All Risk Michaelis Cover

Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung für Versicherungsmakler

Risikoausschlüsse

Vortrag von Rechtsanwalt Dipl.-jur. Lars Krohn LL.M.
Fachanwalt für Versicherungsrecht

KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

Auslegung von Versicherungsbedingungen, insbesondere von Risikoausschlüssen:

Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung des BGH so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und unter Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss.

Dabei kommt es grundsätzlich auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse und damit - auch - auf seine Interessen an, BGH, Urteil vom 23.06.1993 – IV ZR 135/92.

Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen sind aus sich heraus zu interpretieren. In erster Linie ist vom Bedingungswortlaut auszugehen. Der mit dem Bedingungswerk verfolgte Zweck und der Sinnzusammenhang der Klauseln sind zusätzlich zu berücksichtigen, soweit sie für den Versicherungsnehmer erkennbar sind, BGH, Urteil vom 25.07.2012 – IV ZR 201/01.

Bei der hier in Rede stehenden ist allerdings zu berücksichtigen, dass der typische Adressaten- und Versichertenkreis nicht in Verbraucherkreisen zu finden, sondern vielmehr geschäftserfahren und mit AVB vertraut ist, nachdem die Versicherung ihrem Zweck und Inhalt nach auf Gewerbetreibende, namentlich Versicherungsmakler abzielt.

(vgl. dazu allgemein BGH, Urt. v. 18. 11. 2020 – IV ZR 217/19)

Risikoausschlüsse bzw. die sie regelnden Ausschlussklausel sind grundsätzlich eng und nicht weiter auszulegen, als es ihr Sinn unter Beachtung ihres wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise erfordert.

Denn der durchschnittliche VN braucht nicht damit zu rechnen, dass er Lücken im Versicherungsschutz hat, ohne dass ihm diese hinreichend verdeutlicht werden.

(st.Rspr. vgl. nur BGH, VersR 2003, 1389 mwN.).

„Regelungsvorbehalt“

umgesetzt in den Klauseln zu Ziffer 4 der Versicherungsbedingungen:

Soweit in den besonderen Bedingungen nicht ausdrücklich abweichend geregelt, bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche…

…bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche

4.1. mit Auslandsbezug, die über den Umfang des geografischen Geltungsbereichs (Ziff. 1.5) hinausgehen;

1.5. geografischer Geltungsbereich

1.5.1. Versicherungsschutz besteht für Berufstätigkeiten in Europa (geografisch) aus der Verletzung und Nichtbeachtung europäischen Rechts sowie der Inanspruchnahme vor europäischen Gerichten.

1.5.2. Tätigkeiten, die über ausländische Tochtergesellschaften, ausländische Niederlassungen, ausländische Zweigstellen jeder Art oder über durch Kooperationsvereinbarungen verbundene Firmen im Ausland ausgeübt werden, sind nur durch besondere Vereinbarung mitversichert.

1.5.3 Ausgeschlossen bleiben Haftpflichtansprüche auf Entschädigung mit Strafcharakter, insbesondere punitive und exemplary damages.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.2. soweit sie aufgrund Vertrags oder besonderer Zusage über den Umfang der gesetzlichen Haftpflicht hinausgehen;

Der Ausschluss greift nur, wenn und soweit durch den Vertrag oder die Zusage die gesetzliche Haftung verschärft wird, der ersatzpflichtige Schaden also vergrößert worden ist.

Deshalb sind bspw. Ansprüche nach § 311 III BGB wegen Inanspruchnahme persönlichen Vertrauens, oder ein Verjährungsverzicht gedeckt.

Nicht gedeckt ist bspw. die Übernahme einer Garantiehaftung, Veränderung des Haftungsmaßstabs, nachteilige Veränderung der Beweislast.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.3. wegen Schäden durch Veruntreuung;

Der Ausschluss ist objektiv gefasst und ausgeschlossen sind auch Schäden durch Veruntreuung durch das Personal. Deshalb auch dann anwendbar, wenn der Schadensersatzanspruch nicht auf die Veruntreuung i.V.m. §§ 278 oder 831 BGB , sondern auf Aufsichtspflichtverletzung des VN gestützt wird. Dem VN ist erkennbar, dass ferner ein kollusives Zusammenwirken von VN und Mitarbeiter verhindert werden soll, demgemäß umfasst der Ausschluss neben der Unterschlagung auch die Untreue.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.4. aus der Tätigkeit des VN oder seines Personals als Leiter, Geschäftsführer, Vorstands-, Aufsichtsrats-, Beiratsmitglied von Firmen, Unternehmungen, Vereinen, Verbänden, Stiftungen oder Körperschaften öffentlichen Rechts.

