für unmoralisches Handeln
- Der D&O-Versicherer zahlt nicht
- Die D&O-Versicherung = Unternehmensverlust-Versicherung
- Die D&O-Versicherung erzeugt Haftung
- Die D&O-Versicherung ist eine „Auffangdeckung“
- D&O-Versicherungen sind grundsätzlich alle gleich

Rechtsfragen der D&O-Versicherung

Relevante Entscheidungen, z.B.:

Kostenanrechnungsklauseln (unwirksam nach OLG Frankfurt a.M., r + s 2011, 509; s. hierzu etwa *Terno* r+s 2013, 577; *Werber* VersR 2014, 1159; *Armbrüster* NJW 2016, 897, 898)

Kürzungs- und Verteilungsverfahren (*Armbrüster* NJW 2016)

Ernsthaftigkeit der Inanspruchnahme / VN als geschädigter Dritter (s. hierzu BGH, Urt. v. 13.04.2016 – IV ZR 51/14 sowie IV ZR 304/13, VersR 2016, 786 mit Anm. Koch, VersR 2016, 765; Held, jurisPR-Compl 4/2016 Anm.5)

Bei einem Verstoß gegen § 93 Abs. 1 S.1 AktG ist stets eine gravierende Pflichtverl. i.S.v. § 266 StGB gegeben (BGH, Urteil v.12.10.2016 – 5 StR 134/15)

Kein Lohn durch eigene Berufshaftpflichtversicherung einer Rechtsanwalts-GmbH (BFH NZG 2016,394)



Rechtsfragen der D&O-Versicherung



„**Neubeherrschungsklausel**“ (BGH, Urt. v. 12.9.2012 – IV ZR 171/11, VersR 2012, 1506): Versicherungsschutz kann nicht aufgrund der fehlenden Anzeige des Beherrschungswechsels verweigert werden; Neubeherrschungsklausel ist **unwirksam**, da sie zum Nachteil der vP von den gesetzlichen Regelungen abweicht (§ 34a VVG a.F.). Ausgestaltung mit Anzeigeobligationen sowie Kündigungsmöglichkeiten des Versicherers, ggf. mit Angebot einer Anschlussdeckung möglich.

„**Kenntniszurechnung**“ (BGH Urt. v 26.4.2016, XI ZR 167/15 (BeckRS 2016, 12065): Wenn eine Gesellschaft einen Prokuristen als AR-Mitglied in den AR einer anderen Gesellschaft entsendet, wird der entsendenden Gesellschaft das Wissen, das der Prokurist in seiner Eigenschaft als AR-Mitglied erlangt, nicht zugerechnet. – Möglicherweise kann man der VN nämlich keine vorvertragliche Anzeigepflichtverletzung (mehr) vorwerfen, wenn eine vP der VN, die zugleich AR-Mitglied eines TU ist, ausschließlich aus dessen Aufsichtsrat von einer Pflichtverletzung weiß und dies im Fragebogen der VN nicht angegeben wird.

Compliance im D&O-Versicherungsfall



Schadenmeldung

Versicherungsfall?

- Inhaltlich erstmals mit wenig Substanz
- Hochrechnungen in Schadenpositionen
- Innen- und Drittansprüche
- Aufrechnungsszenarien

Politisches



Die Schwierigkeit ist das Problem... (Helmut Kohl)



Probleme im Schadenfall

- Wissensnachteil
- Unvollständigkeit der Sachverhaltsdarstellung
- Unverständnis beider Parteien, was sie von einer D&O-Versicherung erwarten können
- Dienstvertragliche Auseinandersetzungen
- Dokumentation über Entscheidungshintergründe unvollständig oder nicht vorhanden/nicht auffindbar
- Emotionale Einflüsse (ADR)

