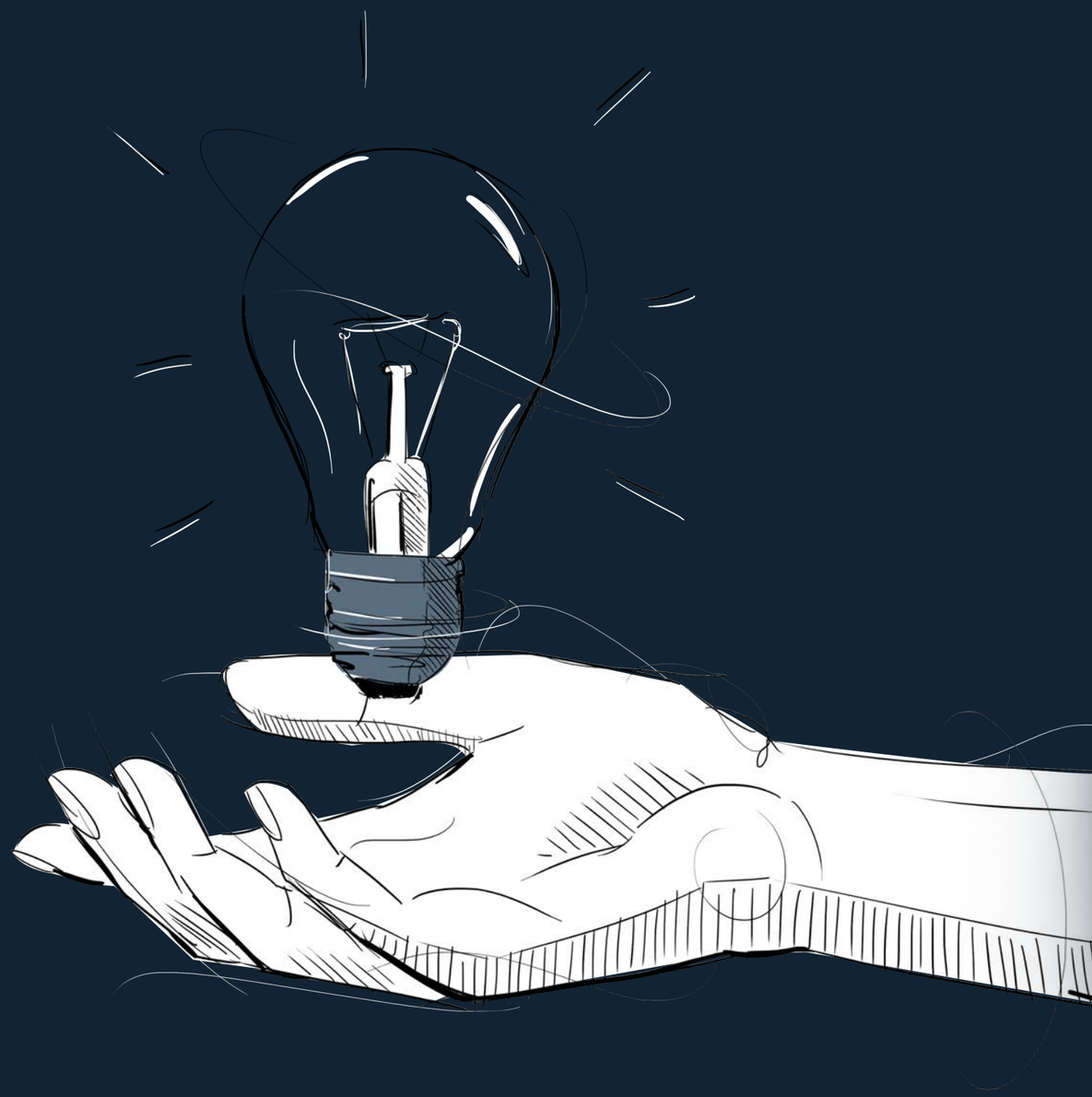
NOW.
NEW.

01 **HAFTUNG VON KONZERNMÜTTERN**
bei Insolvenz eines Tochterunternehmens

02 **VORAUSSETZUNGEN DER LEISTUNGSPFLICHT**
eines Anschlussversicherers in der D&O-Versicherung

03 **BREXIT: RECHTS- & PARTEIFÄHIGKEIT EINER LIMITED LIABILITY COMPANY**
mit Hauptverwaltungssitz in Österreich

04 **DAUERBRENNER**
Subsidiaritätsklauseln



01

Haftung von Konzernmüttern bei Insolvenz eines Tochterunternehmens

„Eltern haften für ihre Kinder“ – so auch Konzernmütter für insolvente Tochterunternehmen? Eine Frage mit der sich nicht nur Gläubiger beschäftigen, die ihre Forderungen gerne von der kapitalstarken Konzernmutter gedeckt wüssten, sondern auch der OGH im Rahmen der Alpine-Insolvenz.

SCHLAGWÖRTER

Haftung
Konzern
Tochtergesellschaften
EKEG
Regress

DIE RECHTLICH SELBSTSTÄNDIGE TOCHTER

Mangels eigener Rechtsfähigkeit, ist der Konzern als Zusammenschluss mehrerer selbstständiger Rechtsträger unter einheitlicher Leitung zur gemeinsamen Zielverfolgung zu verstehen. Folglich sind Tochtergesellschaften rechtlich selbstständige Unternehmen, die idR durch Beteiligung(sketten) mit der leitenden Muttergesellschaft verbunden sind. Trotz rechtlicher Eigenständigkeit besteht eine starke wirtschaftliche Abhängigkeit zur Muttergesellschaft.

