

G A B L E

I N S U R A N C E

BWB Rechtsanwälte AG
Attorneys at Law Ltd

Am Schrägen Weg 2
LI-9490 Vaduz

T +423 239 78 78
office@bwb.li

Gable Insurance AG in Konkurs

Zwischenbericht der Masseverwalterin per 31.12.2020

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung.....	3
2	Aktiven.....	5
2.1	Bankguthaben und Wertschriften.....	5
2.2	Offene Forderungen aus dem Versicherungsgeschäft.....	5
2.2.1	Forderungen gegenüber Versicherungsvermittlern.....	5
2.2.2	Forderungen gegenüber Rückversicherungen.....	6
3	Passiven.....	7
3.1	Privilegierte Versicherungsforderungen.....	8
3.1.1	Forderungsanmeldungen aus Versicherungsleistung.....	8
3.1.2	Forderungsanmeldungen von nationalen Auffangeinrichtungen.....	8
3.2	Konkursforderungen.....	9
4	Stand des Konkursverfahrens – Abwicklung des Versicherungsgeschäfts.....	10
4.1	Versicherungsnehmer.....	10
4.2	Versicherungsvermittler und Schadenregulierer.....	10
4.3	Rückversicherungen.....	10
4.4	Auffangeinrichtungen.....	11
4.5	Aufsichtsbehörden.....	11
4.6	Anhängige Rechtsstreitigkeiten.....	11
4.7	Rechtliche Herausforderungen.....	11
4.7.1	Garantieversicherungen.....	12
4.7.2	Zweites EFTA-Gerichtshof-Verfahren.....	13

1 Einleitung

Der gegenständliche Zwischenbericht der Masseverwalterin bezieht sich auf das Kalenderjahr 2020 (Berichtszeitraum/Berichtsperiode). Das Jahr 2020 war einerseits geprägt durch zwei Verfahren vor dem EFTA-Gerichtshof in Luxemburg (zu den Geschäftszahlen E-3/19 und E-5/20), die im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Konkursverfahren geführt wurden. Über den Verlauf und den Ausgang des ersten Verfahrens hat die Masseverwalterin im letzten Zwischenbericht bereits ausführlich berichtet. Wenige Monate nach Abschluss des ersten Verfahrens hat der Fürstliche Oberste Gerichtshof in einem nationalen Amtshaftungsverfahren Vorlagefragen an den EFTA-Gerichtshof gerichtet, die kürzlich beantwortet wurden. Die vom EFTA-Gerichtshof erstellten Gutachten sind für die Prüfung der angemeldeten Forderungen von grosser Bedeutung. Die Entscheidungen haben insbesondere zu einer Klärung der Voraussetzungen einer privilegierten Versicherungsforderung geführt. Diese Klassifizierung dürfte ausschlaggebend dafür sein, ob Gläubiger eine teilweise Befriedigung ihrer Forderungen erhalten oder ob sie im Konkursverfahren womöglich leer ausgehen werden. Die Entscheidungen des EFTA-Gerichtshofs haben im Ergebnis die Grundlage dafür geschaffen, dass Prämienrückerstattungs- und gewisse Regressansprüche als nicht-privilegierte Konkursforderungen behandelt werden müssen.

Andererseits konnte am 30.09.2020 mit der Durchführung der fortgesetzten Allgemeinen Prüfungstagsatzung ein wichtiges Etappenziel erreicht werden. An diesem Termin konnte sich die Masseverwalterin zu 11'588 angemeldeten Forderungen äussern. Direkte Folge der fortgesetzten Allgemeinen Prüfungstagsatzung war der Versand von 1'269 Beschlüssen an (vermeintliche) Gläubiger, deren Forderungen teilweise oder vollständig bestritten wurden. Die Zustellung eines Grossteils dieser Beschlüsse erfolgt in diesen Wochen und Monaten. Bislang sind zwei Anordnungsklagen eingereicht worden.

