

# „Change of Control“-Klauseln in Versicherungsverträgen

Im Zuge der Vorbereitung von M&A-Transaktionen stellt sich regelmäßig die Frage nach dem Schicksal von bestehenden Versicherungsverträgen. Geprüft wird dabei – etwa im Zuge von Due Diligence-Prüfungen –, ob offene Schadenfälle existieren und ob Versicherungsverträge im Zuge der jeweiligen Transaktion in Geltung bleiben. Der nachfolgende Beitrag soll im Überblick die Besonderheiten von „Change of Control“-Klauseln in Versicherungsverträgen darstellen und Bewusstsein für allfälligen Beratungs- und Handlungsbedarf in diesem Zusammenhang schaffen.

## 1. Allgemeines

Vor allem im Bereich von Konzernversicherungsprogrammen und Vermögensschadenhaftpflichtversicherungsverträgen ist insb auf Vertragsklauseln zu achten, die Anzeigepflichten und/oder Kündigungsmöglichkeiten für den Fall eines sogenannten Kontrollwechsels bzw einer Neubeherrschung des betroffenen Unternehmens normieren. Selbst wenn der Versicherungsvertrag als solcher auch nach der gesellschaftsrechtlichen Transaktion unverändert bestehen bleibt, kann Versicherungsschutz etwa infolge einer Anzeigepflichtverletzung verloren gehen, überhaupt ausgeschlossen sein oder dem Versicherer bei solchen Sachverhalten ein außerordentliches Kündigungsrecht eingeräumt sein.

### 1.1. Asset Deal

Beim Asset Deal ist das Unternehmen selbst Kaufgegenstand, weshalb es einer (gesetzlichen) Anordnung für die Übernahme bzw den Übergang von Versicherungsverträgen bedarf. Das VersVG enthält in diesem Zusammenhang diverse Sonderbestimmungen, wie etwa § 69 VersVG für Sachversicherungsverträge und § 151 Abs 2 VersVG für die Haftpflichtversicherung. Letztere Bestimmung gilt gem § 158 VersVG auch für die betriebliche Rechtsschutzversicherung. Im Übrigen kann uU auch § 38 UGB zur Anwendung kommen. Grundsätzlich gilt beim Asset Deal: Unter bestimmten Voraussetzungen tritt der Erwerber der versicherten Sache ex lege in den Versicherungsvertrag ein und insofern an die Stelle des Veräußerers.

### 1.2. Share Deal

Beim Anteilskauf (Share Deal) erfährt hingegen der Rechtssträger (das betroffene Unternehmen) keine Änderung. Es werden lediglich Aktien bzw Anteile am Rechtsträger übertragen. Folgerichtig bleiben bestehende Versicherungsverträge grundsätzlich weiterhin aufrecht. Das gilt unabhängig von der Art des betroffenen Versicherungsvertrages (also unabhängig vom versicherten Interesse), sohin gleichermaßen für Sachversicherungsverträge, Vermögensversicherungsverträge und Personenversicherungsverträge.

## 2. Zum Begriff des „Change of Control“ in anderen Materiengesetzen

### 2.1. Allgemeines

Unter „Change of Control“-Klauseln werden – vereinfacht formuliert – Vertragsbestimmungen verstanden, die bestimmte

Rechtsfolgen für den Fall eines sogenannten „Kontrollwechsels“ vorsehen.

Allerdings findet sich – soweit ersichtlich – in der einschlägigen Literatur keine einheitliche Definition der Begriffe „Change of Control“, „Kontrollwechsel“ oder „Wechsel der beherrschenden Stellung“. Als Orientierungshilfe empfiehlt sich daher die nähere Betrachtung verschiedener Bestimmungen, die bestimmte Konsequenzen für den Fall eines Kontrollwechsels oder für den Fall einer Änderung in der beherrschenden Stellung vorsehen. Neben § 22 ÜbG kann in diesem Zusammenhang insb § 12a MRG als Wegweiser dienen.