ISd gesellschaftsrechtlichen Trennungsprinzips, werden juristische Personen als ein von ihren Gesellschaftern getrenntes Zurechnungssubjekt verstanden, das für seine Schulden grundsätzlich selbstständig aufkommen muss. Eine beschränkte Haftung ergibt sich somit schon aus der Gesellschafterstellung der Konzernmutter.

Insofern ist ein Tochterunternehmen in der Krise weitgehend auf sich selbst gestellt, was insbesondere für Gläubiger ein unbefriedigendes Ergebnis darstellt.

EIGENKAPITALERSATZRECHT

Der Gesetzgeber versucht mit dem Eigenkapitalersatzgesetz („**EKEG**“) einen Ausgleich zwischen dem Gläubigerschutz und der Finanzierungsfreiheit der Gesellschafter zu schaffen. So sieht das EKEG für in der Krise gewährte Gesellschafterkredite eine **Rückzahlungssperre** bis zur Sanierung des kreditnehmenden Unternehmens vor. In Konzernen erfolgt die Kreditgewährung jedoch häufig gerade nicht durch direkt übergeordnete Unternehmen.

Um den besonderen Konzernstrukturen gerecht zu werden, erfasst das EKEG auch kreditgebende Gesellschaften, die zwar nicht direkt aber kontrollierend an der Kreditnehmerin beteiligt sind (vgl § 8 EKEG). Die Rückzahlungssperre gilt somit auch bei **mittelbarer vertikaler Darlehensgewährung im Konzern** (zB Großmutterdarlehen).

Auch die **mittelbare horizontale Darlehensgewährung**, sprich die Kreditgewährung zwischen Schwestergesellschaften iwS, wird im EKEG berücksichtigt (vgl § 9 EKEG). Zur Vermeidung von Umgehungen besteht bei Darlehensgewährungen zwischen Schwesterngesellschaften, die auf Weisung einer übergeordneten Konzerngesellschaft erfolgen, ein Erstattungsanspruch der Kreditgeberin gegenüber der Anweisenden (§ 9 Abs 1 Satz 2 EKEG).

Lange war umstritten, ob der **Erstattungsanspruch** nach § 9 Abs 1 Satz 2 EKEG auch bei angewiesenen *downstream*-Krediten analoge Anwendung finden soll. Der OGH beschäftigte sich im Zuge der Alpine-Insolvenz mit dieser Frage.



VERFASSER

PHILIPP STRASSER
Partner, Rechtsanwalt

T +43 1 36 16 001
philipp.strasser@shm.at

Philipp Strasser wird in internationalen Anwaltsverzeichnissen als einer der führenden österreichischen Experten für Corporate Dispute Resolution und Versicherungsrecht empfohlen.

Seine Beratungsschwerpunkte liegen auf Versicherungsrecht sowie Gesellschafts- und Unternehmensrecht.

01

ENTSCHEIDUNG DES OGH VOM 23.4.2020 ZU 6 OB 154/19V

Das Erstgericht verneinte die analoge Anwendung und somit Regressansprüche gegen die darlehensanweisende Konzernmutter. Es schloss sich somit dem Teil der Lehre an, der downstream-Kredite bereits vom Anwendungsbereich der §§ 5, 8 EKEG erfasst sieht, weshalb kein Bedürfnis für die analoge Anwendung des Erstattungsanspruches bestehe. Außerdem sei dafür das Vorliegen einer verdeckten Einlagenrückgewähr Voraussetzung, was bei vertikaler Darlehensgewährung gerade nicht bestünde.

Diese Ansicht widerspricht den Lehrmeinungen, die in § 9 Abs 1 Satz 2 EKEG einen allgemeinen konzernrechtlichen Ausgleichsanspruch sehen, der grundsätzlich in Fällen der mittelbaren Darlehensgewährung greifen soll. Die wirtschaftliche Belastung soll konsequenterweise von dem getragen werden, der sie durch Anweisung veranlasst hat und davon auch letztlich profitiert.

Der OGH selbst bestätigte, dass der österreichischen Alpine-Zwischenholding, welche der insolventen Alpine-Enkelgesellschaft in der Krise Darlehen gewährte, Regressansprüche gegen die spanische Muttergesellschaft zustehen – sofern diese die Darlehen durch Weisung veranlasst habe.