Die Masseverwalterin hat bis zum 30.09.2020 Forderungen in einer Gesamtsumme von CHF 144.8 Mio. abschliessend geprüft, d.h. entweder anerkannt oder bestritten. In der Summe hat die Masseverwalterin Forderungen in Höhe von CHF 64.8 Mio. anerkannt, davon CHF 24.5 Mio. als privilegierte Versicherungsforderungen. Es sind aktuell weitere 1'661 Forderungen registriert, die noch nicht oder noch nicht abschliessend geprüft werden konnten. Sie belaufen sich auf eine gesamthaft eingeforderte Summe in Höhe von CHF 278.6 Mio. Alles in allem wurden bisher 13'414 Forderungen im Umfang von CHF 423.4 Mio. angemeldet.

Diesen Passiven stehen aktuell Aktiven gegenüber, die in realisierter Form (flüssige Mittel und Anlagen) rund CHF 90 Mio. betragen. Erfreulicherweise haben sich die Bankguthaben und Wertschriften auch in einem schwierigen Umfeld sehr positiv entwickelt. Ebenso erfreulich ist, dass im Berichtszeitraum weitere rund GBP 7.2 Mio. an Rückversicherungsleistungen realisiert werden konnten. Dieser

Betrag ist in der genannten Summe von rund CHF 90 Mio. bereits erfasst. Der Stand der flüssigen Mittel und Anlagen präsentiert sich aktuell (**Stand: 31.12.2020**) wie folgt:

Anlageklasse	31,12,2020		31,12,2019		Δ in Währung		Δ in %
Liquidität	CHF	8.505.933,84	CHF	6.745.659,10	CHF	1.760.274,74	26,1%
Anlagen	CHF	81.354.411,88	CHF	81.404.010,99	CHF	-49.599,11	-0,1%
Total	CHF	89.860.345,72	CHF	88.149.670,09	CHF	1.710.675,63	1,9%

2 Aktiven

Die Aktiven der Konkursitin setzen sich aus Bankguthaben und Wertschriften, aus offenen Forderungen aus dem Versicherungsgeschäft, insbesondere aus Rückversicherungsleistungen, und aus allfälligen Verantwortlichkeitsansprüchen zusammen. Die beiden ersteren werden im Folgenden beschrieben. Das weitere Vorgehen im Zusammenhang mit der allfälligen Haftung der ehemaligen Verwaltungsräte der Konkursitin ist noch nicht geklärt. Auf ein Vorgehen gegen die ehemalige Revisionsstelle wurde verzichtet.

2.1 Bankguthaben und Wertschriften

Am Bestand der Konten und Wertschriftendepots hat sich im Berichtszeitraum nichts geändert.

Im 1. Quartal des Berichtszeitraums hat die Covid-19-Pandemie grosse Kursschwankungen bei den Wertschriftenanlagen ausgelöst. Die im Jahr 2017 angepasste Anlagestrategie erwies sich allerdings als robust, sodass kein Anlass zur Strategieänderung bestand. Als Folge der starken Erholung der Märkte im weiteren Verlauf des Jahres 2020 konnte im Berichtszeitraum ein Nettoüberschuss von rund CHF 4.7 Mio. erwirtschaftet werden, was einer Performance von etwa 5.9% entspricht, nimmt man das britische Pfund, die Referenzwährung der Wertschriftendepots der Konkursitin, als Basis.

2.2 Offene Forderungen aus dem Versicherungsgeschäft

Die offenen Forderungen aus dem Versicherungsgeschäft setzen sich einerseits aus den durch die Versicherungsvermittler vereinnahmten, aber noch nicht an die Konkursitin weitergeleiteten Versicherungsprämien und andererseits aus den Forderungen gegenüber Rückversicherern zusammen.

2.2.1 Forderungen gegenüber Versicherungsvermittlern

Die Masseverwalterin hat in den Vorberichten die weitgehend fehlende Werthaltigkeit dieses Aktivpostens eingehend geschildert (sogenannte "*trapped funds*", d.h. Versicherungsprämien, welche von den Versicherungsvermittlern im Auftrag der Konkursitin vereinnahmt, aber nicht an die Konkursitin weitergeleitet worden sind). Dieser Zustand ist im Wesentlichen unverändert geblieben. Es konnten in der Berichtsperiode lediglich zwei geringfügige Zahlungseingänge (GBP 5'280) festgestellt werden.

