



**AUTOR**  
**Marina Schrötter**  
**Rechtsanwaltsanwärtlerin**  
**T+43 1 512 03 53**  
[marina.schroetter@vhm-law.at](mailto:marina.schroetter@vhm-law.at)

Marina Schrötter ist Rechtsanwaltsanwärtlerin bei Vavrovsky Heine Marth Rechtsanwälte und vor allem in den Bereichen Dispute Resolution und Versicherungsrecht tätig.

# Vorsatzausschluss.

Die wissentliche Pflichtverletzung – ein praxisrelevanter Ausschlussstatbestand der Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung (OGH 19.02.2020, 7 Ob 161/19f)

01.04.2020

Der Ausschluss der „bewussten Pflichtwidrigkeit“, auch umgangssprachlich „Vorsatzausschluss“ genannt, ist ein wesentlicher, jedenfalls aber der in der Praxis relevanteste Deckungsausschlussgrund in der D&O-Versicherung. Über die Reichweite und die Interpretation dieses Deckungsausschlussgrundes sind Versicherer und Versicherte meist geteilter Meinung – hier stimmt jedoch die Rechtsprechung dem Standpunkt der Versicherungswirtschaft wiederholt zu.

*Schlagworte:*  
*Ausschlussstatbestand, D&O-Versicherung, Pflichtverletzung, Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung, Vorsatzausschluss, Wissentlichkeitsausschluss.*

## Ausgangslage

Der Vorsatzausschluss zählt zu den standardmäßig vereinbarten Risikoausschlüssen in der D&O-Versicherung. Neben Details und Hintergründen bei den Formulierungsunterschieden wird oftmals diskutiert, worauf sich der deckungsschädliche Vorsatz erstrecken muss, damit dieser Ausschluss tatsächlich greift.

Der versicherungsrechtlichen Literatur und Rechtsprechung ist zu entnehmen, dass die verlangte Vorsatzform nur die Pflichtverletzung und nicht auch die Schadenfolgen umfassen muss. Hieraus folgt, dass eine allfällige Berufung darauf, man habe darauf vertraut, dass ein Schaden ausbleiben würde, die Verwirklichung

**Vavrovsky Heine Marth**  
**Rechtsanwälte GmbH**

Wien – Salzburg

Fleischmarkt 1  
1010 Wien, Österreich  
T +43 1 512 0353  
F +43 1 512 0353 – 40  
[office.wien@vhm-law.at](mailto:office.wien@vhm-law.at)

[www.vhm-law.at](http://www.vhm-law.at)



des Ausschlussstatbestandes nicht beeinflusst.<sup>1</sup>

Obwohl eine Pflichtverletzung eine grundsätzliche Kenntnis von der Pflicht sowie eine positive Kenntnis des Abweichens von dieser Pflicht voraussetzt, wird nach der bisherigen Ansicht des OGH nicht verlangt, dass die betreffende Person den genauen Wortlaut und den genauen Umfang der jeweiligen Verbotsvorschrift kennt. Es soll sohin das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit der Handlungsweise für die Erfüllung des Ausschlussstatbestandes ausreichend sein.<sup>2</sup>

#### OGH 19.02.2020, 7 Ob 161/19f

Dieser Entscheidung liegt ein Sachverhalt hinsichtlich einer Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung für Rechtsanwälte zugrunde.

Im Rahmen eines beabsichtigten Anteilsverkaufs an einer tatsächlich nicht existierenden Gesellschaft (für den Betrieb eines Investmentfonds) sollte die Kaufpreiszahlung treuhändig abgewickelt werden. Hierfür fungierte ein Rechtsanwalt als Treuhänder. Der Kaufpreis wurde durch einen Investor (den Treugeber) auf das Treuhandkonto überwiesen. Hinsichtlich der Auszahlung des treuhändig hinterlegten Betrags war einerseits im – vom Rechtsanwalt entworfenen – Treuhandvertrag vereinbart,

dass ausschließlich auf Grundlage einer schriftlichen Anweisung des Treugebers über den Betrag verfügt werden durfte. Andererseits wurde zudem mündlich – in Anwesenheit des Rechtsanwalts – vereinbart, dass die tatsächliche Anteilsübertragung an die Käuferin Voraussetzung für die Freigabe des Kaufpreises sein sollte.

Entgegen diesen schriftlichen und mündlichen Vereinbarungen veranlasste der Rechtsanwalt als Treuhänder – nur wenige Tage nach Treuhanderlag – ohne Kontaktaufnahme mit dem Treugeber und ausschließlich auf Basis eines Auftrages durch den Verkäufer Überweisungen vom Treuhandkonto an verschiedene Empfänger. Der Rechtsanwalt stellte zudem nicht sicher, dass die Anteilsübertragung an die Käuferin erfolgt ist.