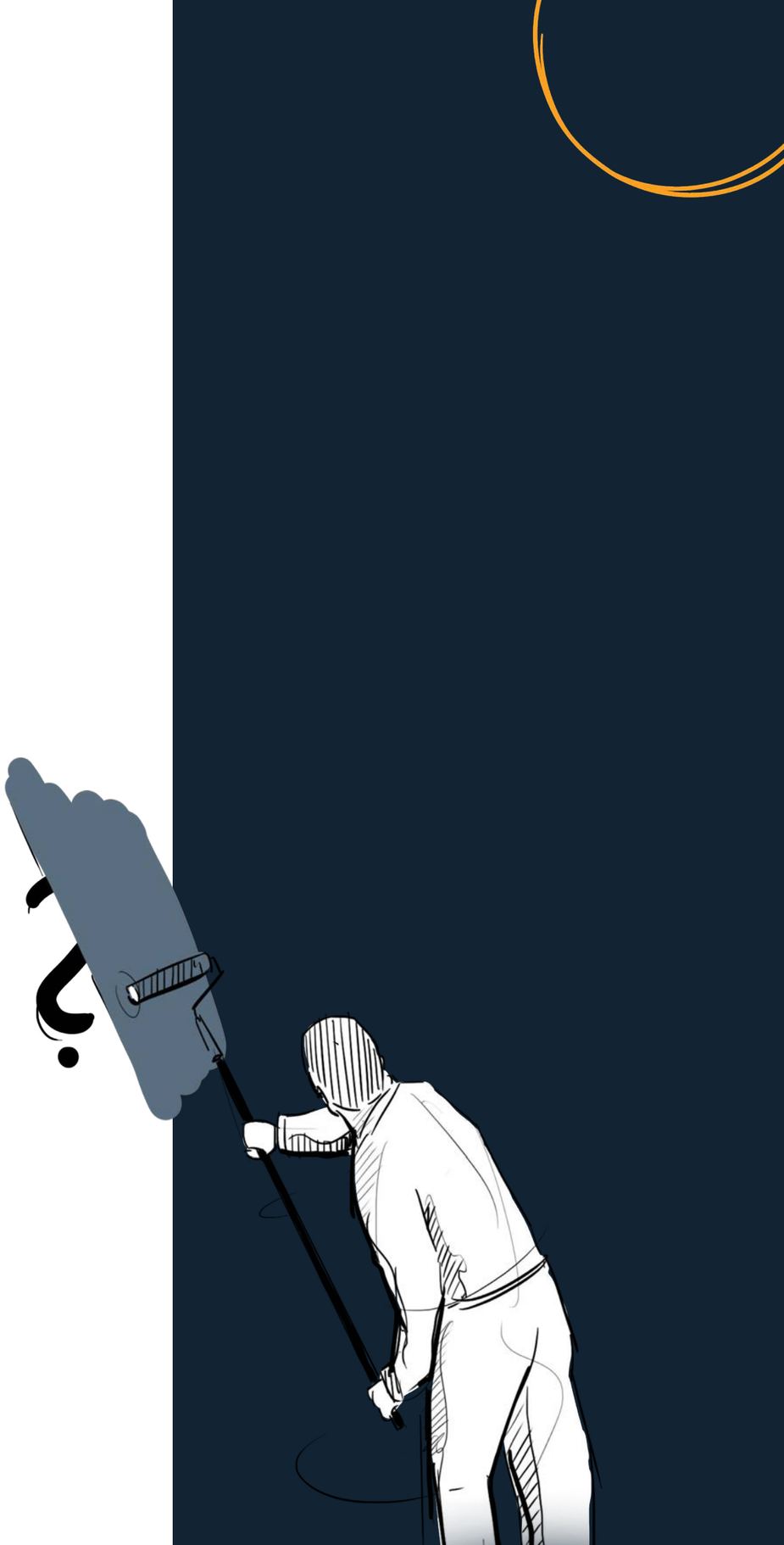
Er bejaht die analoge Anwendung des § 9 Abs 1 Satz 2 EKEG und somit die Haftung der Muttergesellschaft gegenüber der kreditgebenden Gesellschaft für angewiesene *downstream*-Kredite. Der Erstattungsanspruch nach EKEG ist als Anspruch *sui generis* zu betrachten und somit nicht mit dem Verbot der Einlagenrückgewähr gem § 83 GmbHG verknüpft. Ob eine verbotene Einlagenrückgewähr grds auch bei *downstream*-Krediten vorliegen kann, lässt er offen.

FAZIT

Der Regressanspruch nach § 9 Abs 1 Satz 2 EKEG zielt somit auf eine korrekte wirtschaftliche Zuordnung der Vermögensverschiebung innerhalb des Konzerns ab. Typischerweise profitiert von der Sanierung der Kreditnehmerin die anweisende Gesellschaft, weshalb auch diese die Konsequenzen spüren soll, zumal die Kreditgeberin idR kein Eigeninteresse an der Sanierung hat.

Bei *downstream*-Krediten liegt – im Unterschied zu *side-stream*-Krediten – jedoch sehr wohl ein Eigeninteresse der Kreditgeberin an der Sanierung vor. Aufgrund ihrer übergeordneten Stellung gegenüber der Kreditnehmerin trägt sie selbst Finanzierungsverantwortung. Dieser Unterschied wird allerdings durch die vorausgesetzte Weisung ausgeglichen. Schließlich verpflichtet diese die Kreditgeberin ganz unabhängig von ihrem Willen. Sohin ist die Haftung der anweisenden Muttergesellschaft bei *downstream*-Krediten iSd Gläubigerschutzes zweckmäßig. Der Regressanspruch schafft auch hier wirtschaftlichen Ausgleich für auferlegte Nachteile.

Demnach haften auch im gesellschaftsrechtlichen Sinn „*Eltern für ihre Kinder*“, wobei „*Wer anschafft, zahlt*“ vielleicht passender erscheint.



02

Voraussetzungen der Leistungspflicht eines Anschlussversicherers in der D&O-Versicherung

Im Urteil zu AZ I-4 U 23/18 vom 13.12.2019 hatte sich das Oberlandesgericht Düsseldorf mit der der Eintrittspflicht einer Anschlussversicherung (Exzedentenversicherung) und in diesem Zusammenhang mit der Frage der Erschöpfung der Grunddeckung sowie zur Anrechnung von Abwehrkosten und Zinsen auf die Versicherungssumme zu befassen.

SCHLAGWÖRTER

Anschlussdeckung
Exzedentenversicherung
Anrechnungsklausel
Kosten- und Zinsanrechnung
Versicherungssumme

SACHVERHALT

Im zugrundeliegenden Verfahren war der Kläger Insolvenzverwalter einer GmbH, die zunächst eine D&O-Versicherung abschloss, wobei die Deckungssumme EUR 7,5 Mio betrug. Die darüber hinaus zu dieser Grundversicherung abgeschlossene Anschlussversicherung hatte eine Deckungssumme iHv EUR 2,5 Mio.