Damit konnten insgesamt lediglich rund CHF 5 Mio. von den in der Zwischenbilanz zu Fortführungs- und Liquidationswerten per 30.06.2016 erwähnten Forderungen im Umfang von rund CHF 85 Mio. vereinnahmt werden. Die Masseverwalterin erwartet zukünftig vor allem noch Rückflüsse von Versicherungsprämien aus Norwegen. Weitere Rückflüsse in erwähnenswerter Höhe sind voraussichtlich nur aufgrund gerichtlicher Geltendmachung erreichbar. Die Einleitung gerichtlicher Schritte in Frankreich und/oder England ist in Überprüfung.

2.2.2 Forderungen gegenüber Rückversicherungen

Insgesamt sind bisher (**Stand: 31.12.2020**) GBP 18'922'563.03 an Rückversicherungsleistungen bei der Konkursitin eingegangen. Dabei konnten allein in der Berichtsperiode Rückversicherungsleistungen in Höhe von GBP 7'242'814.34 vereinnahmt werden.

Die Forderungen der Konkursitin gegenüber ihren Rückversicherern stellen betragsmässig den mit Abstand grössten, noch nicht realisierten Vermögenswert dar. Aktuell sind Rückversicherungsforderungen in der Höhe von insgesamt rund GBP 50 Mio. reserviert.

3 Passiven

Am 12.12.2018 fand vor dem Konkursgericht der erste Gerichtstermin (Allgemeine Prüfungstagsatzung) statt. Damals äusserte sich die Masseverwalterin zur Richtigkeit und Rangordnung von insgesamt 165 (nicht-privilegierten Konkurs-)Forderungen (mehrheitlich Konkursklasse 4) im Umfang von CHF 24.2 Mio., wovon Forderungen in Höhe von CHF 13.3 Mio. anerkannt und Forderungen in Höhe von CHF 10.9 Mio. bestritten wurden.

Am 30.09.2020 fand vor dem Konkursgericht der zweite Gerichtstermin (Fortsetzung der Allgemeinen Prüfungstagsatzung vom 12.12.2018) statt. Die Masseverwalterin konnte gegenüber dem Gericht eine Erklärung zur Richtigkeit und Rangordnung von insgesamt 11'588 angemeldeten Forderungen (Schaden- und Prämienrückforderungen) abgeben. Zusammengenommen ergeben sie eine angemeldete Forderungssumme in Höhe von CHF 120.6 Mio.

Die Masseverwalterin konnte am 30.09.2020 insgesamt 10'319 Forderungen vollständig anerkennen, wohingegen sie 1'269 Forderungen teilweise oder vollständig bestreiten musste. Die anerkannte Forderungssumme beträgt CHF 51.5 Mio., die bestrittene Forderungssumme CHF 69.1 Mio. Von der anerkannten Forderungssumme entfallen CHF 24.5 Mio. auf privilegierte Versicherungsforderungen und CHF 27.0 Mio. auf nicht-privilegierte Konkursforderungen.

Aktuell (**Stand: 08.03.2021**) sind bei der Masseverwalterin weitere 1'661 Forderungen angemeldet, die bislang noch nicht oder noch nicht abschliessend geprüft sind. Die Gläubiger dieser Forderungen machen insgesamt CHF 278.6 Mio. geltend.

Die Allgemeine Prüfungstagsatzung wurde am 30.09.2020 auf vorerst unbestimmte Zeit erstreckt. Es ist noch offen, wann der nächste Gerichtstermin stattfinden und damit die Allgemeine Prüfungstagsatzung abgeschlossen wird.

Die Masseverwalterin setzt den Prüfungsprozess hinsichtlich der 1'661 angemeldeten, jedoch noch nicht oder noch nicht abschliessend geprüften Forderungen fort. Daneben sind weiterhin einige Tausend gemeldete Schadenfälle in Bearbeitung. Die Anmeldung einer grösseren Anzahl weiterer Forderungen ist daher zu erwarten.