### 2.2. Kontrollwechsel iSd § 22 ÜbG

Gem § 22 ÜbG muss das Erlangen einer unmittelbar oder mittelbar kontrollierenden Beteiligung an einer Zielgesellschaft der Übernahmekommission mitgeteilt werden. Dem ÜbG lag bis zum ÜbRÄG 2006 noch ein **flexibler, materieller Kontrollbegriff** zugrunde, der maßgeblich auf den **Einfluss oder zumindest die Möglichkeit der Einflussnahme auf die Zielgesellschaft** abstellte.<sup>1)</sup> Nunmehr gilt, dass ein Kontrollwechsel iSd § 22 ÜbG einerseits durch eine unmittelbare Beteiligung von mehr als 30 % der Anteile einer Gesellschaft oder andererseits durch Anteilsrechte erlangt wird, die bloß indirekt einen beherrschenden Einfluss auf die Zielgesellschaft ermöglichen (zB durch Erwerb von Anteilen an einer Muttergesellschaft)<sup>2)</sup>.

Ein beherrschender Einfluss liegt jedenfalls dann vor, wenn die **Beteiligung faktisch die Mehrheit der Stimmrechte vermittelt und daher die Willensbildung der Gesellschaftsorgane direkt (durch Stimmrechtsausübung) bestimmt werden kann**. Aber auch die indirekte Einflussmöglichkeit reicht grundsätzlich aus. Beim mittelbaren Beteiligungserwerb kommt es auf die Beteiligungshöhe nicht an. So kann selbst bei geringeren Stimmrechtsbeteiligungen ein beherrschender Einfluss gegeben sein, wenn mit der Beteiligung besondere Nominierungsrechte oder Entscheidungsbefugnisse verbunden sind (zB ein Sonderrecht auf Geschäftsführung oder die Entscheidungsbefugnisse über strategische Geschäftsführungsangelegenheiten). Ein beherrschender Einfluss kann auch vorliegen, wenn mehrere Rechtssträger gemeinsam eine Zielgesellschaft kontrollieren. Häufig anzutreffen sind in diesem Zusammenhang auch Joint-Venture-Gestaltungen oder Syndikate.<sup>3)</sup>

1) Vgl dazu etwa *Diregger/Kalss/Winner*, Das österreichische Übernahmerecht<sup>2</sup> Rz 179.

2) *Winner*, Das Pflichtangebot nach neuem Übernahmerecht, ÖJZ 2006/42 sowie *Hasenauer*, Zum Kontrollbegriff beim mittelbaren Beteiligungserwerb nach dem ÜbG, RdW 2007, 391.

3) *Diregger/Kalss/Winner*, Das österreichische Übernahmerecht<sup>2</sup> Rz 192 ff.

## 2.3. Machtwechsel iSd § 12a MRG

Gem § 12a MRG steht dem Vermieter das Recht auf Anhebung des Mietzinses zu, wenn eine juristische Person oder eine unternehmerisch tätige eingetragene Personengesellschaft Hauptmieter einer Geschäftsräumlichkeit ist und sich die rechtlichen und wirtschaftlichen Einflussmöglichkeiten entscheidend ändern. Nach hM wird hierunter ein Machtwechsel verstanden.<sup>4)</sup> Eine entscheidende Änderung der Einflussmöglichkeiten liegt demnach vor, wenn es dem neuen Machtträger möglich ist, auf das Unternehmen so Einfluss zu nehmen, als hätte er dieses selbst erworben.<sup>5)</sup> Die Änderung der Einflussmöglichkeiten muss dabei gesellschaftsrechtlich begründet sein. Es kommt aber nicht darauf an, ob der Einfluss direkt oder indirekt ausgeübt wird. Entscheidend ist, dass der neue Machtträger aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Position die Geschicke der Gesellschaft lenken kann (zB durch die Möglichkeit zur Bestellung und Abberufung von Geschäftsführern).

Ein Machtwechsel ist nach dieser Rechtsprechung auch bei einem Kippen der Mehrheitsverhältnisse anzunehmen, wobei aber auch hier die konkreten Auswirkungen im Einzelfall zu prüfen sind.<sup>6)</sup> Abzustellen ist dabei stets auf die Stimmrechtsmehrheit. Sind bspw an der Mietergesellschaft mehrere Gesellschafter beteiligt, von denen keiner die absolute Stimmrechtsmehrheit besitzt, liegt eine Einflussänderung vor, wenn einer von ihnen eine solche Mehrheit erlangt.<sup>7)</sup>

## 3. Zur Bedeutung des Begriffes „Kontrollwechsel“ in Versicherungsverträgen

### 3.1. Allgemeines

Auch im Bereich des Versicherungsvertragsrechtes werden unter „Change of Control“-Klauseln Vertragsbestimmungen verstanden, die Rechtsfolgen für das Eintreten eines sogenannten „Kontrollwechsels“ vorsehen. Als Rechtsfolge kann etwa dem Versicherer ein (außerordentliches) Kündigungsrecht eingeräumt sein. Denkbar sind auch Anzeigepflichten oder vereinbarte Deckungsbegrenzungen.

