



Insurance & Reinsurance

Quarterly Update 2/2018

Germany

Inhalt

01.

Editorial

02.

Das neue
Datenschutzrecht

04.

Die
Klägerindustrie in
Deutschland und
Europa auf der
Zielgeraden?

06.

Neue DIS-
Schiedsordnung
2018

08.

Diskussion zur
Haftungsmilderung
für Organmitglieder
nach
arbeitsrechtlichen
Grundsätzen

11.

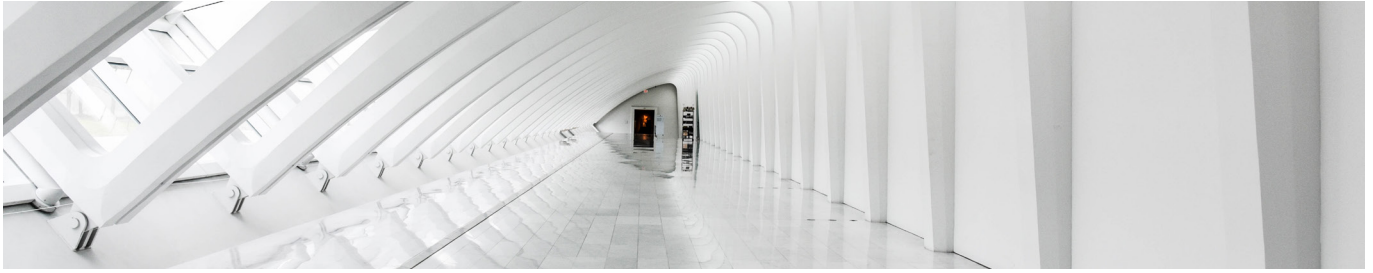
Rechtsprechung

16.

Aktuelle
Entwicklungen

18.

Insight:
Clyde & Co



Liebe Leserin, lieber Leser,

willkommen zu unserem neuen Quarterly Update! Wir freuen uns über Ihr Interesse und haben in gewohnter Manier aktuelle Entwicklungen im Bereich Insurance & Reinsurance in Deutschland für Sie aufbereitet.

Im Vordergrund steht dabei das Inkrafttreten der Datenschutzgrundverordnung am 25.05.2018. Die neuen Datenschutzbestimmungen erhöhen die regulatorischen Anforderungen an Unternehmen, bringen neue Risiken mit sich und haben damit direkten Einfluss auf Cyber-, D&O- und andere Versicherungen. Mit diesen Aspekten haben wir uns Anfang Juni intensiv im Rahmen unserer European FID&O Roadshow und den Veranstaltungen in Madrid, München, Düsseldorf und Paris befasst. Über das überwältigende Interesse in Deutschland mit mehr als 160 Teilnehmern haben wir uns besonders gefreut.

In diesem Update finden Sie insbesondere News zu folgenden Themen:

- Neue Entwicklungen im Zusammenhang mit der Einführung einer Musterfeststellungsklage in Deutschland und auf europäischer Ebene
- Diskussion zur Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen
- Inkrafttreten der DIS-Schiedsordnung 2018
- Aktuelle Rechtsprechung, unter anderem des Oberlandesgerichts Düsseldorf zum Verhältnis von Serienschadenklausel und Nachmeldefrist unter einer D&O/E&O-Versicherung

Auch in unserer Kanzlei hat sich wieder viel getan: Unser Geschäftsjahr 2017/18 haben wir mit einem neuen Rekordergebnis abgeschlossen. Dies ist Ausdruck unserer strategischen Partnerschaft mit der Versicherungswirtschaft und unserem stetig erweiterten Beratungsangebot. In diesem Zusammenhang freuen wir uns insbesondere zwei neue Partner begrüßen zu dürfen:

- Nadja Darwazeh ist Expertin für International Arbitration und von unserem Pariser Büro aus auch für den deutschen Markt tätig.
- Mandip Sagoo hat unser Londoner Büro verstärkt. Gemeinsam mit unserem Düsseldorfer Team und anderen internationalen Kollegen baut er unsere stetig wachsende Beratungspraxis insbesondere im Bereich W&I-Versicherung weiter aus.

In den kommenden Monaten stehen weitere Veranstaltungen an, auf die wir Sie gern aufmerksam machen möchten:

- 11.09.2018: Roundtable zu Supply Chain Risks gemeinsam mit FAZ und German Legal Publishers in Frankfurt
- 12.09.2018: InsurTech Legal Day gemeinsam mit InsurLab Germany in Köln
- 11.10.2018: Casualty Day zu Produkthaftung und Produkthaftpflichtversicherung in Düsseldorf.

Bei Interesse an diesen Veranstaltungen sprechen Sie uns gerne an.

Wir wünschen Ihnen eine interessante Lektüre!



Ihr Henning Schaloske



Ihre Tanja Schramm



Das neue Datenschutzrecht – eine Herausforderung für die Versicherungswirtschaft

Seit dem 25.05.2018 finden die Datenschutzgrundverordnung („DSGVO“) und das neue Bundesdatenschutzgesetz („BDSG“) Anwendung. Für die Versicherungswirtschaft ist das neue Datenschutzrecht insbesondere aus zwei Gesichtspunkten relevant: Zum einen müssen Versicherungsunternehmen selbst die datenschutzrechtlichen Anforderungen einhalten. Zum anderen stellen sich versicherungsvertraglich Herausforderungen, die wir nachfolgend in ausgewählten Aspekten aufzeigen.

Das neue Datenschutzrecht stellt insbesondere angesichts weitreichender Haftungs- und Sanktionsmöglichkeiten besonders die Cyber-Versicherung und die D&O-Versicherung vor neue Risiken.

Mit Artikel 82 DSGVO wurde eine Haftungsnorm eingeführt, wonach jede Person, der wegen eines Verstoßes gegen die DSGVO ein materieller oder immaterieller Schaden entstanden ist, einen Anspruch auf Schadensersatz hat. Nach dem alten BDSG war umstritten, ob auch immaterielle Schäden ersetzt werden. Dieser Streit hat sich mit dem eindeutigen Wortlaut von Artikel 82 DSGVO erledigt. Haftungsadressat ist grundsätzlich das Unternehmen selbst und – entsprechend den allgemeinen Grundsätzen der Außenhaftung – nicht ein verantwortliches Organmitglied. Solche Schadenersatzansprüche sind für die Cyber-Versicherung im Rahmen des Drittschaden-Bausteins relevant. Mit Blick auf die D&O-Versicherung erlangen sie Bedeutung, wenn Mitglieder von Geschäftsführungsorganen wegen Verletzung ihrer datenschutzspezifischen Organisationspflichten von dem Unternehmen nach §§ 93 Abs. 2 Satz 1 AktG, 43 Abs. 2 GmbHG in Regress genommen werden. Gerade mit Blick auf die Datenschutz-Compliance ist davon auszugehen, dass die D&O-Versicherer zukünftig vermehrt mit Schadensfällen konfrontiert werden. Das gilt ähnlich auch für das Thema IT-Sicherheit. Anknüpfend an Compliance-Themen rund um Kartellrecht und Korruption handelt es sich um zwei Rechtsbereiche, die verstärkt in den Vordergrund der Schadenspraxis treten werden und den „Trend“ von Inanspruchnahmen aufgrund vermeintlich unzureichender Maßnahmen zur Sicherstellung legalen Verhaltens des Unternehmens weiter verstärken.

Über die Schadenersatzhaftung enthalten die Art. 83 DSGVO, §§ 41 ff. BDSG als Sanktion eine weitreichende Möglichkeit zur Verhängung von Bußgeldern. Konnte nach dem alten BDSG

lediglich ein Bußgeld in Höhe von maximal EUR 300.000 festgesetzt werden, sind künftig Bußgelder in Höhe von bis zu EUR 20 Mio. oder 4 % des gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahres eines Unternehmens möglich. Auch insoweit gilt, dass die Art. 83 DSGVO, §§ 41 ff. BDSG als Adressaten primär Unternehmen im Blick haben, die unmittelbar für Datenschutzverletzungen haften sollen.

Hinsichtlich solcher Bußgelder enthalten Cyber-Versicherungen in der Regel Klauseln, wonach Versicherungsschutz für von Versicherten entrichtete Bußgelder wegen Datenschutzverletzungen besteht, sofern kein gesetzliches Versicherungsverbot entgegensteht. Das wird zukünftig verstärkt die Frage der Versicherbarkeit von Bußgeldern aufwerfen. Während dazu eine gesetzgeberische oder höchstrichterliche Klärung fehlt und im Übrigen weitgehend von einer Sittenwidrigkeit entsprechenden Versicherungsschutzes ausgegangen wird, bestehen durchaus gute Gründe für differenzierte Lösungen.

Im Rahmen der D&O-Versicherung stellt sich mit Blick auf Bußgelder auch im Bereich des Datenschutzrechts die Frage, ob der Regress einer gegen ein Unternehmen verhängten Geldbuße im Wege der Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs nach §§ 43 Abs. 2 GmbHG, 93 Abs. 2 Satz 1 AktG gegen ein Mitglied der Geschäftsführung ganz oder beschränkt zulässig oder ausgeschlossen ist. Eine höchstrichterliche Entscheidung liegt zu dieser Frage bislang bekanntlich nicht vor. Anknüpfend an die weithin diskutierte Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf im Bereich des Kartellrechts wird die weitere Klärung abzuwarten sein. Hieran anknüpfend stellt sich in deckungsrechtlicher Hinsicht die Frage nach der Versicherbarkeit solcher Regressansprüche. Anders als die strittige Frage des haftungsrechtlichen Regresses ist dessen Versicherbarkeit klar zu bejahen.

