

Die Vermögensschaden- und Strafrechtsschutzversicherung, eine Antwort auf die Frage der Daseinsberechtigung



Michael Hendricks,
Standing Legal Counsel,
hendricks GmbH

Die Versicherungspolice zur Deckung von Rechtskosten in Manager-Haftungsfällen wurde bereits in den 1970er Jahren mit von der Versicherungsaufsicht genehmigten „Vermögensschadenrechtsschutz-Bedingungen“ und kurz VRB in den deutschen Versicherungsmarkt eingeführt. In den Anfängen gab es nur zwei Gesellschaften mit VRB-Versicherungsangeboten. Das waren die zwischenzeitlich fusionierten Unternehmen GERLING und HDI. Beide waren auch führend in der Industrieversicherung, weshalb VRB-Deckungen in erster Linie der deutschen Großindustrie angeboten wurden.

Wenn man in verstaubten Aktenordnern solche Versicherungsverträge noch finden sollte, dann wird man mit großer Überraschung sehen, dass die Versicherungsprämien für VRB-Policen das Prämien-Niveau späterer D&O-Versicherungen bei Weitem überschritten hatten.

Der große Fortschritt im D&O-Versicherungsmarkt mit Beginn des neuen Jahrtausends konnte die Rechtsschutzpolice nicht verdrängen und dies im Wesentlichen aus den folgenden Gründen:

Die D&O-Versicherung bestand in ihren Anfängen aus einer gewaltigen

Ansammlung von Versicherungsausschlüssen, so dass im Haftungsfall bereits darüber gestritten werden konnte, ob denn überhaupt Abwehrkosten gezahlt werden müssten. Heute kaum zu glauben: Die D&O-Versicherung hatte einen Innenverhältnisausschluss. Demzufolge war der vom Aufsichtsrat oder von der Gesellschafterversammlung ausgelöste Schadenersatzanspruch nicht Gegenstand des D&O-Versicherungsvertrages! Häufig wurden darüber hinaus mögliche Pflichtverletzungen ausgeschlossen, die die Produkt- und Umweltverantwortung berührten, bis hin zum Vorwurf, ungenügenden Versicherungsschutz in anderen Sparten besorgt zu haben. In all diesen Fällen konnte die Vermögensschaden-Rechtsschutzversicherung als Ergänzung zu einer D&O-Police zumindest das Risiko von Rechtskosten auffangen.

Die D&O-Versicherung ist nahezu ausnahmslos von einer weiteren in der Haftpflichtversicherung gemeinhin nicht bekannten Besonderheit geprägt. Sämtliche Kosten im Zusammenhang mit der Abwehr von Schadenersatzansprüchen werden auf die Deckungssumme angerechnet und können diese im Extremfall auch komplett verbrauchen. Würde also ein Schadenersatzanspruch in Höhe der Deckungssumme oder auch darüber hinaus erfolgreich durchgesetzt, so würde der D&O-Versicherer aufgrund der Kostenanrechnung den Schaden nicht oder nur partiell ausgleichen. Dieses Risiko der unzureichenden D&O-Deckung ist nicht zu unterschätzen, da die Klagesummen den vorhandenen D&O-Deckungsschutz häufig übersteigen. In solchen Fällen befreit der Rechtsschutzversicherer den D&O-Versicherer von der Kostenübernahme, so dass im Ergebnis die D&O-Deckungssumme vornehmlich für die Freistellung vom Anspruch auf Schadenersatz zur Verfügung steht.

In solchen Fällen droht den Beklagten unerwartet weiteres Ungemach. Laut Versicherungsvertragsgesetz ist der Versicherer verpflichtet, bei offensichtlich ungenügender Deckungssumme ein sogenanntes

Verteilungsverfahren einzuleiten. Er wird dann mit Eröffnung des Verteilungsverfahrens bereits bei der Übernahme von Rechtskosten nach einer Verteilungsquote keinen vollen Kostenersatz leisten. Auch in diesen Fällen kann eine ergänzende Vermögensschaden-Rechtsschutzversicherung Hilfe leisten.

