Neue Entwicklungen zur D&O-Versicherung in Krise und Insolvenz

NIVD-Frühjahrsdialog, 4. Juni 2025

Dr. Quirin Vergho
Dr. Wolfram Desch, LL.M.

Graf von Westphalen

Überblick

GVW

I. Einführung: Entwicklung des D&O-Marktes

II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person

III. Automatische Beendigung des Versicherungsvertrags in der Insolvenz / Erfüllungswahl und Versicherungsvertrag

IV. Risikoausschluss: Wissentlichkeit

V. Weitere relevante Urteile

I. Einführung

- Entwicklung des D&O-Marktes

Geschäftsentwicklung - D&O-Versicherung 2023

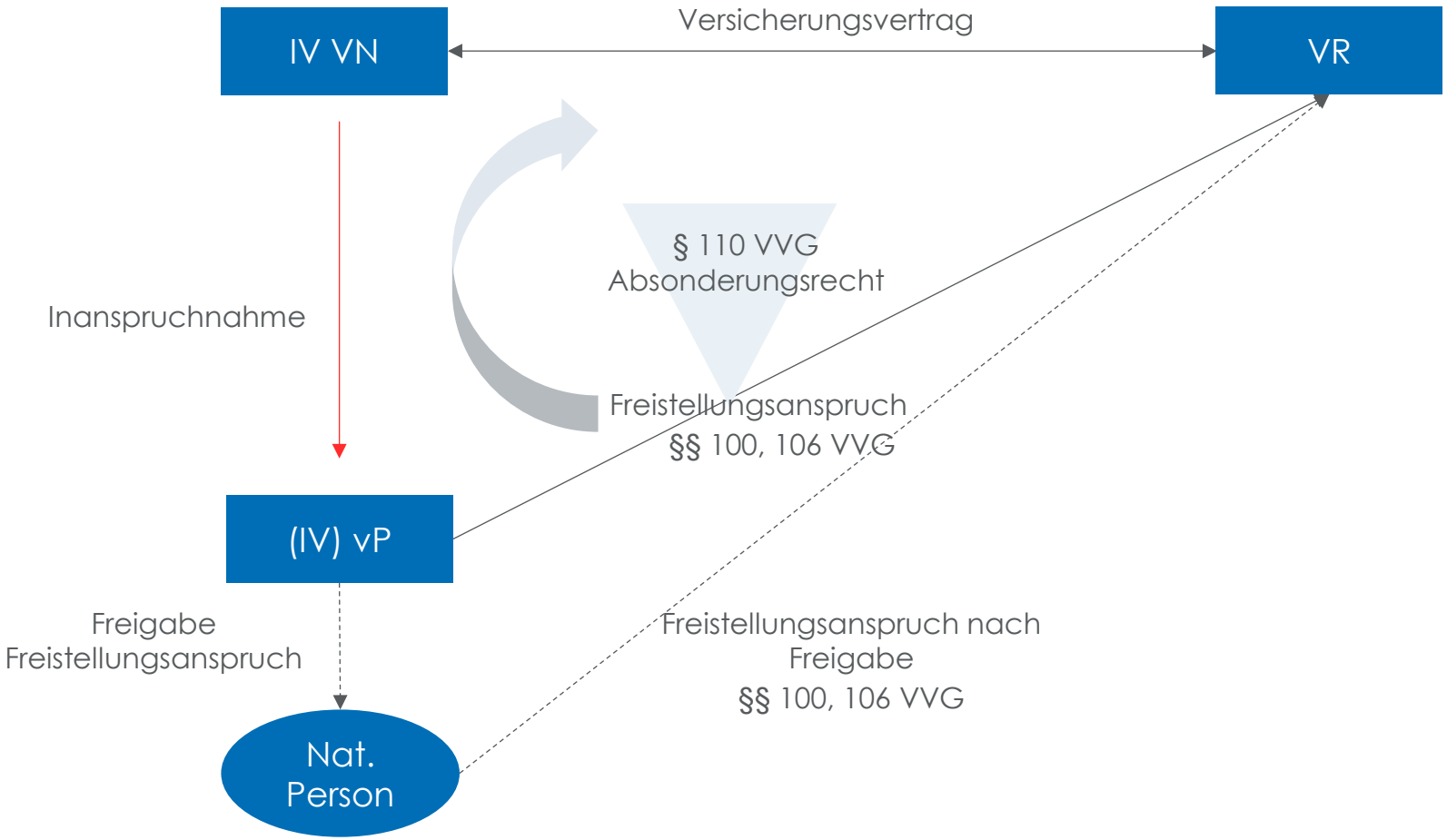
Beiträge, Leistungen und Schadenquoten inländisches Direktgeschäft der GDV-Mitgliedsunternehmen*