Versicherungsverträge, die „Change of Control“-Klauseln enthalten, definieren freilich meist selbst – mehr oder weniger exakt – welche Sachverhalte unter die verwendeten Begriffe wie Kontrollwechsel, Neubeherrschung oÄ subsumiert werden sollen. Oft wird ausdrücklich auf eine Änderung der Gesellschafterstruktur und/oder der Stimmrechtsverhältnisse in einem bestimmt angegebenen Ausmaß abgestellt. D&O-Versicherungen, also Vermögensschadenhaftpflichtversicherungen für Aufsichtsräte, Vorstände und Geschäftsführer sehen in der Regel auch Sonderbestimmungen für bestimmte Formen von Umgründungen bzw Umstrukturierungen, etwa für Verschmelzungen oder Spaltungen, vor.

### 3.2. Auslegung von Versicherungsverträgen

Ist eine Definition des „Change of Control“ im Versicherungsvertrag selbst nicht vorhanden, so ist die Bedeutung dieses Begriffes durch Auslegung zu ermitteln. Versicherungsverträge und Allgemeine Versicherungsbedingungen sind nach nunmehr stRsp nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung, sohin gem

den §§ 914 f ABGB, zu interpretieren.<sup>8)</sup> Finden sich in den Versicherungsbedingungen daher keine Anhaltspunkte dafür, was unter einem Kontrollwechsel bzw einer Neubeherrschung verstanden werden soll, ist auf den einem objektiven Beobachter erkennbaren Zweck, insb den Schutzzweck der konkreten Norm, abzustellen.

Der Versicherer macht sich vor Abschluss eines Versicherungsvertrages regelmäßig (etwa mittels Fragebögen oder ähnlichen Maßnahmen) ein möglichst genaues Bild des betroffenen Unternehmens und der versicherten Personen (also dem versicherten Interesse). Diese Vorgangsweise soll es dem Versicherer ermöglichen, das zu deckende Risiko genau kalkulieren zu können. Ein Wechsel in der Eigentümerstruktur oder der Entscheidungsgewalt in einem Unternehmen kann daher durchaus einen Umstand darstellen, der einen Versicherer zu einer **neuen Kalkulation** veranlasst, weil ihm die **vereinbarte Prämie im Vergleich zum übernommenen Risiko** – aus welchen Gründen auch immer – nicht mehr angemessen erscheint. Der Versicherer soll daher „Herr“ darüber sein und bleiben, was – und zu welchen Konditionen – bzw wen er versichert. Der Informationsstand beim Versicherer und die diesem eingeräumte Reaktionsfähigkeit sind ein wesentlicher Zweck von „Change of Control“-Klauseln in Versicherungsverträgen.

Vor diesem Hintergrund sollte – mangels Definition im Versicherungsvertrag – die Beurteilung dessen, was unter „Change of Control“ zu verstehen ist, mE nicht (allein) aus der Sicht des betroffenen Unternehmens, sondern aus der Sicht des Versicherers vorgenommen werden.<sup>9)</sup> Hier ist überdies zu berücksichtigen, welche Informationen der Versicherer vor Vertragsabschluss oder bei Vertragsverlängerung regelmäßig über das Unternehmen abfragt oder abgefragt hat. Insofern schließt sich der Kreis zu den – noch später zu behandelnden – dem Versicherer anzuzeigenden Umständen.

Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass freilich auch für die Auslegung von Versicherungsverträgen und Allgemeinen Versicherungsbedingungen die **Unklarheitenregel des § 915 ABGB** einschlägig werden kann und eine unklare Erklärung zum Nachteil dessen auszulegen ist, der sich derselben bedient hat. Dies ist in der Regel der Versicherer.