Fazit: Für Versicherer stellen sich neue Herausforderungen und Aufgaben bei der Risikobewertung. Dem sollte durch entsprechende Abläufe im Underwriting und der Wording-Gestaltung möglichst präventiv Rechnung getragen werden. Das betrifft gerade auch die Abgrenzung etwa von Cyber-, VSV- und D&O-Versicherungen. Wir sind überzeugt, dass die datenschutzrechtliche Compliance schnell ein relevantes Thema in der Schadenspraxis wird.

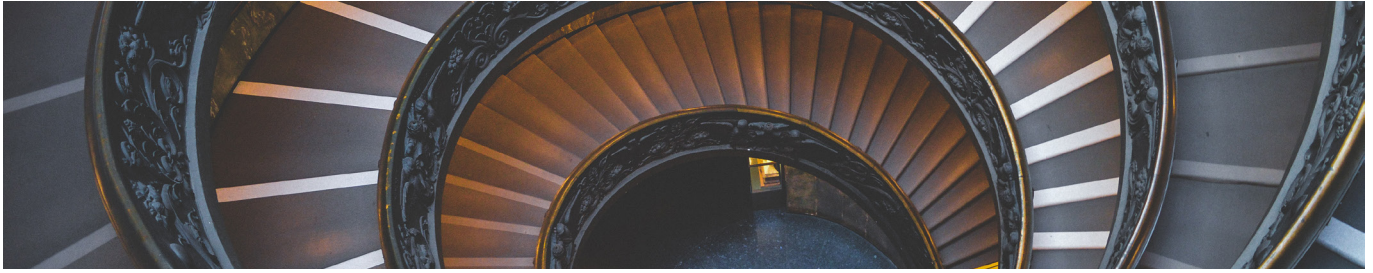


Dr. Henning Schaloske



Amrei Zürn, LL.M.





Die Klägerindustrie in Deutschland und Europa auf der Zielgeraden?

Der Bundestag hat am 14.06.2018 das Gesetz zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage verabschiedet. Die Regierungskoalition hatte sich im Koalitionsvertrag darauf verständigt, eine Musterfeststellungsklage zur Rechtsdurchsetzung für Verbraucherinnen und Verbraucher einzuführen. Vor dem Hintergrund des nunmehr seit fast drei Jahren die Medien beschäftigenden “Dieselskandals” hat die Bundesregierung hierbei aufs Tempo gedrückt. Das Bundesjustizministerium hatte am 09.05.2018 und damit etwa acht Wochen nach Abschluss des Koalitionsvertrages den Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage veröffentlicht. Das Gesetz soll am 01.11.2018 in Kraft treten, damit insbesondere Dieselfahrer noch in diesem Jahr von den vermeintlichen Vorzügen der Musterfeststellungsklage profitieren können.

Gesetzesentwurf

Der Gesetzesentwurf zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage orientiert sich an dem ursprünglich nicht veröffentlichten Entwurf der Vorgängerregierung. Er sieht vor, dass qualifizierte Einrichtungen, wie zum Beispiel Verbraucherverbände, zugunsten von mindestens zehn betroffenen Verbrauchern das Vorliegen oder Nichtvorliegen zentraler anspruchrelevanter Voraussetzungen feststellen lassen können. Der Musterfeststellungsprozess wird hierbei ausschließlich zwischen dem Verband und der beklagten Partei geführt. Jeder Verbraucher erhält aber die Möglichkeit, seine Ansprüche ohne Anwaltszwang verjährungshemmend beim Bundesamt der Justiz in einem Klageregister eintragen zu lassen. Für die eingetragenen Verbraucher entfaltet dann eine Entscheidung im Musterfeststellungsverfahren Bindungswirkung für etwaige nachfolgende Klagen des Verbrauchers. Sollten sich der Verband und die beklagte Partei auf einen Vergleich verständigen, muss zunächst das Gericht dem Vergleich zustimmen. Anschließend erhalten die registrierten Verbraucher die Gelegenheit, innerhalb von einem Monat aus dem Vergleich auszusteigen.

In den Erläuterungen zu dem Gesetzesentwurf geht die Bundesregierung davon aus, dass jährlich etwa 450 Musterfeststellungsklagen eingereicht werden, und prognostiziert eine Erfolgsquote von etwa 50 Prozent. Unter Berücksichtigung dieser Annahmen schätzt die

Bundesregierung die Entlastung der Wirtschaft auf etwa EUR 1,5 Mio. netto.

Aktuelle Entwicklung in Deutschland

In der ersten Bundestagsdebatte zum Gesetzesentwurf am 08.06.2018 wurde der Entwurf von der Opposition teilweise scharf kritisiert. Auch in der Wirtschaft regte sich Widerstand gegen den Entwurf. Ein Hauptvorwurf besteht darin, dass die Bundesregierung bei der Erstellung des Entwurfs weder die Folgen für die Verbraucher noch für die Wirtschaft bedacht hat. Die Kritik richtet sich unter anderem dagegen, dass Verbraucher mit der Anmeldung ihrer Ansprüche überfordert sein könnten und letztlich die verjährungshemmende Wirkung ihrer Anmeldung nicht eintreten könnte. Kritisch gesehen wird auch, dass nur Verbraucher von dem Gesetz profitieren sollen und nicht etwa auch (Klein-) Gewerbetreibende. Es wird auch ein Windhundrennen der klagebefugten Verbände befürchtet, da der Verband die Musterfeststellungsklage führen kann, der die erste Klage eingereicht hat.

Aber auch innerhalb der Koalition gab es Meinungsverschiedenheiten, insbesondere darüber welche Verbände klagebefugt sein sollen. Die Union will die Klagebefugnis möglichst restriktiv regeln, um eine Missbrauchsgefahr zu senken. Sie stützt sich hierbei auf die entsprechende Kritik der Wirtschaftsverbände.

Die Bundesjustizministerin räumte im Rahmen der Debatte ein, keine Kenntnisse darüber zu haben, wie viele potentiell geschädigte Verbraucher im Zusammenhang mit dem "Dieselskandal" sich einer etwaigen Klage anschließen würden. Im Vorfeld geisterte die Zahl von potentiell zwei Millionen Verbrauchern durch die Presse, die von einer Musterfeststellungsklage im "Dieselskandal" profitieren könnten. Das Bundesamt der Justiz soll das Klageregister zunächst manuell führen. Es bleibt abzuwarten, wie das Bundesamt für Justiz dem potentiellen Massenansturm Herr werden wird.

Trotz der vorgebrachten Kritik wurde der Entwurf mit kleineren Änderungen im Schnelldurchlauf innerhalb von sechs Tagen durchs Parlament und die zuständigen Ausschüsse gepeitscht.

New Deal for Consumers

Auch auf europäischer Ebene stehen die Zeichen auf Sturm. Die Europäische Kommission hat zuletzt einen "New Deal for Consumers" angekündigt. Hierzu gehört auch die Einführung einer Richtlinie über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher. Auf Basis dieser Richtlinie sollen Verbände die Möglichkeit erhalten, Verbraucherinteressen durchzusetzen. Der Entwurf geht auch über die in Deutschland vorgesehene Musterfeststellungsklage hinaus, da die Verbände grundsätzlich und vorbehaltlich bestimmter Umstände auch konkrete Schäden und nicht nur die Feststellung von Tatsachen einklagen können sollen. Falls Schäden so gering sind, dass eine Entschädigung keinen Sinn ergibt, soll der ausgeurteilte Schaden an gemeinnützige Stellen gezahlt werden. In einzelnen Sachverhaltskonstellationen sollen die Verbände auch unabhängig von der Zustimmung der betroffenen Verbraucher klagen können. Es bleibt abzuwarten, welche Änderungen im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens noch vorgenommen werden.

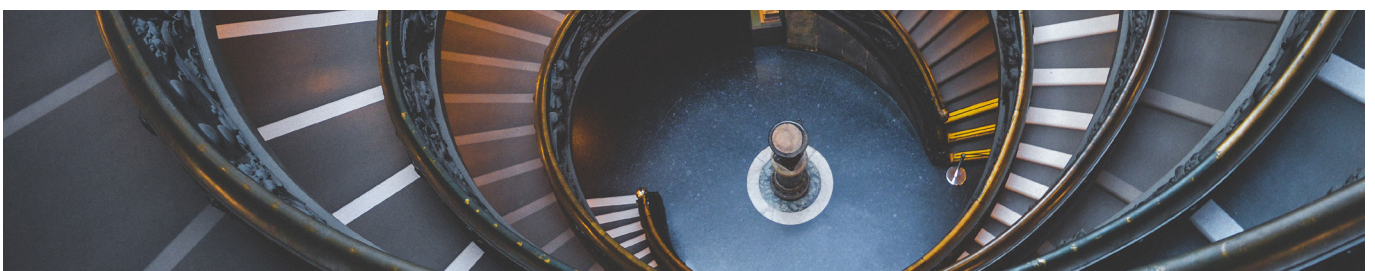
Ausblick

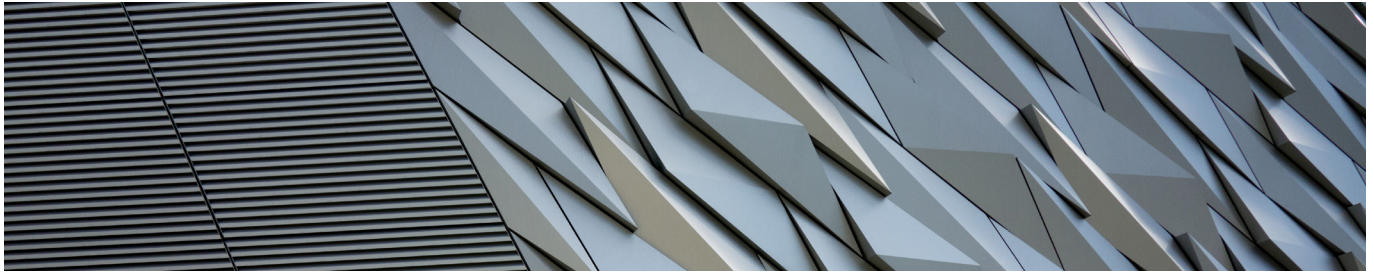
Die Möglichkeit zur Führung eines Massenverfahrens für Verbraucher wird kommen. Der deutsche und der europäische Gesetzgeber sind fest entschlossen. Der "Dieselskandal" ist ein maßgeblicher Katalysator für diese Entwicklung und der Geist einer potentiellen Klägerindustrie ist endgültig aus der Flasche. Befeuert wird dies durch den Markteintritt einer Vielzahl von Prozessfinanzierern, die auf der Suche nach Anlagemöglichkeiten die "passenden" Ziele und Klagen finden werden.