Im Rahmen der folgenden gerichtlichen Auseinandersetzung klagte die Käuferin und Treugeberin unter anderem die Feststellung der Deckungspflicht aus der Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung des Rechtsanwalts ein. Der Versicherer erkannte in dieser Sache keine ihn treffende Deckungspflicht und hatte das Deckungersuchen abgelehnt.

Das Erstgericht sowie das Berufungsgericht verneinten die Deckungspflicht des Versicherers. Infolge der Revision der Klägerin bestätigte der OGH die Ansicht des Erst- und

<sup>1</sup> *Lange*, D&O-Versicherung und Managerhaftung, § 11 Rz 62; *Looschelders*, Der Risikoausschluss bei vorsätzlicher oder wissentlicher Pflichtverletzung - Auswirkungen auf die Rechtsstellung der VN und anderen Versicherten, *VersR* 2018, 1413 (1415).

<sup>2</sup> *Ramharter*, Der Pflichtwidrigkeitsausschluss in der D&O-Versicherung, *ZFR* 2018/186 (393) mwN.



Berufungsgerichts und legte dar, dass den Versicherer keine Leistungspflicht trifft, da der vertraglich vereinbarte Deckungsausschluss, wonach kein Versicherungsschutz im Fall eines wissentlichen Abweichens vom Gesetz, Vorschriften und Anweisungen oder Bedingungen des Machtgebers besteht, erfüllt ist.

Grundsätzlich lag im gegenständlichen Fall eine unter den Versicherungsschutz fallende berufliche Tätigkeit des Rechtsanwalts vor. Da der Rechtsanwalt in Kenntnis über die schriftliche und mündliche Vereinbarung hinsichtlich der Auszahlungsbedingungen dennoch wie dargelegt gehandelt hatte, sei der erwähnte Ausschlussbestand erfüllt worden und den Versicherer treffe keine Leistungspflicht.

Erklärend führte der OGH unter Verweis auf bereits ergangene Rechtsprechung aus, dass es für den Verstoß iSd Ausschlusses genüge, dass der Versicherungsnehmer seine Pflichtverletzung positiv kannte und der Pflichtverstoß für den Schaden ursächlich war. Zudem erstreckte sich das Wort „*wissentlich*“ ausschließlich auf das Abweichen unter anderem von den Anweisungen oder Bedingungen des Auftraggebers – von der Wissentlichkeit müssen die Schadensfolgen nicht umfasst sein. Es kommt nach Ansicht des OGH daher nicht darauf an, dass der Versicherungsnehmer den genauen Wortlaut und den genauen Umfang der

Verbotsvorschrift kannte. Wesentlich sei allein das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit der Handlungsweise.

Bereits aus den Feststellungen, wonach der Rechtsanwalt die vereinbarten Treuhandbedingungen kannte und dennoch Zahlungen vom Treuhandkonto veranlasste, ohne Kontakt mit dem Treugeber aufzunehmen und ohne die Anteilsübertragung an die Käuferin zu überprüfen, resultierte nach Ansicht des OGH der wissentliche Verstoß des Rechtsanwalts gegen den Treuhandauftrag.

Die Argumentationslinie der Klägerin, wonach der Rechtsanwalt im Gesamtbild getäuscht worden wäre, führte ins Leere. Selbst wenn davon ausgegangen worden wäre, dass der Rechtsanwalt angenommen hätte, dass die Anteilsübertragung bereits stattgefunden habe, sei ihm bei Zahlungsveranlassung dennoch bewusst gewesen, dass er die diesbezüglich iSd Treuhandauftrages verlangte Überprüfung nicht vorgenommen hatte.

#### Fazit

Diese Entscheidung bestätigt nicht nur die bisherige Rechtsprechung in diesem Zusammenhang, sondern zeigt zudem auf, dass die Erfüllung dieses Risikoausschlusses nicht zwangsläufig so unwahrscheinlich ist, wie oftmals angenommen wird.



**Literaturverzeichnis:**

1. *Lange*, D&O-Versicherung und Managerhaftung (2014).
2. *Looschelders*, Der Risikoausschluss bei vorsätzlicher oder wissentlicher Pflichtverletzung - Auswirkungen auf die Rechtsstellung der VN und anderen Versicherten, VersR 2018, 1413.
3. *Ramharter*, Der Pflichtwidrigkeitsausschluss in der D&O-Versicherung, ZFR 2018/186.