	Beiträge[1]		Leistungen[2]		Schadenquote nach Abwicklung[3]
Jahr	in Mio. Euro	Veränderung ggü. Vorjahr[4]	in Mio. Euro	Veränderung ggü. Vorjahr[4]	
2023	458	5,0%	216	9,4%	39,4%
2022	498	18,8%	213	5,5%	42,4%
2021	401	21,2%	186	1,8%	41,4%
2020	335	9,4%	183	26,6%	86,7%
2019	262	10,1%	132	-8,0%	56,2%
2018	247	5,6%	158	-9,7%	98,8%
2017	233	-10,2%	176	-9,4%	73,4%
2016	259	3,3%	195	3,4%	63,2%

Quelle: GDV

→ Über die Daten ↗ Download / Share

II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person



II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person

- Ausgangspunkt: § 108 Abs. 2 VVG

„*Die Abtretung des Freistellungsanspruchs an den Dritten kann nicht durch Allgemeine Versicherungsbedingungen ausgeschlossen werden.*“

- BGH, Urt. v. 20.04.2016 – IV ZR 531/14
  - Versicherungsnehmer gilt bei Innenhaftungsfällen als Dritter im Sinne von § 108 Abs. 2 VVG
  - Abtretung kann nicht durch AGB ausgeschlossen werden, direkte Zahlungsklage gegen Versicherer ist möglich

=> Folgeprobleme u.a. Abtretung und Beweislast

II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person

- OLG Köln, Urt. v. 21.11.2023 – 9 U 206/22
  - § 108 Abs. 2 VVG verlangt keinen „Vorsatz“ im Sinne einer ernstlichen Inanspruchnahme
  - Ob die Abtretung erfüllungshalber oder Erfüllungs statt erfolgt, ist eine Frage der Auslegung
  - Darlegungs- und Beweislast wissentliche Pflichtverletzung liegt beim VR, aber der Versicherte bzw. der VN haben sekundäre Darlegungslast
  - Beweislastumkehr gem. § 93 Abs. 2 S. 2 AktG gilt analog auch nach Abtretung

- OLG Schleswig, Urt. V. 26.02.2024, Az.: 16 U 93/23: Bestätigung bezüglich Auslegung der Abtretung und Wirkung als „pactum de non petendo“

=> Folgeprobleme u.a. Grenzen der Obliegenheiten und § 93 Abs. 4 S. 3 AktG (Zustimmungsvorbehalt Hauptversammlung)

II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person

- OLG Hamm, Urt. v. 13.07.2023 – 20 U 64/22
  - Keine Obliegenheit der strafrechtlich verfolgten vP in Bezug auf Befragung durch VR, Akteneinsicht in die Strafverfahrensakte und Einsicht in die Verteidigerhandakte
  - Ansprüche der VN gegen den ehemaligen GF aus § 43 GmbHG sind keine Ansprüche „Dritter“ im Sinne von § 109 VVG

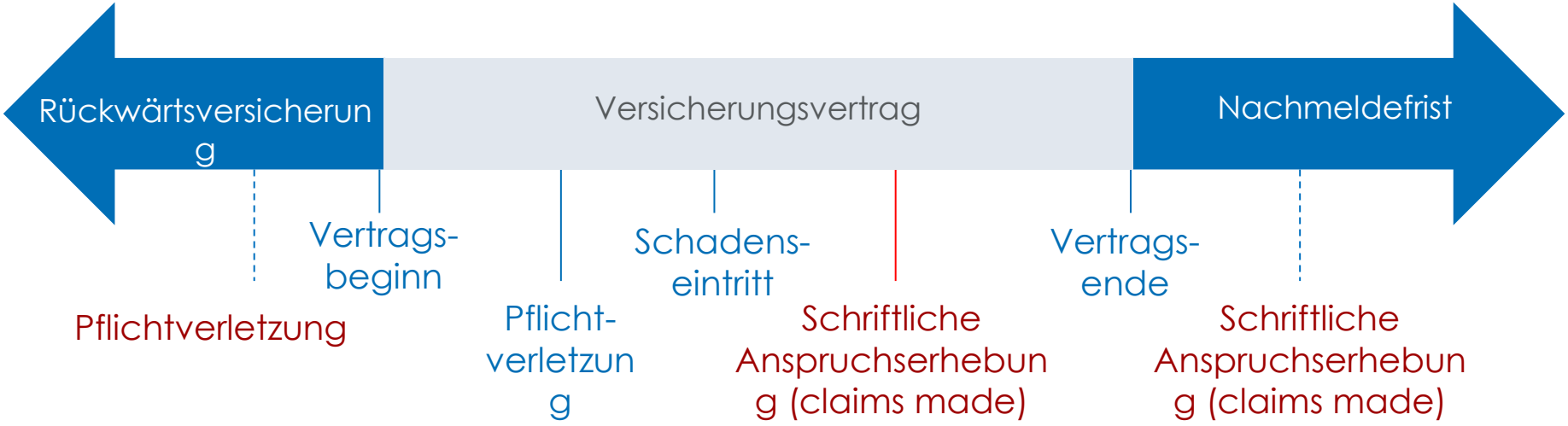
=> Folgeprobleme u.a. grenzenlose Obliegenheiten (OLG Köln) vs. beschränkte Obliegenheiten (OLG Hamm) und VN als „Dritter“ im Sinne von § 108 VVG (BGH), aber nicht im Sinne von § 109 VVG (OLG Hamm)