Ob das Musterfeststellungsverfahren sich als Kanalisierung von Massenverfahren durchsetzen wird, wird maßgeblich davon abhängen, wie es in der Praxis angenommen wird und wie sich die einzelnen Akteure positionieren. Versicherer sollten in jedem Fall die Entwicklungen weiter beobachten, da sie zum einen selbst in Massenmärkten agieren und somit potentiell Beklagte eines Musterfeststellungsverfahrens sind. Zum anderen führt die Möglichkeit eines Musterfeststellungsverfahrens zu einer erhöhten Risikolandschaft, da zu erwarten ist, dass die Bereitschaft zu Klagen steigt und damit erhebliche Kosten und gegebenenfalls auch Vergleiche auf die Wirtschaft zukommen werden.



Daniel Kreienkamp





Die neue DIS-Schiedsgerichtsordnung 2018

Zum 01.03.2018 trat die neue Schiedsgerichtsordnung der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS) in Kraft. Die neue DIS-Schiedsgerichtsordnung 2018 (DIS-SchiedsO 2018) ersetzt die bislang geltende DIS-Schiedsgerichtsordnung aus dem Jahr 1998 (DIS-SchiedsO 1998). Anwendbar ist die neue DIS-SchiedsO 2018 für alle Verfahren, die ab dem 01.03.2018 eingeleitet werden.

Das neue Regelwerk enthält eine Reihe von Änderungen, die insbesondere der Verfahrenseffizienz und Verfahrensbeschleunigung dienen. Des Weiteren soll die Integrität und Transparenz des Schiedsverfahrens durch neue institutionelle Strukturen verbessert werden.

Das erklärte Ziel der Verfahrenseffizienz und Verfahrensbeschleunigung kommt in der DIS-SchiedsO 2018 durch die im Vergleich zur DIS-SchiedsO 1998 deutlich verkürzten Fristen zum Ausdruck. So hat der Schiedsbeklagte nunmehr nach Übermittlung der Schiedsklage 21 Tage, anstatt den bislang geltenden 30 Tagen, um einen beisitzenden Schiedsrichter zu benennen. Gleichmaßen haben die beisitzenden Schiedsrichter nunmehr lediglich 21 Tage, anstatt 30 Tage, zur Benennung des Vorsitzenden.

Unter der neuen DIS-SchiedsO 2018 beträgt die (verlängerbare) Frist zur Klageerwidern 45 Tage ab Übermittlung der Schiedsklage an den Schiedsbeklagten. Die DIS-SchiedsO 1998 sah keine feste Frist zur Klageerwidern vor. Vielmehr setzte bisher das Schiedsgericht nach seiner Konstituierung dem Schiedsbeklagten eine Frist zur Klageerwidern, was in der Praxis oft zu erheblichen Verzögerungen des Verfahrens führte.

Dem Grundsatz der Verfahrenseffizienz wird zudem dadurch gedient, dass die DIS-SchiedsO 2018 Anreize für eine effiziente Verfahrensführung schafft. Denn das Schiedsgericht kann nach den neuen Regeln die Effizienz der Verfahrensführung durch die Parteien im Rahmen der Kostenentscheidung mitberücksichtigen.

Nicht nur die Parteien, sondern auch Schiedsrichter werden nach den neuen Regeln zu einer zügigen Verfahrensführung angehalten. Um von Beginn an eine effiziente Verfahrensführung zu gewährleisten verpflichtet die neue DIS-SchiedsO 2018 das Schiedsgericht in der Regel innerhalb von 21 Tagen nach der Konstituierung des Schiedsgerichts eine Verfahrenskonferenz mit den Parteien abzuhalten. Die anwendbaren Verfahrensregeln, der Verfahrenskalender und die effiziente Gestaltung des Verfahrens sind als (Mindest-) Inhalt dieser "Case Management Conference" verbindlich vorgegeben. So soll das Schiedsgericht mit den Parteien unter anderem konkrete Maßnahmen zur Steigerung der Verfahrenseffizienz sowie die Möglichkeit, ein beschleunigtes Verfahren durchzuführen oder den Rechtsstreit einvernehmlich beizulegen, erörtern.

Nach Durchführung des Verfahrens soll das Schiedsgericht den Schiedsspruch in der Regel innerhalb von drei Monaten nach der letzten mündlichen Verhandlung oder dem letzten zugelassenen Schriftsatz zur Durchsicht an die DIS übermitteln. Im Falle von Verzögerungen der Übermittlung des Schiedsspruches kann der neu gegründete DIS-Rat das Schiedsrichterhonorar nach seinem Ermessen herabsetzen. Die Durchsicht der DIS ist auf formale Fehler und unverbindliche Änderungsvorschläge beschränkt. Die Verantwortung für den Inhalt des Schiedsspruches trägt – wie bisher – das Schiedsgericht.

Die Integrität und Transparenz des Schiedsverfahrens werden nach der DIS-SchiedsO 2018 insbesondere durch die Einführung des DIS-Rats gewährleistet. Nach den neuen

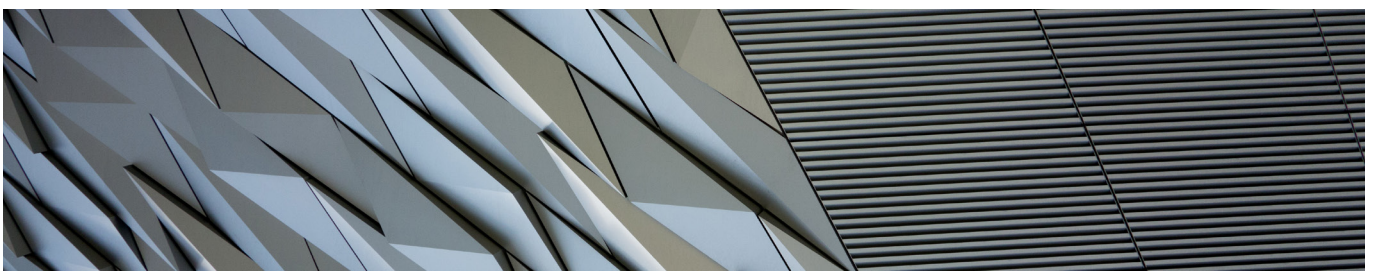
Regeln entscheidet nunmehr der DIS-Rat über Anträge auf Ablehnung eines Schiedsrichters, eine Aufgabe, die nach den alten Regeln das Schiedsgericht selbst wahrnahm. Darüber hinaus kann der DIS-Rat einen Schiedsrichter seines Amtes entheben, wenn er der Ansicht ist, dass der Schiedsrichter seine Aufgaben nicht erfüllt oder sie in Zukunft nicht erfüllen wird.

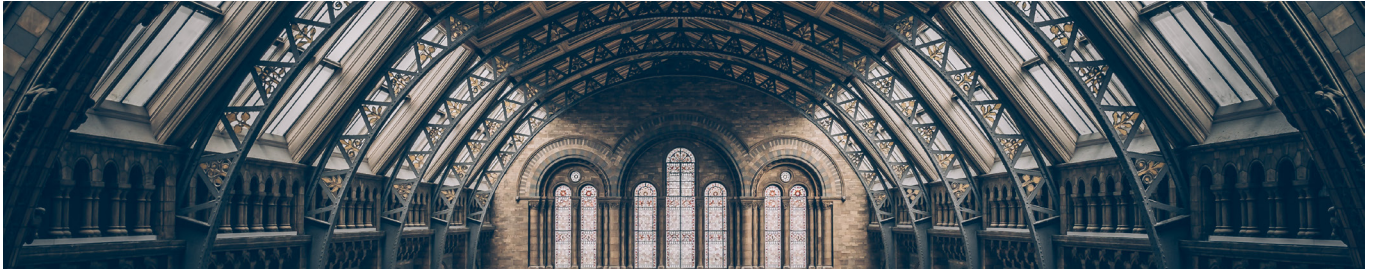
Weitere wesentliche Änderungen der neuen DIS-SchiedsO 2018 sind die im Vergleich zum bisherigen Regelwerk detaillierter gestalteten Regelungen zur Durchführung von Mehrvertrags- und Mehrparteienschiedsverfahren, zur Einbeziehung zusätzlicher Parteien in Schiedsverfahren und zur Verfahrensverbindung. Darüber hinaus entlastet die DIS-SchiedsO 2018 die Schiedsrichter, etwa indem fortan die DIS für die Festsetzung und Anforderung von Kostensicherheit für Honorare und Auslagen der Schiedsrichter zuständig ist. Des Weiteren schreibt die neue DIS-SchiedsO 2018 die Vertraulichkeit des Schiedsverfahrens ausdrücklich vor.