Später nahm die Gesellschaft (Versicherungsnehmerin) die beiden ehemaligen Vorstandsmitglieder in Anspruch, wobei diese im Rahmen eines Gerichtsverfahrens als Gesamtschuldner zu einem Betrag von rd EUR 6,5 Mio Euro zuzüglich Zinsen verurteilt wurden. Daraus ergab sich eine Zahlungsverpflichtung von insgesamt rund EUR 8,2 Mio. Im Zuge eines Vergleichs zwischen dem Grundversicherer, den versicherten Personen und dem Kläger wurde vereinbart, dass die Ansprüche gegen den Grundversicherer durch Zahlung von EUR 6,55 Mio abgegolten sind; eine versicherte Person wurde zur Zahlung eines Eigenbeitrags iHv EUR 200.000,- verpflichtet. Welche Beträge der Grundversicherer darauf im Einzelnen zahlte, ist strittig.[1]

In gegenständlichem Verfahren war der Kläger der Ansicht, dass die Deckungssumme der Grundversicherung erschöpft sei und verlangte vom Anschlussversicherer die Zahlung des Restschadens der Gesellschaft.

VORAUSSETZUNG DER „AUSSCHÖPFUNG“

Das OLG Düsseldorf wies die Berufung des Klägers zurück und verneinte einen Zahlungsanspruch gegen den Anschlussversicherer. Die Deckung unter dem Grundversicherungsvertrag war nach Ansicht des Berufungsgerichts aber nicht ausgeschöpft. Der Layer der Grundversicherung muss – entsprechend der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen – „*ausgeschöpft*“ sein, bevor der folgende Layer des beklagten Anschlussversicherers in Anspruch genommen werden kann. Dies ergibt sich bereits aus der Formulierung im Versicherungsschein „*EUR 2.500.000.- xs EUR 7.500.000.- (i.W. zwei Millionen fünfhunderttausend im Anschluss an sieben Millionen fünfhunderttausend)*“.[2]

Zudem legt das Gericht dar, dass die für beide Layer vereinbarten Versicherungsbedingungen ausdrücklich regeln würden, dass die Deckungssumme des zeitlich nachfolgenden, nämlich des hier in Streit stehenden Layers, „*im Anschluss an die Deckungssumme der anderen Versicherung zur Verfügung*“ stehen würde. „*Im Anschluss*“ bedeute aber gerade nicht, dass der vom Beklagten genommene Layer unabhängig vom Grundlayer auf die Schadensbeträge zu leisten habe, welche die Grundversicherungsdeckung von EUR 7,5 Mio übersteigen. Tatsächlich hatte der Grundversicherer – dies dürfte im Berufungsverfahren unstreitig gewesen sein – weniger als EUR 7,5 Mio geleistet.



VERFASSER

PHILIPP STRASSER
Partner, Rechtsanwalt

T +43 1 36 16 001
philipp.strasser@shm.at



VERFASSERIN

JULIA LOISL
Rechtsanwaltsanwärterin

T +43 1 36 16 001
julia.loisl@shm.at

02

KOSTEN- UND ZINSANRECHNUNG

Im Zuge dieser Entscheidung hatte sich das OLG Düsseldorf auch mit der Berechnung der Deckungssumme der Grundversicherung bzw der Frage, ob Zinsansprüche zur Versicherungssumme zählen, zu beschäftigen. Diesbezüglich wurde in den zugrundeliegenden Versicherungsbedingungen vereinbart, dass auf die Versicherungssumme „*neben Schadenersatzzahlungen ausschließlich externe Abwehrkosten angerechnet*“ werden.

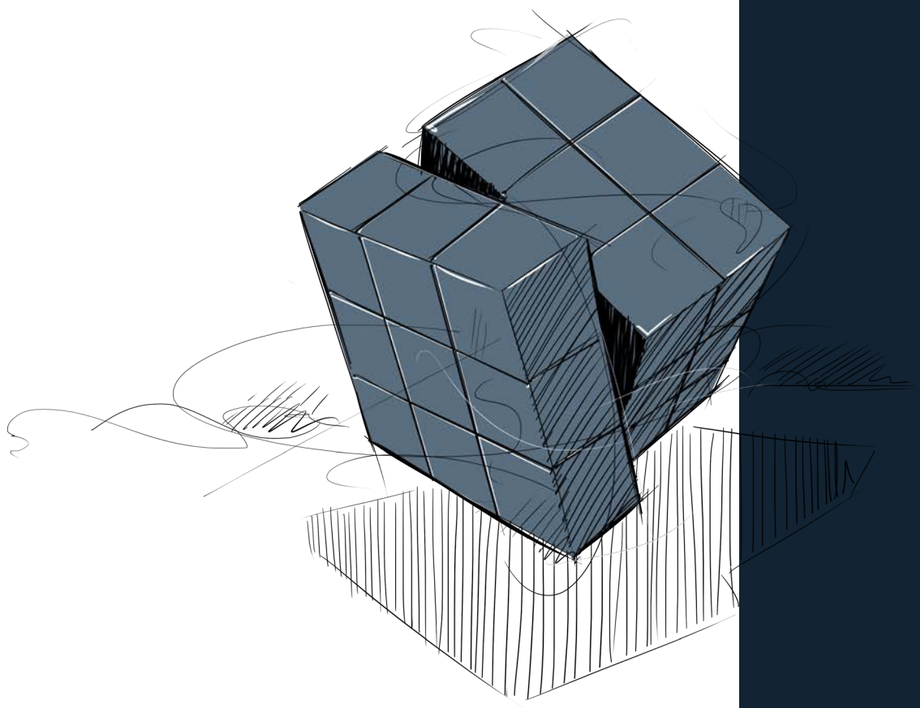
Dass (letztlich erfolglos gebliebene) Abwehrkosten von der Versicherungssumme abgezogen werden können, sieht der Berufungssenat auch durch die Regelung des § 101 Abs 2 VVG bestätigt. Die vereinbarten Bedingungen normieren zwar ausdrücklich die Anrechnung von Abwehrkosten auf die Versicherungssumme, nicht hingegen die Anrechnung von Zinsen. Im Umkehrschluss könnte – so das Oberlandesgericht – die genannte Klausel nur so verstanden werden, dass es hinsichtlich der Zinsen bei der Regelung des § 101 Abs 2 VVG bleiben solle. Schließlich reicht es für die zulässige Abbedingung des § 101 Abs 2 VVG im Sinne des § 112 VVG ohnehin nicht aus, wenn Zinsen in einer Klausel nur nicht erwähnt werden.[3] Vielmehr müsste ausdrücklich vereinbart werden, dass eine Anrechnung von Zinsen auf die Deckungssumme erfolgen soll.