## 4. Eingeschränkte Bedeutung von „Change of Control“-Klauseln in der österreichischen Versicherungspraxis

„Change of Control“-Klauseln finden sich regelmäßig nur in D&O-Versicherungsverträgen<sup>10)</sup> und im Rahmen von Konzernversicherungsprogrammen. Auch die Muster-Versicherungsbedingungen, die der Österreichische Versicherungsverband für diverse Sparten regelmäßig veröffentlicht, und an denen sich die meisten Versicherer bei der Bedingungsgestaltung orientieren, sehen solche Klauseln – soweit ersichtlich – nicht vor.<sup>11)</sup> Dasselbe gilt für die Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung von Aufsichtsräten, Vorständen und Geschäftsführern des deutschen GDV (Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.).

4) Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht<sup>2</sup> § 12a MRG Rz 18 mwN.

5) OGH 29. 9. 1998, 1 Ob 226/98m.

6) Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht<sup>2</sup> § 12a MRG Rz 18.

7) OGH 28. 9. 1998, 1 Ob 226/98a.

8) Vgl etwa Wieser, Versicherungsvertragsrecht – Allgemeiner Teil (2009) 15.

9) Vgl dazu auch Hasenauer/Hiller, Offenlegungsverpflichtung von Change of Control-Klauseln börsennotierter Gesellschaften, GeS 2008, 13.

10) Vgl idZ zur deutschen Rechtslage etwa Lange, Auswirkungen eines Kontrollwechsels (change of control) auf die D&O-Versicherung, AG 2005, 459 mwN.

11) Hörlsberger in Althuber/Schopper (Hrsg), Handbuch Unternehmenskauf & Due Diligence I: Legal 841.

## 5. Mögliche Konsequenzen des Kontrollwechsels

### 5.1. Vertragliche Anzeigepflichten als den Versicherungsnehmer treffende Obliegenheiten

Unter Obliegenheiten werden im Versicherungsvertragsrecht ganz allgemein dem Versicherungsnehmer vertraglich auferlegte Verhaltenspflichten verstanden.<sup>12)</sup> Es handelt sich dabei um **Nebenpflichten des Versicherungsvertrages**, die sich in Informations- und Aufklärungspflichten und sogenannte Gefahrenverwaltungspflichten unterteilen lassen.<sup>13)</sup>

„Change of Control“-Klauseln finden sich meist in Gestalt einer den Versicherungsnehmer treffenden **Anzeigepflicht**. So sind bspw Änderungen der Gesellschafterstruktur und der Stimmrechtsverhältnisse von mehr als einem gewissen Prozentsatz dem Versicherer unverzüglich und schriftlich anzuzeigen. Ob und wenn ja, welche Rechtsfolgen die Verletzung einer solchen Pflicht nach sich zieht, hängt im Wesentlichen davon ab, ob der Vertrag selbst eine solche Rechtsfolge überhaupt vorsieht oder nicht. § 6 VersVG normiert, unter welchen Voraussetzungen die Verletzung von vertraglich vereinbarten Obliegenheiten durch den Versicherungsnehmer ein Kündigungsrecht des Versicherers auslöst und wann eine allenfalls für diesen Fall vertraglich vereinbarte Leistungsfreiheit tatsächlich eintritt.

Ohne auf Details des durchaus komplexen Systems des § 6 VersVG näher eingehen zu wollen, ist jedenfalls festzuhalten, dass die Nichtanzeige eines Kontrollwechsels durch den Versicherungsnehmer eine versicherungsrechtliche Obliegenheitsverletzung darstellen kann, die bei Verschulden allenfalls sogar zur Leistungsfreiheit des Versicherers führen und ein Kündigungsrecht des Versicherers auslösen kann.

### 5.2. Außerordentliche Kündigung – „Change of Control“ als wichtiger Grund

Der Versicherungsvertrag ist seinem Verständnis nach ein Dauerschuldverhältnis. Sind Versicherungsverträge auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, können sie von jedem Vertragspartner (Versicherungsnehmer und Versicherer) ohne speziellen Grund (regelmäßig) unter Einhaltung einer Kündigungsfrist beendet werden. Innerhalb gesetzlich vorgesehener Grenzen (§ 8 VersVG) kann der Versicherungsvertrag die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung näher ausgestalten. In der überwiegenden Anzahl sind Versicherungsverträge jedoch nicht auf unbestimmte, sondern auf bestimmte Zeit abgeschlossen und sehen sogenannte Verlängerungsklauseln vor. Der Versicherungsvertrag wird nach diesen Klauseln um eine bestimmte Zeit fortgesetzt, wenn er nicht vor Ablauf der ursprünglich vereinbarten bestimmten Laufzeit gekündigt wird.<sup>14)</sup> Dieser Zeitraum beträgt regelmäßig ein Jahr, da

das VersVG diese Frist als gesetzliche Höchstgrenze für solche „automatischen“ Verlängerungen vorsieht.