Ist der VN als Berufsträgergesellschaft anerkannt, gilt dies entsprechend für die Gesellschaft und die dort tätigen Personen;

Leiter eines Unternehmens ist, wem es obliegt, die unternehmerischen Entscheidungen zu treffen, vgl. OLG Hamm NJW-RR 1993, 1308.

Der Ausschluss knüpft nicht an die Mitgliedschaft, sondern an die Tätigkeit in der genannten Eigenschaft an.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.5. wegen vorsätzlicher Schadenverursachung oder wegen Schäden durch wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Auftraggebers oder durch sonstige wissentliche Pflichtverletzung. Kosten des Abwehrschutzes sind im Umfang von Ziff. 1.11.7 mitversichert;

Risikoausschluss, keine verhüllte Obliegenheit, OLG Düsseldorf VersR 2019, 537; OLG Karlsruhe VersR 2017, 1389).

§ 103 VVG: Der Versicherer ist nicht zur Leistung verpflichtet, wenn der VN vorsätzlich und widerrechtlich den bei dem Dritten eingetretenen Schaden herbeigeführt hat.

Besonderheit Ziffer 4.5: Klausel stellt nur darauf ab, dass *irgendjemand* objektiv den Schaden durch wissentliche Pflichtverletzung verursacht.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf **vorsätzliche Pflichtverletzungen**

Der VN muss die von ihm **verletzte Pflicht positiv gekannt** und er muss subjektiv das **Bewusstsein** gehabt haben, gesetz-, vorschrifts- oder sonst **pflichtwidrig** zu handeln, BGH VersR 2001, 1103. **Vorsatz**, der in der Haftpflichtversicherung allgemein auch die Schadensfolgen umfassen muss, ist hier **nicht erforderlich**, BGH VersR 1991, 177.

Darlegungs- und Beweislast liegen beim VR, BGH VersR 2015, 181; allerdings bei objektiv feststehendem Verstoß sekundäre Darlegungslast des VN – wie konnte es dazu kommen? OLG Karlsruhe VersR 2017, 1389

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf **vorsätzliche Pflichtverletzungen**

Versicherungsmakler ist aufgrund des mit dem VN geschlossenen Maklervertrages als dessen Sachwalter tätig, stRspr vgl. nur BGH VersR 1985, 930.

Inhalt der Maklerpflichten ist die umfassende Interessenwahrnehmung und Information über etwaige Risiken, vgl. §§ 59 ff. VVG i.V.m Maklervertrag.

Pflichten sind bspw. wissentlich verletzt, wenn VM eine nicht zugelassene Versicherung vorschlägt und auch nicht umdeckt, OLG Köln VersR 2004, 1549.

Eine versehentliche Vertragskündigung ist keine wissentliche Pflichtverletzung, OGH VersR 2005, 1565.

Problem: wissentliche Pflichtverletzung wird behauptet; Lösung hier: Kosten des Abwehrschutzes sind versichert

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf **vorsätzliche Pflichtverletzungen**

Prüfungsschema vorsätzliche Pflichtverletzung:

- War ein bestimmtes Verhalten vorgeschrieben? Wenn ja, wie hätte er sich verhalten müssen?
- Wurde diese Pflicht verletzt?
- Hat er gewusst, wie er sich hätte verhalten müssen (Pflichtbewusstsein)? Wurden wissentlich verbindliche Handlungs- oder Unterlassungsanweisungen nicht beachtet?
- Hatte er ein Pflichtverletzungsbewusstsein, vgl. OLG Saarbrücken VersR 1992, 994?
- War der Pflichtverstoß für den Schaden kausal? vgl. BGH VersR 1991, 176

Bedingter Vorsatz, bei dem man eine Verpflichtung nur für möglich hält, und ein Verhalten, das diesen für möglich gehaltenen Pflichten zuwider läuft, reicht für den Risikoausschluss nicht aus, vgl. BGH a.a.O.

Nicht erforderlich

- ist das Wissen um den Schadenerfolg des Handelns, OLG Köln VersR 1990, 193, (§ 103 VVG abbedungen)
- böswillige Motive und Absichten des Handelnden.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.6. wegen Schäden aus einer kaufmännischen Kalkulations-, Spekulations- oder Organsationstätigkeit;

Selbsterklärender Ausschluss *kaufmännischer* Risiken.

KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.7. von Unternehmen, die mit dem Versicherungsnehmer hinsichtlich der versicherten Tätigkeit in agenturvertraglichen Beziehungen stehen, soweit es sich nicht um Regressansprüche wegen Schädigungen Dritter handelt;

Ausschluss von Haftpflichtansprüchen bspw. Handelsagenturen, allerdings bleiben Regressansprüche von Handelsagenturen/-agenten wegen Schädigung Dritter gegen VN bestehen.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.8. Ausgeschlossen sind Haftpflichtansprüche, die dadurch entstanden sind, dass in Aussicht gestellte Renditen, Gewinnerwartungen, Verzinsungen, steuerliche Vorteile oder sonstige Entwicklungen nicht eingetroffen sind (Rendite- und Performancerisiko) oder diesbezüglich unrichtige Angaben gemacht wurde. Dieser Ausschluss bezieht sich jedoch nicht auf die Empfehlung und Vermittlung von für den Kunden ungeeigneten/unangemessenen Produkten;

Ausschluss ***unkalkulierbarer*** Risiken (Rendite- und Performancerisiko).

Empfehlung und Vermittlung „falschen“ (ungeeigneten/unangemessenen) Produkts fällt nicht darunter und bleibt versichert.

KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.9. und Schäden Dritter, die als Folge durch rechtswidrige Cyber-Angriffe (zum Beispiel Ansprüche wegen Schäden, die durch „Viren“, sonstige Sabotageprogramme, sowie durch den unbefugten Zugriff Dritter auf Daten bei der Internetbenutzung (zum Beispiel Informationspiraterie) entstehen und durch den Versicherungsnehmer verursacht werden;

Ausschluss für „durchgereichte“, vom VN verursachte Cyber(folge)schäden.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.10. die daraus hergeleitet werden, dass die vorgenommenen Rechtsgeschäft gegen die guten Sitten verstoßen, Steuerhinterziehungszwecken dienen oder einen Tatbestand geschaffen haben, der den Anfechtungsbestimmungen der Insolvenzordnung oder des Anfechtungsgesetzes unterliegt;

Ausschluss für rechtswidriges, gegen gesetzliche Bestimmungen gerichtetes schadenträchtiges Handeln.

…der Versicherungsschutz bezieht sich nicht auf Haftpflichtansprüche

4.11. Nicht versichert ist die Tätigkeit als Assekuradeur.

Assekuradeure sind i. d. R. mit besonders weit reichenden Vollmachten des VR ausgestattete, insbes. im Bereich der Transport- und SachVers tätige Mehrfachvertreter. Der Assekuradeur übernimmt für den VR nach Maßgabe des Agenturvertrages etwa den Abschluss und die Änderung von VersVerträgen, Prämieninkasso- und Dokumentationsaufgaben, die Aufteilung des Risikos auf mehrere VR, Abrechnung, Schadensbearbeitung, teilweise auch Mahnung und Regress (vgl. aber Rn. 114). Ein Assekuradeur erhält eine Gewerbeerlaubnis nach § 34d Abs. 1 GewO als VersVermittler. Soweit er als Makler auftritt, handelt er als Anscheinsmakler nach Abs. 3 S. 2 (zur gewerberechtlichen Behandlung vgl. § 34d GewO [Nr. 60] Rn. 2, 7).

(Prölss/Martin/Dörner, 31. Aufl. 2021, VVG § 59 Rn. 15)

4.12. ABER : 2.2 Best-Leistungs-Garantie

Hebelt Ausschlüsse aus!

Wenn durch einen in Deutschland zugelassenen Versicherer allgemein versicherbar – dann hier auch!

Kleine notwendige Wermutstropfen: gilt nicht für im Ausland vorkommende Verstöße; die Befriedigung von Ansprüchen über die gesetzliche Haftung hinaus; Vorsatz; vertragliche Haftung; Tätigkeiten, soweit dem VN die Mitversicherung angeboten worden war, er aber abgelehnt hatte oder ein zuschlagpflichtiges Risiko einschlägig ist.

All-Risk-Deckung + Best-Leistungs-Garantie – besser geht's nicht, oder!?

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!
KANZLEI MICHAELIS®
RECHTSANWÄLTE