Gleiches gilt hinsichtlich der Anrechenbarkeit auf die Versicherungssumme im Übrigen gemäß der österreichischen – beinahe wortgleichen – Parallelbestimmung in § 150 Abs 2 VersVG. Ohne Vereinbarung einer entsprechend konkreten Einrechnungsklausel für Kosten und Zinsen, ist die Versicherungssumme nicht als absolutes Limit zu verstehen und sind darüberhinausgehende Kosten der Abwehr/Verteidigung sowie Zinsen auch über die Versicherungssumme hinaus zu ersetzen.[4]

FAZIT

Wird in einer auf eine Grundversicherung folgenden Anschlussversicherung vereinbart, dass die Deckungssumme dieser „*im Anschluss an die Deckungssumme der anderen Versicherung zur Verfügung*“ steht, kann die Anschlussversicherung nur in Anspruch genommen werden, wenn die Versicherungssumme des vorangehenden Layers ausgeschöpft ist.

Zudem sind Zinsansprüche nicht in die Berechnung der Deckungssumme einzubeziehen, wenn vereinbarungsgemäß neben Schadenersatzzahlungen ausschließlich externe Abwehrkosten auf die Deckungssumme angerechnet werden.



LITERATUR- & JUDIKATUR-VERZEICHNIS

1 OLG Düsseldorf: Voraussetzungen der Leistungspflicht des Anschlussversicherers in der D&O-Versicherung mit Exzedenten (VersR 2020, 683).

2 vgl OLG Düsseldorf: D&O-Versicherung: Anschlussdeckung; Kosten- und Zinsanrechnung (r+s 2020, 271).

3 vgl BGH VersR 1990, 191; 1992, 1257, dort Rz. 6; Prölss/Martin/Lücke, VVG (2018), § 101 Rz 30-31 zu Ziff. 6.5 AHB.

4 vgl Reisinger in Fenyves/Perner/Riedler, VersVG (5. Lfg 2020), § 150 Rz 23 f.

03

BREXIT: Rechts- & Partei-fähigkeit einer limited liability company mit Hauptver-waltungssitz in Österreich

In einer Anfang 2022 ergangen Entscheidung zu AZ 9 Ob 74/21d nimmt der OGH erst-malig zu den Auswirkungen des BREXIT auf die britische limited liability company („Ltd“) mit Hauptverwaltungssitz (Ort der faktischen Geschäftsführung) in Österreich Stellung. Insbesondere das geringe Mindestkapital, die kurze Gründungsdauer, sowie die be-schränkte Haftung der Gesellschafter machten diese Gesellschaftsform auch bei österrei-chischen Gründern beliebt.

WAS GALT BISHER?

Solange das Vereinigte Königreich noch Mitglied der Europäischen Union war, galten die unionsrechtli-chen Vorgaben (Niederlassungsfreiheit) und Österreich musste aufgrund des unionsrechtlichen Anwendungs-vorrangs die britische *Ltd* auch dann in Österreich in der Rechtsform einer *Ltd* anerkennen, wenn die *Ltd* ihren Hauptverwaltungssitz in Österreich hatte. Damit verbunden war auch die Zuerkennung der Rechts- und Prozessfähigkeit.

Brexit-bedingt fiel allerdings die Niederlassungsfreiheit und somit die Anerkennungsgrundlage weg.

Um einen geordneten Übergang zu ermöglichen, schaffte der österreichische Gesetzgeber mit dem Bre-xit-Begleitgesetz 2019 eine Übergangsfrist. Die *Ltd* mit Hauptverwaltungssitz in Österreich sollte so behan-delt werden, als wäre das Vereinigte Königreich noch bis zum 31.12.2020 Mitgliedsstaat der Europäischen Union.

Was für eine *Ltd* mit Hauptverwaltungssitz in Österreich nach Auslaufen dieser Übergangsfrist gelten soll, be-schäftigte nunmehr auch den OGH.

SACHVERHALT

Im Jahr 2016 reichte die Klägerin, eine im Vereinigten Königreich gegründete *Ltd* mit tatsächlichem Verwal-tungssitz in Österreich, Mahnklage gegen einen öster-reichischen Unternehmer ein.

Das Erstgericht wies die Klage im Jahr 2021 zurück, da die klagende *Ltd* Brexit-bedingt nicht mehr als ju-ristische Person anzuerkennen sei. Auch eine Berich-tigung der Parteibezeichnung auf Gesellschaft bürger-lichen Rechts („*GesbR*“) wurde, aufgrund der fehlenden Rechtsfähigkeit der *GesbR* sowie der Tatsache, dass die klagende Partei lediglich eine Gesellschafterin hatte, abgewiesen.

Das angerufene Rekursgericht vertrat hingegen die Meinung, dass sich die Klägerin aufgrund des Gläubi-ger- und Gesellschafterschutzes in eine Liquidationsge-sellschaft verwandelt habe und als solche rechtsfähig sei. Es änderte die Klagszurückweisung ab und trug dem Erstgericht die Verfahrensfortsetzung auf.