II. Abtretung des Freistellungsanspruchs / Insolvenz der versicherten Person

- Grundsatz
  - Differenzierung zwischen Haftpflicht- und Deckungsverhältnis
  - Freistellungsanspruch bei Fälligkeit der Versicherungsleistung iSv § 106 S. 1 VVG, d.h. Feststellung Haftpflichtanspruch durch
    - rechtskräftiges Urteil
    - Anerkenntnis
    - Vergleich

- (P) Auswirkungen einer widerspruchslosen Feststellung des Haftpflichtanspruchs zur Insolvenztabelle in der Insolvenz der vP auf den Freistellungsanspruch?
  - Widerspruchslose Feststellung des Haftpflichtanspruchs zur Tabelle nach st. Rspr. als Anerkenntnis i.S.v. § 106 S. 1 VVG zu werten → „Fälligkeit“ i.S.d. § 106 VVG
  - BGH, Urt. v. 10.03.2021 – IV ZR 309/19: Keine Bindungswirkung i.S.d. § 106 VVG für VR, wenn dieser an Feststellung nicht beteiligt war (unabhängig von § 178 Abs. 3 InsO)

III. Automatische Beendigung des Versicherungsvertrags in der Insolvenz



- (P) Claims made-Prinzip
- BGH, Urt. v. 18.12.2024 – IV ZR 151/23
  - Automatische Beendigung auf Grund Insolvenz unwirksam (Abweichung §§ 11 VVG, 307 BGB)
  - (P) Wirksamkeit Ausschluss Nachmeldefrist bei Insolvenz
  - (P) §§ 103, 119 VVG

III. Erfüllungswahl und Versicherungsvertrag

- BGH, Urt. v. 4.3.2020 – IV ZR 110/19
  - Kann der Anspruch auf Versicherungsschutz in der D&O-Versicherung aufgrund der vereinbarten Bedingungen nur durch die versicherte Person geltend gemacht werden, kommt es für die Verfügungsbefugnis allein auf die Person des Versicherten an. Eine etwaige Insolvenz des Versicherungsnehmers ist ohne Belang.
  - (P) Auswirkung § 103 InsO und (Versicherungs-)Verträge zu Gunsten Dritter
  - (P) § 334 BGB (Einwendungen aus dem Vertrag stehen dem Versicherer auch ggü. dem Versicherten zu)

- (P) Insolvenzausschluss (u.a. LG Köln, Urt. v. 22.03.2023 – 20 O 586/21)

IV. Risikoausschluss: Wissentlichkeit

GVW

Bindungswirkung und Voraussetzungsidentität

	§ 15a InsO	§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO	§ 15b InsO
Direkter Vorsatz	+	+	+
Eventualvorsatz	+	+	+
Fahrlässigkeit	+ vgl. § 15a Abs. 5 InsO	+	+

IV. Risikoausschluss: Wissentlichkeit

GVW

Kardinalpflichtverletzung

- Kardinalpflicht: Verletzung elementarer beruflicher Pflichten, deren Kenntnis nach der Lebenserfahrung bei jedem Berufsangehörigen vorausgesetzt werden kann
  - Bspe. aus Berufshaftung / Arg. Organhaftung und Insolvenz: Strafbarkeit, Zahlungsverbot mit strenger zivilrechtliche Haftung, ggf. Inhabilität (Verschleppung), weisungsfest, etc.
  - Darlegungs- und Beweislast: Vom äußeren Geschehensablauf und dem Ausmaß des objektiven Pflichtverstoßes wird auf innere Vorgänge geschlossen, u.a. BGH, Urt. v. 17.12.2014 – IV ZR 90/13