Im Ergebnis hat die DIS ein modernes, zeitgemäßes Regelwerk für Schiedsverfahren geschaffen, das im Interesse der Parteien eine zeit- und kosteneffiziente Verfahrensführung verspricht.



Dr. Michael Pocsay, LL.M.





Diskussion zur Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen

Traditionell wird eine Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen abgelehnt. Der Bundesgerichtshof hat in seinem, bis heute als Leitentscheidung zitierten Urteil aus dem Jahr 1975 festgestellt, dass von einer Anwendung der arbeitsrechtlichen Grundsätze über eine Haftungsbeschränkung bei dem Vertretungsorgan einer juristischen Person, das wegen Verletzung seiner normalen Vorstandspflichten in Anspruch genommen wird, keine Rede sein könne. Immer mehr Stimmen im Schrifttum werfen jedoch die Frage auf, weshalb hiervon keine Rede sein könne. Intensiv wurde die Frage, ob und wie eine Haftungsbeschränkung für Organmitglieder eingeführt werden sollte, bereits auf dem 70. Deutschen Juristentag 2014 diskutiert. Eine solche Haftungsbeschränkung, beispielsweise über den Weg der Rechtsfortbildung oder über eine gesetzliche Neuerung, wäre auch mit Blick auf die D&O-Versicherung relevant.

Grundsätze über den innerbetrieblichen Schadensausgleich und Meinungsstand

Nach den vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätzen zum innerbetrieblichen Schadensausgleich haften Arbeitnehmer ihrem Arbeitgeber für schuldhaft verursachte Schäden nur eingeschränkt, abgestuft nach dem Grad des Verschuldens. Das Bundesarbeitsgericht teilt die Verantwortlichkeit des Arbeitnehmers in vier Kategorien ein: leichteste Fahrlässigkeit, mittlere Fahrlässigkeit, grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz. Bei grober Fahrlässigkeit hat der Arbeitnehmer in aller Regel den gesamten Schaden zu tragen, bei leichtester Fahrlässigkeit haftet er dagegen nicht, während bei normaler Fahrlässigkeit der Schaden in aller Regel zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer quotal zu verteilen ist. Bei Vorsatz scheidet eine Schadensteilung von vornherein aus. Voraussetzung für den innerbetrieblichen Schadensausgleich ist, dass das schadensstiftende Handeln "betrieblich veranlasst" war. Eine besondere Gefahrgeneignis der Tätigkeit ist nicht erforderlich.

Angesichts einer Vielzahl von Organhaftungsfällen spricht sich im Schrifttum eine steigende Anzahl von Autoren für eine Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen aus. Eine unmittelbare

Anwendung dieser Grundsätze wird zwar von wenigen Autoren favorisiert. Über den Hebel der Treue- und Fürsorgepflicht will man aber die Haftung für leichte Fahrlässigkeit ausschließen oder begrenzen und damit Ergebnisse erreichen, die sich von einer unmittelbaren Anwendung der arbeitsrechtlichen Grundsätze kaum unterscheiden. Auch unter den Kommentatoren des Aktiengesetzes finden sich Sympathisanten für eine entsprechende Haftungsmilderung. Im Bereich des Bußgeldregresses wird die Zulässigkeit sogar bereits als herrschende Meinung bezeichnet. Zahlreiche Autoren treten einer Übertragung arbeitsrechtlicher Wertungen jedoch entgegen und wollen den innerbetrieblichen Schadensausgleich auf Organmitglieder weder unmittelbar noch mittelbar anwenden.

Die Rechtsprechung hat sich mit dieser Frage bislang nicht vertieft auseinander gesetzt. In dem eingangs erwähnten Urteil aus dem Jahr 1975 lehnte der Bundesgerichtshof die Anwendung arbeitsrechtlicher Grundsätze ab. Auch in einer zweiten Leitentscheidung aus dem Jahr 1983 führt der Bundesgerichtshof aus, es sei "gerade Sinn der Anstellung und Bestellung eines Vorstandsmitglieds oder Geschäftsführers, die Schwierigkeiten und Risiken der Leitung des Vereins oder eines Unternehmens einer Person zu übertragen, die diese beherrscht." Eine Haftungsbeschränkung sei demnach weder

“gerechtfertigt noch geboten”. Das Bundesarbeitsgericht hat zu der Frage bislang, soweit ersichtlich, noch nicht Stellung genommen.

Argumente für eine Haftungsmilderung nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen

Zur Prüfung der Frage, ob und wie der innerbetriebliche Schadensausgleich auf Organmitglieder anwendbar sein könnte, argumentieren die Befürworter zumeist mit Hilfe der Gründe für den innerbetrieblichen Schadensausgleich und werfen die Frage auf, ob diese auf Organmitglieder übertragbar sind. Der innerbetriebliche Schadensausgleich beruht im Wesentlichen auf dem Betriebsrisiko, dem Schutz vor Existenzvernichtung, Gerechtigkeitsabwägungen und der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers.

– Betriebsrisiko

Hinsichtlich des Betriebsrisikos wird argumentiert, dass dieses entscheidend nicht auf der vom BAG betonten Organisationsgewalt des Arbeitgebers fuße, sondern darauf, dass der Arbeitgeber die Gewinne der Unternehmung vereinnahmt (Symmetriegedanke) und die von seinen Angestellten verursachten Schäden leichter abfedern könne (Absorptionsgedanke). Die so verstandene Risikoteilung könne auch bei Organmitgliedern in Ansatz gebracht werden.

– Schutz vor Existenzvernichtung

Ergänzend wird der innerbetriebliche Schadensausgleich damit begründet, dass er dem grundrechtlich gebotenen Schutz vor Existenzvernichtung diene. Das Bundesarbeitsgericht führt insoweit aus, dass eine unbegrenzte Haftung sowohl Art. 2 Abs. 1 GG als auch Art. 12 Abs. 1 GG berühre. Befürworter der Haftungsmilderung für Organmitglieder argumentieren, dass zwar nicht frei von Zweifeln sei, ob sich dem Grundgesetz tatsächlich ein Verbot existenzvernichtender Haftung entnehmen lasse, welches über die Gewährung von Restschuldbefreiung hinausgehe. Anerkenne man ein solches Verbot, sei jedenfalls nicht ersichtlich, weshalb es nicht auch für Organmitglieder gelten solle.

– Gerechtigkeitsabwägungen

Auch die dem innerbetrieblichen Schadensausgleich zugrundeliegenden Gerechtigkeitsabwägungen seien nicht spezifisch arbeitsrechtlicher Natur und auf Organmitglieder grundsätzlich übertragbar. Danach wird es als unbillig empfunden, dass jemand für ein leichtes Versehen gegebenenfalls mit einer ruinösen Haftung belegt wird, wenn der Geschädigte mit derartigen Fehlern rechnen muss und ihre Folgen verschmerzen kann.

– Fürsorgepflicht

Befürworter der Haftungsbegrenzung machen sich schließlich auch den Ansatz der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers zunutze, um einen Wertungstransfer vom Arbeitsrecht ins Gesellschaftsrecht zu erreichen, ohne sich ausdrücklich zur Anwendung des innerbetrieblichen Schadensausgleichs bekennen zu müssen. Verwiesen wird auf die Treuepflicht, welche auch im Verhältnis Gesellschaft / Organmitglied anerkannt ist.

– Wertungsgleichlauf mit leitenden Angestellten

Daneben pochen Befürworter schließlich auch auf einen Wertungsgleichlauf mit dem leitenden Angestellten. Das Bundesarbeitsgericht hat eine solche Haftungsbeschränkung bisher zwar nicht ausdrücklich bejaht, scheint jedoch hierzu zu tendieren, wenn die schädigende Handlung nicht bei Ausübung einer für die Position des leitenden Angestellten charakteristischen Tätigkeit eintritt. Demgegenüber sollen nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 25.06.2001 auch leitende Angestellte, sofern sie nicht Geschäftsführer sind, nur beschränkt haften.

Jedenfalls der Fremdgeschäftsführer soll sich faktisch nicht von einem leitenden Angestellten unterscheiden. Außerdem könne die Unterscheidung zu merkwürdigen Ergebnissen in Compliance-Fällen führen, wenn beispielsweise der für den Kartellrechtsverstoß unmittelbar verantwortliche leitende Angestellte nicht haftet, während das Organmitglied, das die Geschehnisse lediglich leicht fahrlässig übersehen hat, voll haftet.

Argumente gegen eine Haftungsmilderung nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen

Überwiegend wird eine Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen unter Verweis auf entgegenstehende Präjudizien des Bundesgerichtshof abgelehnt. Für organspezifische und sonstige Tätigkeiten auf Unternehmensebene wird ferner argumentiert, dass eine Haftungsbeschränkung nicht in Betracht komme, da Organmitglieder in diesem Bereich die Körperschaft unmittelbar repräsentieren und insoweit selbst als Unternehmer agieren. Weiter wird vorgebracht, dass eine Haftungsmilderung für Organe im Gesetz keine Grundlage finde und der Gesetzgeber mit dem 2009 eingeführten § 31a BGB auch eine entsprechende Rechtsfortbildung indirekt habe ausschließen wollen, da nur die Haftung für ehrenamtliche Vorstandsmitglieder eines Vereins begrenzt werden sollte. Ferner wird angenommen, dass es für eine Haftungsprivilegierung von Organmitgliedern an einer Regelungslücke fehle, weshalb auch eine analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Grundsätze ausscheide. Insoweit wird auch

auf den abschließenden Charakter der Organhaftung von § 43 GmbHG und § 93 AktG verwiesen.