Die Beklagte reichte gegen diese Entscheidung Revi-sionsrekurs ein, weshalb sich schlussendlich der OGH mit der Problematik der nunmehrigen Rechtsfähigkeit der Klägerin beschäftigte.

SCHLAGWÖRTER

Anschlussdeckung
Exzedentenversicherung
Anrechnungsklausel
Kosten- und Zinsanrechnung
Versicherungssumme



VERFASSER

PETER HAINDL
Partner, Rechtsanwalt

T +43 1 36 16 001
peter.haindl@shm.at

Peter Haindl berät in allen Aspekten des Unternehmens- und Gesellschaftsrechts sowie im Immobilienrecht.

03

ENTSCHEIDUNG

Der OGH stellt in seiner Entscheidung zu 9 Ob 74/21d nun klar, dass eine *Ltd* mit inländischem Hauptverwaltungssitz, die während der Übergangszeit keine gesellschaftsrechtliche Anpassung vorgenommen hat, ihre Rechtsfähigkeit aus österreichischer Sicht Brexit-bedingt verloren hat. Die Ansicht des Rekursgerichtes, es wäre diesfalls eine rechtsfähige Liquidationsgesellschaft anzunehmen, wurde ausdrücklich abgelehnt.

Durch den Wegfall der unionsrechtlichen Vorgaben richtet sich die Beurteilung der Rechtsfähigkeit eines ausländischen Rechtsträgers gemäß § 10 IPRG nach dem Recht jenes Staates, in dem die Gesellschaft ihren Hauptverwaltungssitz hat („Sitztheorie“). Die Rechtsfähigkeit einer *Ltd* mit Hauptverwaltungssitz in Österreich ist also rein aus Sicht des österreichischen Gesellschaftsrechts zu beurteilen, quasi „*durch die Brille materiell österreichischen Gesellschaftsrechts*“.

Demnach verliert eine *Ltd* nach Auslaufen der Übergangsfrist des Brexit-Begleitgesetz 2019 ihre Rechtsfähigkeit und sie ist – je nach Anzahl der bisherigen Gesellschafter – als Einzelunternehmen oder bei mehr als einem Gesellschafter als GesbR zu betrachten. Der Übergang von Rechten und Pflichten auf den oder die vormaligen Gesellschafter erfolgt dabei im Wege einer Gesamtrechtsnachfolge (analog) § 142 UGB.

Im Unterschied zu Deutschland ist die österreichische *GesbR* jedoch keine juristische Person. Ihr selbst kommt somit weder Rechts- noch Parteifähigkeit zu. Offene Forderungen sind im eigenen Namen durch die Gesellschafter einzuklagen. Bei bereits anhängigen Verfahren hat eine Umstellung der Parteibezeichnung auf die einzelnen Gesellschafter zu erfolgen.

Für den gegenständlichen Fall hatte dies zur Folge, dass das Verfahren mit entsprechender Parteiberichtigung der Klägerin auf die nunmehrige Alleingesellschafterin fortzusetzen war.

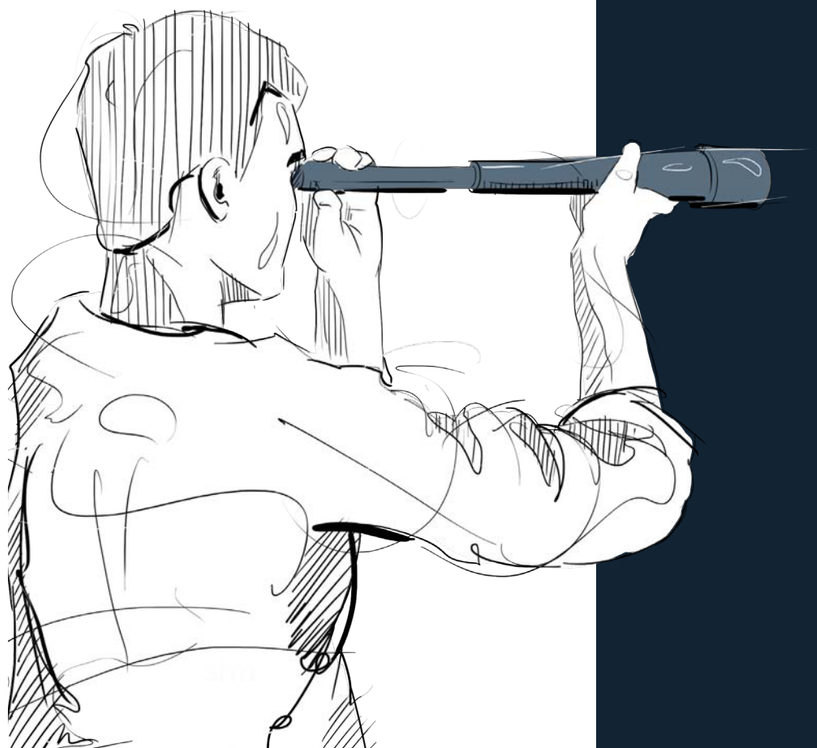
FAZIT

Einer *Ltd* mit Hauptverwaltungssitz in Österreich kommt keine Rechts- und Parteifähigkeit mehr zu, wobei Vermögen und Verbindlichkeiten im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die (ehemaligen) Gesellschafter übergehen.

Des einen Freud, des anderen Leid.

Während ehemalige Gesellschafter nunmehr eine direkte und unbegrenzte Haftung für Gesellschaftsverbindlichkeiten trifft, bietet sich für Gläubiger die Möglichkeit, statt auf den begrenzten Haftungspool der *Ltd* unbegrenzt auf das gesamte Vermögen der (ehemaligen) Gesellschafter zuzugreifen.