- Anknüpfungspunkte Kardinalpflicht

- OLG FFM, Urt. v. 5.3.2025 – 7 U 134/23 (Rev. BGH IV ZR 66/25); OLG FFM, Beschl. v. 16.01.2025 – 7 W 20/24; OLG Köln, Urt. v. 16.11.2021 – 9 U 253/20; weitere nicht-veröffentlichte Urteile

V. Weitere relevante Urteile

- OLG Frankfurt a.M., Urt. v. 29.11.2024 – 7 U 82/22
  - Anrechnungsklausel Kosten wirksam
  - Wirksame Umstandsmeldung nur, wenn mögliche spätere Inanspruchnahme soweit konkretisiert, dass Versicherer Eintrittsrisiko kalkulieren und bilanzieren kann
  - Berufen auf Erschöpfung der Versicherungssumme nur dann unzulässig, wenn sich der vom Versicherer gewählte Verteilungsmaßstab als evident unzulässig erweist (Prioritätsprinzip jedenfalls zulässig)
- OLG Rostock, Beschl. v. 20.02.2024 – 6 VA 3/23 (Einsichtsrecht D&O-Versicherer in Insolvenzakte)
- KG Berlin, Beschl. v. 19.03.2024 – 18 AR 38/23 (Gerichtsstand)

Dr. Wolfram Desch, LL.M.

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht, Partner

Kontakt

w.desch@gvw.com
T +49 89 689077-232

Schwerpunkte

Restrukturierung, Sanierung und Insolvenzrecht
Organhaftungs- und Berufshaftungsrecht
Prozessführung / Gesellschaftsrecht

Erfahrungshintergrund

Studium u.a. in Berlin und University of Sydney (LL.M.)

Lehrtätigkeiten

Universität Münster

Sparkassenakademie Bayern

Mitgliedschaften

Gesellschaft für Restrukturierung TMA Deutschland e.V.

Arbeitskreis Insolvenzrecht und Sanierung im Deutschen Anwalt-
verein e.V.

Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht im Deutschen Anwaltverein e.V.

Deutsche Gesellschaft für Vermögensschadenhaftpflicht

DAAD-Freundeskreis

Veröffentlichungen (Auswahl)

Das neue Restrukturierungsrecht – Praxisfragen des StaRUG (Handbuch; Herausgeber und Autor)

Kommentierung der Insolvenzverwalterhaftung (§§ 60 bis 62 InsO) in: Beck'scher Online-Kommentar InsO

Insolvenzversicherungsrecht (Handbuch; Herausgeber und Autor; in Veröffentlichung)

Empfehlungen (Auswahl)

„hervorragender Anwalt, immer sattelfest, pragmatisch", Mandant (JUVE)

„sehr gutes Know-how, vertritt fundiert die Mandanteninteressen", Wettbewerber (JUVE)

Gelistet zudem in:
- Legal 500 (Restrukturierung/Insolvenzrecht und Versicherungsrecht)
- „Deutschlands beste Anwälte" im Bereich Restrukturierung und Insolvenzrecht, Versicherungsrecht, Gesellschaftsrecht, Litigation (Ranking Handelsblatt/Best Lawyers)
- Anwalt des Jahres im Versicherungsrecht 2024 (Ranking Handelsblatt/Best Lawyers)
- Leaders League
- Kanzleimonitor

Dr. Quirin Vergho

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Versicherungsrecht, Partner

Kontakt

q.vergho@gvw.com
T +49 89 689077-141

Schwerpunkte

Versicherungsrecht
Versicherungswirtschaft
Managerhaftung und D&O-Versicherung
Cyber-Versicherung
Berufsunfähigkeit- und Unfallversicherung
ung

Erfahrungshintergrund

Studium in Regensburg, Madrid und Mexiko

Anwalt in internationaler Großkanzlei, Partner in nationaler Großkanzlei in München

Promotion an der Ludwig-Maximilians-Universität, München

Lehrtätigkeiten

Lehrbeauftragter für Versicherungsrecht an der Fachhochschule Biberach

Mitgliedschaften

ARGE Versicherungsrecht des Deutschen Anwaltvereins e.V.

DGVH: Deutsche Gesellschaft für Vermögensschadenhaftpflicht e.V.

Veröffentlichungen (Auswahl)

Das Versicherungsverhältnis, in: Handbuch Insolvenzversicherungsrecht (in Veröffentlichung)

Kommentierung des Versicherungsrechts, in: Beck`sches Formularbuch Medizin- und Gesundheitsrecht

Business shutdown insurance in case of business interruption during COVID-19 crisis, ILO - International Law Office, 2020

Empfehlungen

Empfohlener Anwalt im Versicherungsrecht (Streitbeilegung) (The Legal 500 Deutschland)

Graf von Westphalen