Compliance im D&O-Versicherungsfall

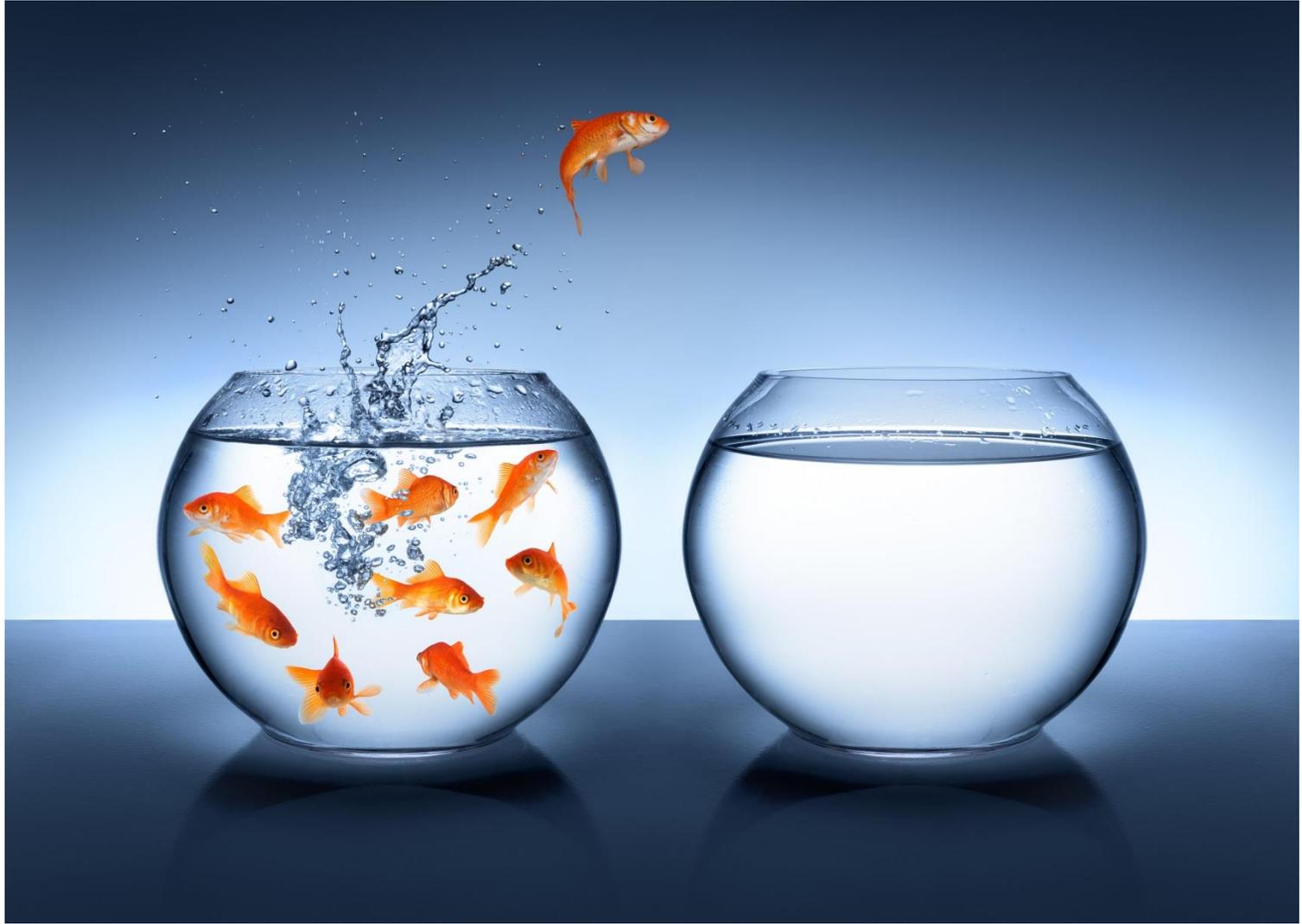
- 
- Pro-aktive Schadenbearbeitung
 - Beauftragung qualifizierter Rechtsanwälte
 - Umfassende Sachverhaltsaufklärung, frühe Gespräche mit Beteiligten
 - Die Kunst des Vergleichsabschlusses
 - Schiedsverfahren, Mediation (freiwillig)
 - Early Neutral Evaluation (freiwillig)
 - Berücksichtigung der unterschiedlichen Interessen

Aktuelle Trends



- Verjährung: Differenzierung zwischen börsennotierten und sonstigen Aktiengesellschaften (Beweiserbringung nach 10 Jahren sehr schwierig)
- Steigende Schadenfrequenz; insb. Insolvenzverwalter
- Volatiler Markt
- Wording-Vielfalt (der Teufel steckt im Detail)
- Vertragsketten bei einem VN (Jahresscheiben)
- Deckungs-“Erweiterungen“, etwa:
 - Kostenschutz für Bußgelder / zunehmender Rechtsschutz
 - Versicherung von Eigenschäden des VN (Problematik der spartenrechtlichen Zuordnung)
- Persönliche D&O-Versicherung

Persönliche D&O-Versicherung



Persönliche D&O-Versicherung



- **Gesellschafter wollen keine D&O abschließen**

„ordentliche Arbeit für ordentliches Geld...“

- **Verbrauch der Versicherungssumme durch andere als die Organe**

Erweiterung des versicherten Personenkreises (Compliance-, Gleichstellungs-, Arbeitsschutz-, Datenschutz- oder Geldwäschebeauftragte)

- **Kenntnis der Deckungsinhalte**

Nicht jede Versicherte Person ist in die Vertragsanbahnung oder den Abschluss involviert (z. B. Geschäftsführer von Tochtergesellschaften)

Somit kaum eine Möglichkeit auf den Deckungsinhalt Einfluss zu nehmen oder Kenntnis hiervon zu haben. Dies kann im Schadenfall schnell zu Überraschungen führen

Persönliche D&O-Versicherung

Zielgruppe:

- Firmenchefs mit Bereitschaft VN sein zu wollen
- Organmitglieder ohne Versicherungsschutz unter einer Unternehmens-D&O
- Organmitglieder, die keinen Einfluss auf die bzw. keine Kenntnis von einer Unternehmens-D&O haben, insbesondere
- Organmitglieder von TU ausländischer Muttergesellschaften
- Ausscheidende Organmitglieder

- **individuelle Quotierung**
- **Claims-made-Police**, wie Unternehmenspolice

Persönliche D&O-Versicherung



Vorteile:

- eigene Versicherungssumme
- keine Überraschungen nach Ausscheiden aus Untern.
- kann als Selbstbehalt-Police eingesetzt werden
- Schutz bei Verweigerung Unternehmens-D&O
- Abbildung dt. Rechtswirklichkeit bei ausländ. „Mutter“
- „Herr“ der Deckung – Anreize vermeiden!
- Keine Infizierungs-Gefahr (eine w. Pflv. von mehreren)

Ausblick



Politisches



**„Der Experte ist ein Mann, der hinterher genau sagen kann, warum seine Prognose nicht gestimmt hat.“
(Winston Churchill)**

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Franz Held
Rechtsanwalt, Wirtschaftsmediator (cvm)
Mitglied der Geschäftsleitung

VOV GmbH
Im Mediapark 5
50670 Köln

Telefon: +49 (0)221 93 12 93 - 16
Telefax: +49 (0)221 93 12 93 - 45
E-Mail: fmheld@vovgmbh.de
Web: www.vovgmbh.de