Dieser Umstand könnte für Gläubiger auch dann noch nutzbar gemacht werden, wenn bereits ein Exekutionstitel gegen die *Ltd* erwirkt wurde, bisherige Vollstreckungsversuche aber mangels Vermögens gescheitert sind. Hier wäre eine Titelergänzungsklage zu prüfen, um den Exekutionstitel auch gegenüber (ehemaligen) Gesellschaftern vollstreckbar machen zu können.



04

Dauerbrenner Subsidiaritätsklauseln

Der juristische Grundsatz „es kommt darauf an“ gilt auch für Subsidiaritätsabreden. Eine jüngere Entscheidung des OLG Frankfurt am Main[1] wirkt auf den ersten Blick überraschend und interpretiert einschlägige Vertragsgrundlagen (scheinbar) entgegen ihrem Wortlaut; sie ist aber bei genauer Betrachtung überzeugend und steht im Einklang mit den von der österreichischen Judikatur entwickelten Grundsätzen.

SCHLAGWÖRTER

Subsidiaritätsklauseln
Auslegung von Versicherungsbedingungen

SUBSIDIARITÄTSKLAUSELN – SYSTEMATIK UND TELOS

Subsidiaritätsklauseln dienen der Vermeidung von Doppelversicherungs-Sachverhalten und damit der Risikobegrenzung.[2] Eine Doppelversicherung liegt vor, wenn ein und dasselbe Risiko bei zumindest zwei verschiedenen Versicherern versichert und die daraus resultierende Versicherungssumme höher ist als der tatsächliche Versicherungswert.[3] Es kommt also auf die Identität des versicherten Interesses an.[4] Ein praxistypisches Beispiel für derartige Mehrfachversicherungs-Konstellationen bilden Fälle, in denen dasselbe Interesse sowohl durch eine Eigenversicherung als auch durch eine Versicherung für fremde Rechnung geschützt wird.[5]

Bei einer Doppelversicherung haften die beteiligten Versicherer grundsätzlich, unter Berücksichtigung des vertraglich geschuldeten Umfangs der Entschädigung, nach §§ 59 VersVG iVm 890 ABGB als Gesamtschuldner.[6] Von dieser gesetzlichen Regelung abweichende Vereinbarungen sind aber – innerhalb gewisser Rahmenbedingungen[7] – zulässig.[8]

Dieser Thematik begegnet die Versicherungswirtschaft regelmäßig mit Hilfe von Subsidiaritätsabreden. Liegt eine solche vor, haftet ein Versicherer zusammengefasst nur, wenn und soweit kein anderer (vorrangiger) Versicherungsschutz besteht. Es gibt hierbei mannigfaltige Gestaltungsformen, welche sich typischerweise in zwei Kategorien zusammenfassen lassen; man unterscheidet insofern regelmäßig zwischen „einfachen“ und „qualifizierten“ Subsidiaritätsklauseln.[9]

Im Rahmen von einfachen Subsidiaritätsklauseln wird der subsidiäre Versicherer nur deckungspflichtig, wenn unter einem anderen Versicherungsvertrag keine oder keine ausreichende Deckung besteht. Die Leistungspflicht des subsidiären Versicherers hängt also alleine von der sich aus dem primär eintrittspflichtigen Versicherungsvertrag ergebenden rechtlichen Gestaltung ab.[10] Dagegen kommt es für die Leistungspflicht bei einer qualifizierten Subsidiaritätsklausel zunächst allein darauf an, ob überhaupt ein anderer Versicherungsvertrag für das identische Risiko besteht.[11]

Die Kriterien, nach denen ein subsidiär eintrittspflichtiger Versicherer zur Haftung herangezogen wird, sind letztendlich anhand der im Einzelnen maßgeblichen Klauselgestaltung zu beurteilen. Dementsprechend kann die Feststellung der Eintrittspflicht und die Klassifizierung der Klausel im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten.[12]

AKTUELLE ENTSCHEIDUNG DES OLG FRANKFURT AM MAIN

Dass derartige Bewertungsschwierigkeiten auch weiterhin bestehen und praxisrelevant sind, zeigt die eingangs erwähnte Entscheidung des OLG Frankfurt betreffend die Auslegung einer einfachen Subsidiaritätsklausel. Die dortige Klägerin hatte einen Gruppenversicherungsvertrag für Hebammen abgeschlossen und darunter entsprechende Leistungen erbracht; das Verfahren betraf dabei Regressansprüche gegen den Betriebshaftpflichtversicherer eines Klinikums. Die im Verfahren strittige Subsidiaritätsklausel des Gruppenversicherungsvertrages lautete (auszugsweise) wie folgt:

„*Anderweitige Haftpflichtversicherungen, die für die […] versicherten BDH-Mitglieder bereits bestehen, gehen diesem Vertrage vor*“.



VERFASSER

JAN PHILIPP MEYER
Partner, Rechtsanwalt (
Österreich, Deutschland)

T +43 1 36 16 001
jan.meyer@shm.at



VERFASSER

FLORIAN MIKULA
Rechtsanwaltsanwärter

T +43 1 36 16 001
florian.mikula@shm.at

04

Auf den ersten Blick scheint die Klausel insofern auf die Chronologie abzustellen, indem sie (scheinbar) darauf abstellt, ob andere Haftpflichtversicherungsverträge „*bereits [bestanden]*“. Die hier dargestellte Entscheidung ist deshalb interessant, weil der andere Versicherungsvertrag (die Betriebshaftpflichtdeckung des Krankenhauses) im dort verfahrensgegenständlichen Sachverhalt erst zeitlich nach dem Beginn des Versicherungsschutzes unter dem Gruppenversicherungsvertrag der Klägerin abgeschlossen worden war. Aufgrund des oben zitierten Klauselwortlauts vertrat die Beklagte den Standpunkt, dass die Voraussetzungen jener Subsidiaritätsklausel eben nicht erfüllt seien, weshalb alleine unter dem Gruppenversicherungsvertrag Leistungen zu erbringen seien.