Es wird außerdem vorgebracht, dass Organmitglieder nicht mit Arbeitnehmern vergleichbar seien.

Organmitglieder handeln im Gegensatz zu Arbeitnehmern weisungsunabhängig und erhalten regelmäßig eine vergleichsweise hohe Vergütung. Daneben sollen Arbeitnehmer strukturell unterlegen sowie stärker in die jeweilige Organisation eingegliedert sein. Auch die Funktion der Organhaftung, namentlich die Kompensations- und Präventionsfunktion, sollen entgegenstehen.

Es wird argumentiert, dass es bei einer Anwendung des innerbetrieblichen Schadensausgleichs zu einer Überkompensation komme, da dem Organmitglied auch die D&O-Versicherung und die Business Judgement Rule zugutekomme und es damit letztlich besser gestellt sei, als ein Arbeitnehmer.



Amrei Zürn, LL.M.

Fazit und mögliche Auswirkungen auf D&O-Versicherer

Die intensive Diskussion im Schrifttum zeigt, dass zumindest eine pauschale Ablehnung der Haftungsmilderung für Organmitglieder nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen in Frage zu stellen ist. Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass Instanzgerichte diese Argumentation aufgreifen, da die zitierten Urteile des Bundesgerichtshofs durchaus Ansätze für solche Argumente bergen und teilweise auch auf veralteter Rechts- und Tatsachenlage beruhen.

Die D&O-Versicherung würde bei Anwendung einer solchen Haftungsmilderung gegebenenfalls Anpassungen bedürfen, wie sie bereits mit Blick auf den leitenden Angestellten vorgenommen werden. So sehen einige Wordings eine Eigenschadendeckung für den Fall vor, dass eine versicherte Person aufgrund der Grundsätze über den innerbetrieblichen Schadensausgleich von einer Haftung freigestellt ist. Aber auch auf Ebene der Anspruchsabwehr können die Argumente für eine Haftungsmilderung durchaus in Vergleichsverhandlungen eingesetzt werden und somit die Interessen des D&O-Versicherers berühren.





Rechtsprechung

BGH: Geschäftsführer haftet bei Eigenverwaltung wie Insolvenzverwalter

Mit Urteil vom 26.04.2018 bejahte der Bundesgerichtshof die Haftung des Geschäftsführers in der Eigenverwaltung analog zur Haftung eines Insolvenzverwalters gemäß §§ 60, 61 InsO.¹

Der Beklagte war für die GmbH & Co. KG, nachdem diese in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten war, als Sanierungsexperte tätig. Daneben wurde er zum weiteren Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der Gesellschaft berufen. Im März 2014 wurde über das Vermögen der Gesellschaft unter Anordnung der Eigenverwaltung ein Insolvenzverfahren eröffnet. Einem vom Beklagten und den übrigen Geschäftsführern erstellten Insolvenzplan, der neben der Befriedigung der Gläubiger und dem Erhalt der Arbeitsplätze eine Fortführung der Gesellschaft ermöglichen sollte, stimmte die Gläubigerversammlung im November 2014 zu. Das Amtsgericht hob das Insolvenzverfahren im Folgenden auf.

Die Gesellschaft bestellte zwischenzeitlich bei der Klägerin Waren, beglich jedoch die Rechnung nicht. Auf Eigenantrag der Gesellschaft wurde nachfolgend erneut ein Insolvenzverfahren eröffnet. Die Klägerin nimmt vorliegend den Beklagten wegen des Forderungsausfalls auf Schadensersatz in Höhe des in Rechnung gestellten Betrags für die Waren zuzüglich Zinsen und vorgerichtlichen Kosten in Anspruch. Die Klage wurde in den Vorinstanzen abgewiesen.

Der Bundesgerichtshof hingegen stellte fest, dass den Beklagten gegenüber der Klägerin eine Haftung analog § 61 InsO treffen könne. Wenngleich die Bestimmungen des § 60, 61 InsO mangels Einsetzung des Beklagten zum Insolvenzverwalter nicht unmittelbar anwendbar seien, können die Vorschriften in der Eigenverwaltung einer juristischen Person analog auf die vertretungsberechtigten Geschäftsleiter angewendet werden. In diesem Fall ergebe sich im Gesetz im Blick auf die Haftung des Geschäftsführers bei Anordnung der Eigenverwaltung über das Vermögen

der insolventen Gesellschaft eine unbeabsichtigte Regelungslücke, weil die Verweisung des § 270 Abs. 1 Satz 2 InsO auf §§ 60, 61 InsO die Organe des Schuldners nicht unmittelbar erfasst.

BGH: Innenausgleich zwischen Haftpflichtversicherern bei Mehrfachversicherung mit Teilidentität von Interesse und Gefahr

Ist das identische Interesse gegen die identische Gefahr mehrfach haftpflichtversichert, liegt nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs ein Fall des § 78 Abs. 1 Alt. 2 VVG vor, der zu einem Innenausgleich zwischen den Haftpflichtversicherern führt.²

Der klagende Haftpflichtversicherer nimmt einen Arzt aus übergegangenem Recht eines bei ihm versicherten Krankenhauses auf Gesamtschuldnerausgleich in Anspruch. Der Beklagte ist Neurochirurg und praktiziert sowohl als niedergelassener Facharzt in eigener Praxis als auch als Honorararzt in dem Krankenhaus. Nach dem Honorarvertrag zwischen dem Beklagten und dem Krankenhaus und einer entsprechenden Deckungsvereinbarung zwischen dem Versicherer und dem Krankenhaus erstreckt sich die Haftpflichtversicherung auf die Tätigkeit als Honorararzt. Für seine Tätigkeit als niedergelassener Arzt unterhält der Beklagte eine Haftpflichtversicherung bei einem anderen Versicherer.

Im Oktober 2009 stellte sich ein Patient wegen Rückenschmerzen in der Praxis des Beklagten vor. Der Beklagte veranlasste eine MRT. Er wertete das Ergebnis aus und erläuterte dem Patienten die weitere Behandlung und eine mögliche Operation. Nach Einholung einer Zweitmeinung entschloss sich der Patient zur Operation. Die Indikation wurde durch eine Abteilung des Krankenhauses bestätigt. Am 09.09.2010 begab sich der Patient in die stationäre Behandlung des Krankenhauses. Am Folgetag führte der Beklagte in seiner Funktion als Honorararzt die Operation durch. Zwei Tage später kam es zu

¹ BGH, Urt. v. 26.4.2018 - IX ZR 238/17.

² BGH, Urt. v. 13.03.2018 - VI ZR 151/17.

einer Dislokation des eingesetzten Cages, in deren Folge der Beklagte eine Revisionsoperation vornahm. Hierdurch sowie durch einen zweiten Eingriff und weitere Behandlungen wurde kein beschwerdefreier Zustand erreicht.

Ein vom Patienten in die Wege geleitetes Schlichtungsverfahren kam zu dem Ergebnis, dass die Operation nicht oder nur relativ indiziert gewesen sei. Der Beklagte habe einen Dauerschaden des Patienten verursacht; Schadenersatzansprüche seien dem Grunde nach gegeben.

Der Versicherer schloss daraufhin mit dem Patienten eine Abfindungsvereinbarung und zahlte diesem EUR 170.000 zuzüglich Rechtsanwaltskosten. Der Patient verzichtete im Gegenzug auf alle Ansprüche gegen das Krankenhaus und den Beklagten aus der Behandlung. Der klagende Haftpflichtversicherer zahlte der gesetzlichen Krankenkasse des Patienten zudem einen Betrag in Höhe von EUR 24.500.

Die Klage sowie die Berufung blieben ohne Erfolg. Der Bundesgerichtshof wies die Revision des Haftpflichtversicherers zurück. Er könne von dem Beklagten keine hälftige Erstattung der geleisteten Schadenersatzzahlungen aus dem bestehenden Gesamtschuldverhältnis zwischen Beklagtem und Krankenhaus verlangen. Zwar seien der Beklagte und das Krankenhaus dem Geschädigten grundsätzlich als Gesamtschuldner zum Schadenersatz verpflichtet. Soweit das behauptete Behandlungsverschulden des Beklagten seiner honorarärztlichen Tätigkeit zuzuordnen ist, ist der Beklagte im Innenverhältnis der Gesamtschuldner nicht ausgleichspflichtig und zudem nicht "Dritter" im Sinne des § 86 Abs. 1 Satz 1 VVG. Soweit das behauptete Behandlungs- und Aufklärungsverschulden abtrennbar seiner niedergelassenen Tätigkeit zuzuordnen sein könnte, sei der Beklagte jedenfalls nicht passivlegitimiert. Es besteht insoweit der Vorrang des Ausgleichs unter den Haftpflichtversicherern bei Mehrfachversicherung nach § 78 Abs. 1 Alt. 2, Abs. 2 Satz 1 VVG.