Ergänzt wurde die klassische VRB-Police erstmals im Jahre 2003 mit einem Baustein zur Kostendeckung von Streitigkeiten aus D&O-Versicherungsverträgen. Nährboden für diese Deckungserweiterung war das Schadenregulierungsverhalten der D&O-Versicherer. Wie auch in anderen Sparten üblich, wurden mit steigender Tendenz von Schadenmeldungen auch zunehmend Deckungsausschlüsse vereinbart und behauptet, was aufgrund der in der D&O-Versicherung naturgemäß persönlichen Betroffenheit der Versicherten eine besondere Bedrohung darstellt. Schließlich steht der Manager in Haftungsfällen nicht im Schutz des Unternehmens, weshalb er sich in eigener Regie und auf eigene Kosten mit dem D&O-Versicherer auseinandersetzen muss. Nicht gerade selten werden D&O-Versicherungspolicen auch angefochten, wenn die Behauptung vorvertraglicher Verletzungen von Obliegenheiten zur Versagung des Versicherungsschutzes führt. Eine weitere Herausforderung: Kaum auffindbar sind Anwälte, die nicht im Lager der Versicherungsgesellschaften tätig sind und entsprechend hoch sind deren Honorare. Der verklagte Manager sieht sich in Fällen der Versagung des D&O-Versicherungsschutzes also gleich zwei Fronten ausgesetzt. Zum einen muss er auf eigene Kosten den Anspruch auf Schadenersatz abwehren und zum anderen muss er aktiv auf Gewährung von Versicherungsschutz klagen. Entsprechend kumulieren die Kosten und werden zum existenziellen Risiko. Also auch hier ist die erweiterte Vermögensschaden-Rechtsschutzversicherung von tragender Bedeutung.

Gerade noch vor der Covid-19-Pandemie ist ein weiterer Baustein in ein Makler-Rechtsschutz-Wording geraten.

Er betrifft Beratungskosten zur Abwendung einer Insolvenz. Die überragende Bedeutung des neuen Versicherungsschutzes liegt auf der Hand, denn gerade in Fällen drohender oder gegebener Zahlungsunfähigkeit kann die unbedingt notwendige Beratung mangels Masse nicht beauftragt werden.

Die Deckung funktioniert wie folgt:

Hat die Geschäftsleitung Grund zu der Annahme einer drohenden Zahlungsunfähigkeit, dann erfolgt die Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu einer entsprechenden Feststellung.

Kommt das Gutachten zu dem Ergebnis, dass eine drohende Zahlungsunfähigkeit nicht gegeben ist, dann sind die Untersuchungskosten von der Versicherungsnehmerin zu tragen, zumal ja auch genügende Liquidität unter Beweis gestellt wurde. Stellt die Begutachtung die drohende Zahlungsunfähigkeit gemäß § 18 Insolvenzordnung fest, so übernimmt der Versicherer die Kosten der Begutachtung und im Rahmen eines Sublimits im Umfang von bis zu € 1 Mio. die Kosten

- einer Rechtsberatung -insbesondere die Kosten rechtsanwaltlicher Beratung hinsichtlich der Rechtspflichten, die sich für die Mitglieder der Organe aus den gesetzlichen Bestimmungen zur Insolvenz ergeben – sowie
- einer Sanierungsberatung – insbesondere die Kosten für die Entwicklung eines Konzepts zur Beseitigung der drohenden Zahlungsunfähigkeit sowie die Unterstützung des Konzepts durch einen Wirtschaftsprüfer –,
- einer rechtsanwaltlichen Beratung im Hinblick auf die Auswahl der für das Unternehmen bestmöglichen Strategie vor Stellung eines Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Hierzu zählen insbesondere die Erstellung eines Insolvenzplans, die Vorbereitung der Eigenverwaltung oder das sogenannte „Schutzschirmverfahren“.

Wird mit Hilfe der Sanierungsberatung die drohende Zahlungsunfähigkeit der versicherten Gesellschaft abgewendet, so hat die Versicherungsnehmerin dem Versicherer 50 % der gezahlten Kosten aus liquiden Mitteln zurückzuerstatten.

Die neue Deckungserweiterung ist im Zusammenspiel mit der D&O-Versicherung auch als Entlastung des D&O-Versicherers zu begreifen, da mit der durch den Rechtsschutzversicherer finanzierten Abwendung einer möglichen Insolvenz Haftungsrisiken minimiert werden, die ansonsten in den Anwendungsbereich der D&O-Versicherung fallen würden. Viele Unternehmen haben den Versicherungsschutz gerade noch rechtzeitig vor den wirtschaftlichen Auswirkungen der Covid-19-Pandemie erworben. Für von Covid-19 stark betroffenen Branchen ist Versicherungsschutz nicht oder nur eingeschränkt erhältlich. Wie in der Rechtsschutzsparte üblich kann auch für Risiko-Branchen vereinzelt Versicherungsschutz mit Wartezeiten erworben werden.

Mit den für 2021 anstehenden Veränderungen im Insolvenzrecht erlangt der neue Rechtsschutzbaustein gewiss eine noch größere Bedeutung.

Im Ergebnis steht also die Daseinsberechtigung der Vermögensschaden-Rechtsschutzversicherung deutlich außer Frage.