Dieser wortlautbasierten Auslegung folgte das OLG Frankfurt allerdings nicht, sondern nahm vielmehr eine teleologische Interpretation vor. Das Urteil legt insofern dar, dass die Klausel zeitlich nicht an den Beitritt zum Gruppenversicherungsvertrag, sondern an den Versicherungsfall anknüpfe. Zwar sei die Klausel für unterschiedliche Auslegungen offen, für einen durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmer sei ein rein zeitliches Verständnis allerdings nicht mit dem offensichtlichen Sinn und Zweck der Klausel vereinbar.
Die durch das Gericht vorgebrachten Argumente sind im Ergebnis überzeugend, in Teilen jedoch durchaus bemerkenswert:

Zunächst bringe der günstigere Beitrag zur Gruppenversicherung klar zum Ausdruck, dass primär die Betriebshaftpflichtversicherung des Arbeitgebers im Versicherungsfall eintrittspflichtig sein solle. Auch sei für den Versicherten (allein) der Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalls erheblich, für den er sich eben absichern will, nicht aber der Abschluss der zugrundeliegenden Versicherungsverträge (hier: für fremde Rechnung). Ferner spreche für eine solche Auslegung, dass der Wechsel des Versicherers durch den Arbeitgeber eine zufällige Entwicklung darstelle und der Gruppenversicherer die Anwendbarkeit seiner Subsidiaritätsklausel nicht von einem solchen Zufall abhängig machen will.

BLICK NACH ÖSTERREICH

Die Entscheidung des OLG Frankfurt erscheint auch bei Heranziehung der von der österreichischen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Auslegung von Subsidiaritätsklauseln schlüssig. Die Wertungen lassen sich daher ohne Weiteres auf österreichische Sachverhalte übertragen.

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind auch in Österreich nach den Vertragsauslegungsgrundsätzen (§§ 914 f ABGB) – ausgehend vom Maßstab des durchschnittlich verständigen Versicherungsnehmers – auszulegen.[13] Dessen Klauseln sind zwar objektiv nach ihrem Wortlaut zu interpretieren; dabei ist allerdings stets der einem objektiven Beobachter bzw einem durchschnittlich verständigen VN erkennbare Zweck der Bestimmung zu berücksichtigen.[14]

Folglich sind Subsidiaritätsklauseln im Zweifel eng im Sinne einfacher Subsidiaritätsabreden auszulegen.[15] Auch die teleologischen Überlegungen zur Prämienhöhe finden in der österreichischen Judikatur Deckung. Der OGH hat insofern klargestellt, dass die mögliche Prämienreduktion regelmäßig Sinn und Zweck einer Subsidiaritätsabrede bzw der daraus resultierenden Risikobegrenzung ist.[16] Dementsprechend hat auch der OGH bereits ausgesprochen, dass für die zeitliche Anknüpfung von einfachen Subsidiaritätsklauseln regelmäßig nicht der Vertragsabschluss, sondern der Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalls ausschlaggebend ist.[17]

FAZIT

Schlussendlich zeigt auch das hier besprochene Urteil auf, dass Versicherer gerade auch bei der Formulierung von Subsidiaritätsklauseln besonders sorgfältig vorgehen sollten, da sich bei verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten rasch Deckungsstreitigkeiten ergeben können. Und am Ende sind sich die Gerichte in Deutschland und Österreich zumindest in einer Sache immer einig: „Es kommt darauf an“ – es lebe die Einzelfallbetrachtung!

LITERATUR- & JUDIKATUR-VERZEICHNIS

1 OLG Frankfurt am Main 02.02.2022, 7 U 132/20.

2 vgl *Armbrüster* in Prölss/Martin (Hrsg), VVG31 (2021) § 78 VVG Rz 30 ff; RIS-Justiz, RS0112513.

3 § 59 VersVG; vgl auch OGH 27.02.2012, 7 Ob 9/12t.

4 vgl RIS-Justiz, RS0116370.

5 vgl OGH 17.04.2002, 7 Ob 52/02a.

6 ua OGH 29.08.2012, 7 Ob 97/12h; OGH 17.04.2002, 7 Ob 52/02a.

7 *Schauer* in Fenyves/Perner/Riedler (Hrsg), VersVG3 (2016) § 59 VersVG Rz 47 ff.

8 vgl § 68a VersVG.

9 *Schauer* in Fenyves/Perner/Riedler (Hrsg), VersVG3 (2016) § 59 VersVG Rz 49.

10 *Schauer* in Fenyves/Perner/Riedler (Hrsg), VersVG3 (2016) § 59 VersVG Rz 50.

11 *Armbrüster* in Prölss/Martin, VVG31 (2021) § 78 VVG Rz 31;

12 vgl *Schauer* in Fenyves/Perner/Riedler (Hrsg), VersVG3 (2016) § 59 VersVG Rz 49 ff.

13 RIS-Justiz, RS0050063.

14 vgl RIS-Justiz, RS0008901.

15 OGH 01.09.1999, 7 Ob 340/98w.

16 vgl OGH 01.09.1999, 7 Ob 340/98w.

17 OGH 25.04.1990, 7 Ob 14/90; vgl auch OGH 23.02.1994, 7 Ob 36/9, wonach auch das Vorliegen der Doppelversicherung im Zeitpunkt des Versicherungsfalls beurteilt wird.



Fokus. Sie.