BGH: Pflichten des Versicherungsmaklers und deren Verhältnis zu Obliegenheiten des Versicherungsnehmers

Der Bundesgerichtshof konkretisierte mit Urteil vom 30.11.2017 die Pflichten des Versicherungsmaklers und deren Verhältnis zu Obliegenheiten des Versicherungsnehmers.³

Die Klägerin, eine geprüfte Versicherungsfachfrau, nimmt die Beklagten wegen behaupteter Pflichtverletzungen aus einem Maklervertrag in Anspruch. Die Klägerin, die zwischen 2008 und 2010 bei der Beklagten zu 1) tätig war, vermittelte für sich selbst einen Unfallversicherungsvertrag, bei dem

auch ihr Ehemann versicherte Person war. Sie übergab nach Beendigung ihrer Tätigkeit alle Unterlagen an die bei der Beklagten zu 1) als Handelsvertreterin zuständige Beklagte zu 2).

Der Ehemann der Klägerin erlitt im Jahr 2012 einen schweren Verkehrsunfall. Die Beklagte zu 2) übermittelte das ausgefüllte Formular für die Unfallanzeige sowie den Entlassungsbrief der Klinik an die Versicherung. Diese lehnte den Versicherungsschutz ab, mit der Begründung, die Invalidität sei nicht innerhalb der 18-Monats-Frist ärztlich nachgewiesen worden.

Die Klägerin macht die Beklagte für die Fristversäumung verantwortlich. Diese hätten die Klägerin nach dem Maklervertrag unabhängig von der Versicherung darauf hinweisen müssen, dass die Invalidität innerhalb von 18 Monaten festzustellen ist. Mit der Beklagten zu 2) sei zudem vereinbart worden, dass diese sich um die gesamte Schadensabwicklung kümmern würde. Die Beklagte zu 2) hätte daher dafür sorgen müssen, dass die Invalidität innerhalb der 18-Monats-Frist ärztlich festgestellt und der Versicherung angezeigt worden wäre. Die Klage auf Ersatz der Versicherungsleistungen wurde in den Vorinstanzen abgewiesen.

Der Bundesgerichtshof stellte zunächst fest, dass Schadenersatzansprüche des Versicherungsnehmers, die sich nicht auf eine Pflichtverletzung bei der Vertragsanbahnung, sondern bei Abwicklung des Versicherungsfalls beziehen, auf der allgemeinen Vorschrift des § 280 Abs. 1 BGB basieren. Zudem umfasse der Pflichtenkreis des Versicherungsmaklers grundsätzlich auch die Hilfestellung bei der Regulierung eines Versicherungsschadens. Der Umstand, dass es zur eigenen Verantwortung des Versicherungsnehmers gehört, sich nach einem Versicherungsfall über Ausschlussfristen nach den Versicherungsbedingungen zu informieren, wirkt sich nicht zugunsten des Versicherungsmaklers aus. Die Obliegenheiten des Versicherungsnehmers betreffen allein das Verhältnis des Versicherungsnehmers zum Versicherer. Der Versicherungsnehmer beauftragt gerade den Versicherungsmakler als sachkundigen Experten, um seine Ansprüche zu wahren und durchzusetzen. Eine Beratungspflicht besteht nach Ansicht des Bundesgerichtshofs zudem auch, wenn – wie im vorliegenden Fall – der Kunde selbst sachkundig ist.

Der Bundesgerichtshof hat das Verfahren zur erneuten Entscheidung zurück an das Berufungsgericht verwiesen.

³ BGH, Urteil vom 30.11.2017 - I ZR 143/16.

BGH: Risikoausschlüsse in der Ausstellungsversicherung

Mit Beschluss vom 22.02.2018 betonte der Bundesgerichtshof, dass Risikoausschlüsse in der Transportversicherung eng auszulegen sind.⁴

Der Kläger, ein Möbelhersteller, macht einen Leistungsanspruch aus einer Transportversicherung geltend. Im Jahr 2011 verschickte er verschiedene Ausstellungsstücke per LKW zu einer Möbelmesse nach Moskau, wofür er bei dem beklagten Versicherer eine Transportversicherung in Form der Ausstellungsversicherung abschloss. Der Kläger behauptet, die bei der Verladung ordnungsgemäß in speziell für den Transport angefertigten Kisten verpackten Exponate seien beschädigt in Moskau angekommen, nachdem der russische Zoll diese aus den Kisten herausgenommen und anschließend lose in die Transportkisten "geschmissen" und unzureichend verpackt zum Weitertransport gegeben habe. Der Versicherer lehnte die Deckung ab unter Verweis auf die Versicherungsbedingungen, wonach die Gefahr der Beschlagnahme, Entziehung oder sonstiger Eingriffe von hoher Hand sowie Schäden, die durch Fehlen oder Mängel der Verpackung verursacht wurden, nicht versichert sind. Das Landgericht wies die Klage ab, das Oberlandesgericht gab ihr statt.

Der Bundesgerichtshof wies die Revision des Versicherers zurück. Für eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO reiche es nicht aus, dass es um die Auslegung Allgemeiner Versicherungsbedingungen gehe. Es sei in der Literatur unstrittig, dass es sich bei Klauseln in der Transportversicherung, die einen Ausschluss für Beschlagnahme, Entziehung oder sonstige Eingriffe von hoher Hand vorsehen, in der letztgenannten Alternative um einen Auffangtatbestand handelt, der andere beschränkende Anordnungen der öffentlichen Gewalt und insbesondere hoheitliche Maßnahmen wie Blockaden oder Sperren umfassen soll, die sich nicht unmittelbar gegen die transportierten Güter richten. Die bloße Beschädigung von Gütern anlässlich einer Zollkontrolle sei von dem Ausschluss daher nicht erfasst.

Der Auffangtatbestand knüpft allein daran an, ob die versicherten Güter bei ihrer Aufgabe zum Transport ordnungsgemäß verpackt waren.

BGH: Pflicht des Anwalts zur Überprüfung korrekter Weisungsdurchführung

Erteilt der Prozessbevollmächtigte eine Weisung, einen Antrag auf Verlängerung der Rechtsmittelfrist zu erstellen, so muss er vor der Unterzeichnung des Antrags prüfen, ob dieser

auch an das zuständige Gericht adressiert ist. Das entschied der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 29.08.2017.⁵

Die Beklagten wurden vor unterschiedlichen Gerichten auf Schadensersatz wegen angeblich fehlerhafter Angaben im Zusammenhang mit einer Prospektbeteiligung in Anspruch genommen. Im Streitfall unterlagen sie vor dem Landgericht und legten fristgerecht Berufung beim Oberlandesgericht ein. An einem Freitagnachmittag beantragten ihre Prozessbevollmächtigten die Verlängerung der am darauffolgenden Montag ablaufenden Berufungsbegründungsfrist. Dieser Schriftsatz war versehentlich an das Landgericht adressiert. Er wurde an das Oberlandesgericht weitergeleitet, traf dort aber erst am Dienstag ein. Das Oberlandesgericht teilte mit, dass eine Fristverlängerung nicht in Betracht komme, da der Fristverlängerungsantrag erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist beim Gericht eingegangen sei. Die Beklagten beantragten anschließend die Wiedereinsetzung des Verfahrens und begründeten die Berufung. Sie führten aus, die zuständige Rechtsanwältin habe die Rechtsanwaltsfachangestellte mündlich angewiesen, in insgesamt 18 Verfahren Anträge auf Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist zu stellen. Sie habe dabei ausdrücklich darauf hingewiesen, dass im Adressfeld jeweils das Gericht anzugeben sei, bei dem die Berufung eingelegt worden ist. Aus diesem Grund habe sie die Adressierung bei Unterzeichnung des Antrags nicht noch einmal überprüft.

Die Rechtsbeschwerde der Beklagten blieb ohne Erfolg. Der Bundesgerichtshof stellte fest, dass die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung auf einem Verschulden der Prozessbevollmächtigten beruhe, welches den Beklagten nach § 85 Abs. 2 ZPO zuzurechnen sei. Der Prozessbevollmächtigte trägt die Verantwortung dafür, dass eine fristwahrende Prozesshandlung vor dem zuständigen Gericht vorgenommen wird. Diesen Anforderungen habe die Rechtsanwältin der Beklagten nicht genügt. Erteilt der Rechtsanwalt im Vorfeld Anweisungen zum Inhalt des Schriftsatzes, so entbindet ihn diese Anordnung regelmäßig nicht von der Pflicht, das ihm vorgelegte Arbeitsergebnis vor der Unterzeichnung auf die richtige und vollständige Umsetzung der Vorgaben zu überprüfen.

⁴ BGH, Beschl. v. 22.02.2018 – IV ZR 318/16.

⁵ BGH, Beschl. v. 29.08.2017 – VI ZB 49/16.

BGH: Erstattung von Reisekosten für nicht am Prozessgericht ansässigen Anwalt

In einem Beschluss vom 04.07.2017 setzte der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung in Bezug auf die Erstattungsfähigkeit von Reisekosten für Rechtsanwälte fort.⁶

Die Kläger nahmen die beklagte Fluggesellschaft, die ihren Sitz in Spanien hat, wegen eines annullierten Flugs erfolglos auf Zahlung von EUR 500 in Anspruch. Die Kläger wandten sich gegen die vom Amtsgericht festgesetzten Kosten, welche die Reisekosten für den nicht am Prozessort ansässigen Rechtsanwalt der Beklagten umfassen. Das Landgericht wies die sofortige Beschwerde der Kläger ebenfalls zurück. Es führte an, dass eine Partei, die ihren Sitz im Ausland habe, nicht gehalten sei, einen am Prozessgericht ansässigen Anwalt zu beauftragen, sondern einen Anwalt ihres Vertrauens mandatieren dürfe.