Um es vorweg zu nehmen, ebenso unerlässlich ist eine Unternehmens-Strafrechtsschutz-Versicherung, wenngleich entsprechender Versicherungsschutz auch weitreichend und mutmaßlich versehentlich in den Anwendungsbereich der D&O-Versicherung gelangt ist. Wie konnte das geschehen? Die Erklärung ist recht simpel. Die Innovationsfreude von Versicherungsmaklern bei der Konzeption von D&O-Versicherungsbedingungen hat gelegentlich Blüten geschlagen, die in der praktischen Relevanz besser hätten der Gattung Unkraut zugeordnet werden sollen. Sicherlich ist die Übernahme von Kosten im Zusammenhang mit Strafverfahren wichtiger als die Kostenübernahme zur Rückführung eines Leasing-Fahrzeuges des geschassten Managers oder die Kostenübernahme für den Versand von Medikamenten im Falle einer Inhaftierung. Andererseits sind jedoch einige grundsätzliche Gedanken zu erörtern, die eine Sinnhaftigkeit des Strafrechtsschutzes im Rahmen einer D&O-Versicherung infrage stellen müssen.

Zunächst soll es um den Grundsatz der Spartenrennung gehen, wonach das Rechtsschutzgeschäft in eine eigenständige Gesellschaft zu geben ist oder zumindest die Schadenregulierung zur Vermeidung von Interessenkollisionen auf ein Drittunternehmen ausgegliedert wird. Dieser Grundsatz ist gesetzestreu von einigen D&O-Versicherern beachtet worden, die den Wettbewerb mit eigenständigen Unternehmens-Strafrechtsschutzpolicen bereichert haben. Einzelne Gesellschaften

haben sich allerdings nach recht kurzer Zeit zurückgezogen und die Rechtsschutzprodukte aufgrund besorgniserregender Schadenquoten vom Markt genommen.

Die Spartenrennung innerhalb des D&O-Produktes findet bekanntlich nicht statt. Die Abwehr zivilrechtlicher Ansprüche und die Verteidigung in Straf- oder Ordnungswidrigkeitenverfahren wird aus einem Topf beglichen. Es mag fraglich sein, ob der D&O-Versicherer Interesse am positiven Ausgang des Strafverfahrens hat, wenn beispielsweise die Verurteilung zur Begehung einer Vorsatztat den Deckungsausschluss der D&O-Police beleben kann. Jedenfalls können Informationen im Zusammenhang mit Strafverfahren den D&O-Versicherungsschutz durchaus gefährden.

Wird darüber hinaus der Beginn strafrechtlicher Ermittlungen zur Obliegenheit einer Anzeige, so kann mit dem Auslöser der Strafrechtsschutz-Ausschnittdeckung auch die Fortsetzung des D&O-Versicherungsvertrages in ein nächstes Versicherungsjahr gefährdet sein. Die Vermengung der Abwehr zivilrechtlicher Haftungsansprüche mit der Verteidigung in einem Strafverfahren kann also zu Konflikten aus widerstreitenden Interessen führen, was unbedingt vermieden werden muss.

Mit der Lektüre einer Unternehmens-Strafrechtsschutz-Versicherung im Umfang von gut 20 Seiten Text mag sich auch die Frage stellen, wie es der D&O-Versicherer zustande bringen konnte, all

die sicherlich notwendigen Regelungen in eine gerade mal fünf Zeilen einnehmende Klausel in eine D&O-Police zu pressen. Auch sind in der Rechtsschutzsparte übliche Ausschlüsse in D&O-Policen nicht zu finden. Kartellrechtsverletzungen oder gar Cum-Ex-Verfahren sind voll umfasst. Da mag auch der in der D&O-Police eingeschränkte Trigger zum Strafrechtsschutz nicht helfen. Danach ist Voraussetzung für die Strafrechtsschutz-Ausschnittdeckung, dass eine zivilrechtliche Haftung der Versicherten angenommen werden kann, auch wenn sie nicht vorliegt und nur denkbar ist. Die Schadenpraxis zeigt, dass diese Voraussetzung zur Auslösung des Strafrechtsschutzes nur in sehr wenigen Fällen nicht gegeben ist. Aufgrund der wachsenden Inanspruchnahme von D&O-Versicherungsschutz wird die Strafrechtsschutz-Ausschnittdeckung zu einer erheblichen Schadenbelastung und nach aller Erwartung ein Opfer des harten Marktes. Die Strafrechtsschutz-Ausschnittdeckung wird also das Zeitliche segnen, da mittlerweile jeder zweite D&O-Haftungsfall von strafrechtlichen Ermittlungen begleitet wird.

Überentwickelte D&O-Policen können die wichtige Rechtsschutzsparte nicht verdrängen. Die stetig anwachsenden Haftungsrisiken von Vorständen, Geschäftsführern und Aufsichtsräten haben ganz im Gegenteil zu einer Ausweitung des Rechtsschutzes geführt, die in 2021 einen weiteren Höhepunkt mit der Einführung einer Compliance-Versicherung erleben wird. ■