Neben der ordentlichen Kündigung besteht grundsätzlich sowohl für Versicherungsverträge die auf bestimmte, als auch für Verträge, die auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurden, die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung. Die außerordentliche Kündigung führt in der Regel zu einer sofortigen Beendigung des Versicherungsvertrages<sup>15)</sup> und ist immer an einen wichtigen Grund gebunden. Welche Umstände als wichtige Gründe zur außerordentlichen Kündigung berechtigen, kann sich einerseits aus dem Gesetz – nämlich dem VersVG, welches selbst bestimmte Kündigungsgründe normiert – ergeben. Andererseits kann bspw auch eine umfassende Interessenabwägung im Einzelfall zum Ergebnis führen, dass die **Aufrechterhaltung des Versicherungsvertrages einem der Vertragspartner nicht zumutbar** ist. Zu guter Letzt steht es den Vertragsparteien natürlich auch frei, selbst Umstände zu definieren, die eine einseitige Beendigung des Vertragsverhältnisses ermöglichen sollen. Hierzu gehören auch Vereinbarungen, wonach eine Neubeherrschung oder ein Kontrollwechsel (wie auch immer diese Begriffe definiert sein mögen) als wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung des Versicherungsvertrages durch den Versicherer gelten sollen.

### 5.3. Mögliche Einschränkung des Versicherungsschutzes

In (Vermögensschaden-)Haftpflichtversicherungsverträgen findet sich im Zusammenhang mit Kontrollwechseln oft auch schlicht eine **Begrenzung des Versicherungsschutzes**.

So kann etwa vorgesehen sein, dass sich die Versicherung bzw der Versicherungsschutz bei einem Kontrollwechsel eben nur auf Versicherungsfälle wegen einer vor dem Zeitpunkt dieses Kontrollwechsels erfolgten Pflichtverletzung (eines davor liegenden Fehlverhaltens) erstrecken soll. Versicherungsschutz wird sohin ausgeschlossen für Versicherungsfälle, die auf Fehlverhalten beruhen, das dem Kontrollwechsel zeitlich nachgeht. Solche und ähnliche Bestimmungen finden sich in der Regel im Rahmen der Bestimmungen über den zeitlichen Geltungsbereich des Versicherungsvertrages.

## 6. Conclusio

Unternehmens- oder Anteilskäufe können – genau wie Umstrukturierungen – bei Existenz von „Change of Control“-Klauseln gravierende Auswirkungen auf bestehende Versicherungsverträge haben oder zumindest Handlungsobliegenheiten der involvierten Personen auslösen. Versicherungsnehmern und deren Beratern ist daher eindringlich zu raten, im Zuge von M&A-Transaktionen genau zu prüfen, ob bestehende Versicherungsverträge einschlägige Bestimmungen enthalten oder nicht.

12) Wieser, Versicherungsvertragsrecht – Allgemeiner Teil (2009) 85.

13) So etwa Schauer, Das Österreichische Versicherungsvertragsrecht<sup>3</sup>, 234.

14) Wieser, Versicherungsvertragsrecht – Allgemeiner Teil (2009) 114 ff.

15) Schauer, Das Österreichische Versicherungsvertragsrecht<sup>3</sup>, 305.



Foto Michael Sazal

#### Die Autorin:

Mag. Maria Althuber-Griesmayr ist als Rechtsanwältin im Wiener Büro von DLA Piper Weiss-Tessbach Rechtsanwälte GmbH tätig und auf die Bereiche Prozessführung, insbesondere Insurance & Reinsurance Litigation, Schadenregulierung sowie Versicherungsvertragsrecht spezialisiert. In den letzten Jahren war und ist Mag. Althuber-Griesmayr für zahlreiche Versicherungen, Banken und Industrieunternehmen in den Bereichen des Versicherungs- und Schadenersatzrechts tätig. Sie vertritt ihre Mandanten überdies in Regress- und sonstigen Zivilverfahren vor österreichischen Gerichten und bei der Abwicklung von Großschadensfällen.