Der Bundesgerichtshof bestätigte die Auffassung des Beschwerdegerichts. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist es einer ausländischen Partei grundsätzlich nicht zuzumuten, die Wahl des deutschen Rechtsanwalts am Sitz des Prozessgerichts auszurichten.

Dagegen spricht auch nicht, dass das Unternehmen eine eigene Rechtsabteilung habe. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs könne selbst bei Vorhandensein einer Rechtsabteilung nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass deren Mitarbeiter in der Lage sind, ohne Hinzuziehung eines deutschen Rechtsanwalts einen Zivilprozess in Deutschland zu führen.

OLG Düsseldorf: Inanspruchnahme und vorsorgliche Meldung bei D&O/-E&O-Versicherung

Das Oberlandesgericht Düsseldorf befasste sich in einem Beschluss vom 12.07.2017 mit dem Verhältnis einer Serienschadenklausel mit der Nachmeldefrist unter einer kombinierten D&O/E&O-Versicherung.⁷

Die Klägerin macht gegen den beklagten Versicherer Ansprüche aus einer kombinierten D&O/E&O-Versicherung geltend. Die Versicherung begann am 01.09.2007 und endete am 01.09.2009. Die Klägerin wurde teils bereits während der Laufzeit des Versicherungsvertrags wegen angeblich nicht erläuteter Währungssicherungsgeschäfte im Prospekt eines Fonds und diesbezüglicher vorvertraglicher

Aufklärungspflichtverletzungen von Anlegern in Anspruch genommen. Für diese Inanspruchnahmen bestätigte der Versicherer bedingungsgemäßen Versicherungsschutz in Form der Abwehrdeckung vorbehaltlich etwaiger Ausschlüsse. Nach Ablauf der Nachmeldefrist wurden weitere Klagen gegen die Klägerin wegen derselben angeblichen Pflichtverletzung eingereicht, für die der Versicherer wegen Ablaufs der Nachmeldefrist keine Abwehrdeckung gewährte. Die Klägerin erhob daraufhin Direktklage gegen den Versicherer. Das Landgericht wies diese ab.

Die Klägerin führt an, dass alle Inanspruchnahmen über die Serienschadenklausel einen einzigen Serienschaden bilden sollen, der zum Zeitpunkt der erstmaligen Inanspruchnahme – also während der Laufzeit des Versicherungsvertrags – als eingetreten gilt. Der Ablauf der Nachmeldefrist führe zu keiner anderen Bewertung. Ferner stelle die Meldung der ersten Inanspruchnahme im versicherten Zeitraum eine Umstandsmeldung dar, sodass alle weiteren Inanspruchnahmen hiervon ebenfalls erfasst und versichert seien. Insofern habe sich der Versicherer durch seine Abwehrdeckungserklärung gebunden.

Das Oberlandesgericht wies in seinem Beschluss darauf hin, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg habe. Zunächst stellte das Gericht fest, dass kein bedingungsgemäßer Versicherungsfall eingetreten sei, da die Anleger erstmals nach Ablauf der Nachmeldefrist ihre Ansprüche gegenüber der Klägerin geltend gemacht haben. Zudem stelle allein die Inanspruchnahme durch einen Anleger wegen angeblicher Prospektfehler keine Inanspruchnahme zugunsten aller Anleger dar.

Bei der Serienschadenklausel handele es sich ferner um eine Risikobegrenzungsklausel zugunsten des Versicherers. Ihr könne keine Aussage dahingehend entnommen werden, ob ein Versicherungsfall als noch im versicherten Zeitraum eingetreten gilt. Die Klausel bestimme lediglich, wann mehrere Haftpflichtansprüche als ein Versicherungsfall gelten und nicht, wann überhaupt ein Versicherungsfall vorliegt. Auch begründe die Serienschadenklausel keine Ewigkeitshaftung über den Ablauf der Nachmeldefrist hinaus.

Daneben betonte das Oberlandesgericht, dass die Gewährung von Abwehrdeckung kein Indiz dafür sei, dass der Versicherungsnehmer tatsächlich einen Anspruch auf Deckungsschutz habe. Der Versicherer könne sogar auch lediglich aus Kulanz Abwehrdeckung gewähren, ohne sich damit im Hinblick auf eine Freistellungsleistung zu binden.

⁶ BGH, Beschl. v. 04.07.2017 – X ZB 11/15.

⁷ OLG Düsseldorf, Beschl. v. 12.07.2017 – 4 U 61/17.

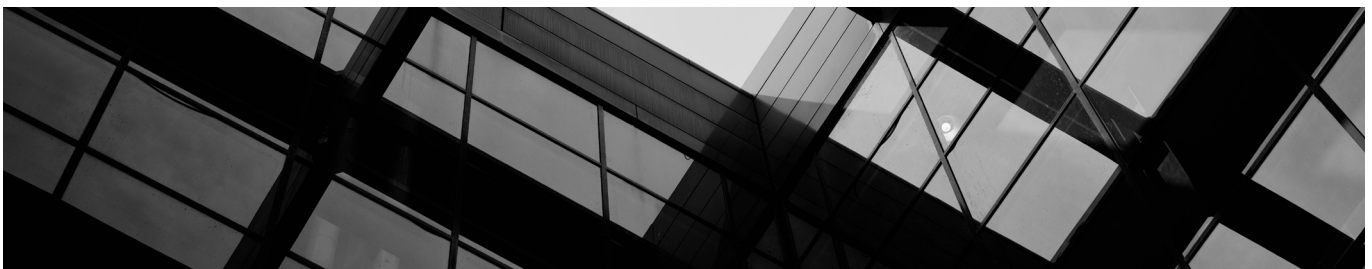
LG München II: Haftung bei Handeln eines Alleingesellschaftergeschäftsführers

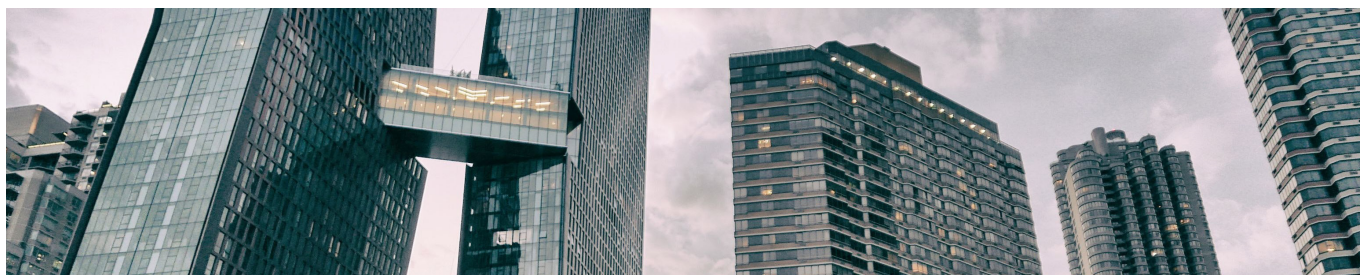
In einem Urteil vom 26.01.2017 befasste sich das Landgericht München II mit der Haftung eines Alleingesellschafter-Geschäftsführers.⁸

Der Kläger verfolgt gegenüber dem Beklagten Schadensersatzansprüche sowie bereicherungsrechtliche Ansprüche. Der Beklagte war alleiniger Gesellschafter sowie Geschäftsführer der A-GmbH, die ihrerseits alleinige Gesellschafterin der B-GmbH war, deren Geschäftsführer ebenfalls der Beklagte war. Der Kläger behauptet, der Beklagte habe eine Vielzahl von Zahlungen ohne Rechtsgrund geleistet.

Das Landgericht wies die Klage ab. Ein Schadensersatzanspruch aus § 43 Abs. 2 GmbHG scheidet bereits deshalb aus, weil der Beklagte im streitgegenständlichen Zeitraum unmittelbarer bzw. mittelbarer Alleingesellschafter der beiden Gesellschaften war. Es fehle grundsätzlich an einer Pflichtverletzung, wenn die Gesellschafterversammlung den Geschäftsführer Weisungen erteile. Der Geschäftsführer hat diesen Weisungen Folge zu leisten und haftet daher nicht nach § 43 Abs. 2 GmbHG. Dieser Grundsatz gilt erst recht, wenn die Gesellschaft lediglich einen Gesellschafter hat und auch dann, wenn der Geschäftsführer bewusst für Gesellschaftsvermögen nachteilige Entscheidungen trifft und Maßnahmen ergreift. Bei Weisungen des Alleingesellschafters einer Ein-Person-Gesellschaft bedarf es dazu keines förmlichen Gesellschafterbeschlusses.

⁸ LG München II, Urt. v. 26.01.2017 - 3 O 3420/15.





Aktuelle Entwicklungen

EU-Kommission will Whistleblower besser schützen

Dieselgate, Luxleaks, die Panama-Papers oder Cambridge Analytica – die “Skandale” der letzten Zeit zeigen, dass Whistleblower eine maßgebliche Rolle bei der Aufdeckung illegaler Aktivitäten spielen können. Der Schutz von Hinweisgebern ist jedoch innerhalb der EU nicht einheitlich geregelt. So werden Whistleblower derzeit nur in zehn Staaten besonders geschützt.

Die EU-Kommission veröffentlichte aus diesem Grund am 23.04.2018 einen Vorschlag für neue EU-weite Standards zum Schutz von Whistleblowern, beispielsweise vor Einschüchterung oder Vergeltungsmaßnahmen und damit einhergehendem Reputationsverlust. Die Standards sehen ein dreigliedriges Meldesystem vor: Zunächst sollen Unternehmen mit mehr als 50 Mitarbeitern oder einem Jahresumsatz von mehr als EUR 10 Millionen vertrauensvolle interne Kommunikationswege für Whistleblower einrichten. Reagiert das Unternehmen nicht auf eine Beschwerde, sollen Whistleblower sich an staatliche Kontrollbehörden wenden können. Als letzte Maßnahme sieht der Vorschlag den Gang an die Öffentlichkeit, beispielsweise über Journalisten und Medien, vor.

Wenn ein Hinweisgeber Vergeltungsmaßnahmen erleidet, soll er Zugang zu kostenloser Beratung und angemessenen Abhilfemaßnahmen erhalten, beispielsweise zur Vermeidung einer Entlassung oder gegen Belästigung am Arbeitsplatz. In diesen Fällen wird die Beweislast umgekehrt. Die von der Meldung des Whistleblowers betroffene Person oder Organisation muss daher nachweisen, dass sie keine Vergeltungsmaßnahmen gegen den Whistleblower ergriffen hat. Zusätzlich werden Hinweisgeber in Gerichtsverfahren geschützt.

Zu beachten ist jedoch, dass lediglich diejenigen Hinweisgeber geschützt werden sollen, die im Interesse der Allgemeinheit handeln. So soll Hetzkampagnen oder missbräuchlichen Anzeigen entgegengewirkt werden.

Schwerpunkte der Versicherungsaufsicht 2018

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) hat ihre Schwerpunkte der Versicherungsaufsicht für das Jahr 2018 festgelegt. Die Schwerpunkte in diesem Jahr sind insbesondere Cyber-Sicherheit, Umgang der Versicherer mit den Economic Scenario Generators (ESGs) bei der Bewertung versicherungstechnischer Rückstellungen unter Solvency II, Nachhaltigkeit in der Kapitalanlage von Versicherern und Pensionsfonds, Schadenrückstellungen, Prämien, Schaden- und Ergebnisentwicklung in der Schaden- und Unfallversicherung sowie die Auswertung der regelmäßigen Berichterstattung (Regular Supervisory Regime – RSR).

BaFin konkretisiert IT-Anforderungen an die Versicherungswirtschaft

Mitte März stellte die BaFin den Entwurf des Rundschreibens “Versicherungsaufsichtsrechtliche Anforderungen an die IT (VAIT)” zur Konsultation. Ebenso wie die BAIT für den Bankensektor sollen die VAIT künftig den zentralen Baustein der IT-Aufsicht über alle Versicherungsunternehmen und Pensionsfonds in Deutschland darstellen.

Für Unternehmen, die der Solvency II-Richtlinie unterliegen, bleiben die in den Mindestanforderungen an die Geschäftsorganisation (MaGo) enthaltenen Regelungen unberührt.

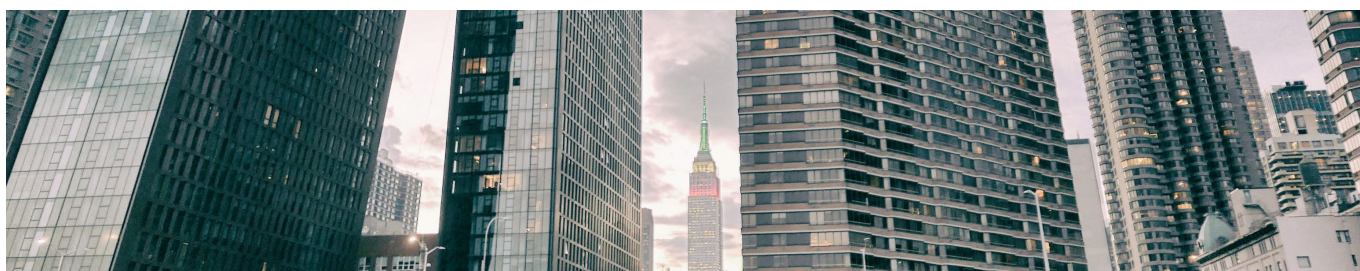
Die VAIT sollen insbesondere für das Management der IT-Ressourcen sowie für das Informationsrisiko- und Informationssicherheitsmanagement einen für die Geschäftsleitungen flexiblen und verständlichen Rahmen schaffen. Daneben sollen sie das Risikobewusstsein in den Unternehmen und gegenüber ihren Dienstleistern im Bereich IT erhöhen. Ein zentraler Fokus liegt dabei auf den Führungsebenen des Unternehmens.

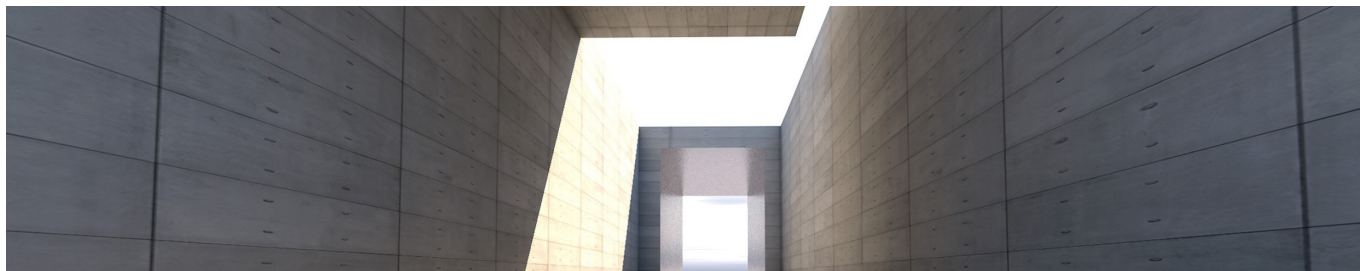
Die VAIT sind in acht wesentliche Anforderungskategorien unterteilt, darunter IT-Governance, IT-Strategie, Informationsrisikomanagement und Ausgliederung. In Bezug auf die IT-Strategie hat sich die Geschäftsleitung regelmäßig mit den strategischen Implikationen der IT für die Geschäftsstrategie auseinanderzusetzen. Im Bereich IT-Governance stellen die VAIT daran anknüpfend die Anforderung an die Geschäftsleitung, auf Basis der IT-Strategie die Regelungen zur IT-Aufbau- und Ablauforganisation festzulegen und bei Veränderungen der Prozesse und Aktivitäten zeitnah anzupassen.

Infrastrukturinvestitionen: BaFin veröffentlicht Auslegungsentscheidung zur Behandlung von Risiken unter Solvency II

Am 28.03.2018 veröffentlichte die BaFin eine Auslegungsentscheidung zur Behandlung von Infrastrukturinvestitionen im Rahmen des Grundsatzes der unternehmerischen Vorsicht. Die Auslegungsentscheidung richtet sich an alle Erst- und Rückversicherer, die unter die Solvency II-Richtlinie fallen.

Infrastrukturinvestitionen unterscheiden sich vor allem durch die hohe Komplexität und Heterogenität wesentlich von vielen anderen Vermögensanlagen. Sie erfordern nicht nur eine intensive Beschäftigung mit der Anlage und den Risiken selbst, sondern auch mit der Marktposition und den Entwicklungsmöglichkeiten. Auch wenn Infrastrukturanlagen nach Auffassung der BaFin nicht per se als "nicht alltägliche Anlagen" entsprechend der EIOPA-Leitlinie 28 zum Governance-System einzustufen sind, wird ein Großteil der Unternehmen diese aufgrund ihrer Komplexität oder aufgrund ihres Volumens nicht als alltäglich einzustufen.





Insight: Clyde & Co

News

Büroeröffnung in Bristol

Am 01.05.2018 eröffnete Clyde & Co ein Büro in Bristol. Die drei neuen Partner Ian Peacock, John Eastlake und Peter O'Brien verstärken die Teams in Großbritannien in den Bereichen Professional & Financial Disputes sowie Global Projects & Constructions. Mit dem neuen Büro in Bristol ist Clyde & Co nunmehr an 10 Standorten in Großbritannien vertreten.

Financial Year 2017/18

Clyde & Co erzielte im vergangenen Geschäftsjahr bis zum 30.04.2018 rund GBP 550 Millionen Umsatz. Im Vergleich zum Vorjahr stieg der kanzeiweite Umsatz damit um etwa 10 Prozent.

Events

- 11.09.2018: Roundtable zum Thema Supply Chain Risks gemeinsam mit FAZ und German Legal Publishers in Frankfurt
- 12.09.2018: InsurTech Legal Day gemeinsam mit InsurLab Germany in Köln
- 11.10.2018: Casualty Day zu Produkthaftung und Produkthaftpflichtversicherung in Düsseldorf

50+

Offices*

3,600

Total staff

400

Partners

1,500

Lawyers

www.clydeco.com

*includes associated offices

This update provides general information and is not intended to be comprehensive or to provide any specific legal advice. Professional advice appropriate to the specific situation should always be sought. Clyde & Co (Deutschland) LLP accepts no responsibility for loss occasioned to any person acting or refraining from acting on material contained in this summary. Any reliance on this information is solely at your own risk. No part of this summary may be used, reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, reading or otherwise without the prior permission of Clyde & Co (Deutschland) LLP.

Clyde & Co (Deutschland) LLP trades as Clyde & Co and is a limited liability partnership registered in England and Wales under number OC413029 and with its registered office at The St Botolph Building, 138 Houndsditch, London, EC3A 7AR, United Kingdom. Clyde & Co (Deutschland) LLP is registered in the partnership register of the Amtsgericht Essen under number PR 3857.

© Clyde & Co (Deutschland) LLP 2018.
All rights reserved.