Das Landgericht hat diejenigen Gläubiger, deren Forderungen am 30.09.2020 teilweise oder vollständig bestritten wurden (insgesamt 1'269 Forderungen), auf schriftlichem Wege verständigt. Die Zustellungen ins Ausland erfolgen auf dem Rechtshilfegeweg.

Zusammengefasst wurden damit im Konkursverfahren bislang 13'414 Forderungen im Umfang von CHF 423.4 Mio. angemeldet, wobei darunter Einzelforderungen von Garantiefonds enthalten sind, die wiederum Hunderte oder (Zehn-)Tausende von Einzelforderungen zusammenfassen. Zu 11'753 Forderungen im Umfang vom CHF 144.8 Mio. hat sich die Masseverwalterin bereits erklärt (anerkannt oder (teilweise) bestritten), die endgültige Beurteilung von 1'661 Forderungen im Umfang von rund CHF 278.6 Mio. ist ausstehend.

3.1 Privilegierte Versicherungsforderungen

3.1.1 Forderungsanmeldungen aus Versicherungsleistung

Von den inzwischen abschliessend geprüften Forderungen im Umfang vom CHF 144.8 Mio. entfallen rund CHF 86.2 Mio. auf privilegierte Versicherungsforderungen. Die Masseverwalterin hat bislang CHF 24.5 Mio. als privilegierte Versicherungsforderungen anerkannt.

Daneben sind weiterhin insbesondere in Frankreich, England und Italien viele offene Schadenfälle in Bearbeitung.

3.1.2 Forderungsanmeldungen von nationalen Auffangeinrichtungen

Die nationalen Auffangeinrichtungen in England (FSCS), Dänemark (DGF), Italien (CONSAP) und Irland (ICF) haben bereits viele Zahlungen getätigt. Sie lassen sich von den Versicherungsnehmern bzw. den betroffenen Anspruchsgruppen im Gegenzug zur Leistungserbringung deren Forderungen abtreten, wodurch in erster Linie der FSCS und der DGF die gewichtigsten Gläubiger werden.

Bislang (**Stand: 31.12.2020**) hat der FSCS für Schadenfälle Zahlungen im Wert von rund GBP 60.2 Mio. geleistet und Prämien im Wert von rund GBP 12.6 Mio. zurückerstattet. Für die offenen Schadenfälle ist nach wie vor ein höherer zweistelliger Millionenbetrag (GBP) reserviert. Die Masseverwalterin hat bislang rund GBP 9.1 Mio. an Prämienrückerstattungen als nicht-privilegierte Konkursforderung anerkannt und sich zu den weiteren Forderungen noch nicht erklärt (d.h. anerkannt oder bestritten).

Die Masseverwalterin konnte an der Allgemeinen Prüfungstagsatzung vom 30.09.2020 einen vom DGF angemeldeten Forderungsbetrag von rund CHF 20.3 Mio. anerkennen. Es handelt sich dabei um bezahlte Schadenfälle dänischer Versicherungsnehmer (der DGF leistet keine Prämienrückerstattungen), sodass die Anerkennung als privilegierte Versicherungsforderung erfolgte. Die Schadenreserve für die noch nicht abgeschlossenen Schadenfälle beträgt rund CHF 4.8 Mio.

Die italienische CONSAP deckt Schäden aus dem Bereich der Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung. Der Nationale Garantiefonds Schweiz (NGF), der die geleisteten Entschädigungszahlungen übernimmt,

hat im gegenständlichen Konkursverfahren eine erste Forderung angemeldet. Die Masseverwalterin konnte an der Allgemeinen Prüfungstagsatzung vom 30.09.2020 eine Forderung in Höhe von CHF 864'281.00 als privilegierte Versicherungsforderung anerkennen. Es handelt sich dabei um die Summe der per 31.12.2019 mit der CONSAP abgerechneten 232 Schadenfälle. Die CONSAP bearbeitet weiterhin offene Motorfahrzeug-Haftpflichtschadenfälle, sodass der NGF weitere Forderungen anmelden wird.

Der irische ICF hat kürzlich die ersten Zahlungen in den irischen Haftpflichtschadenfällen getätigt. Eine Forderungsanmeldung hat bislang noch nicht stattgefunden.

3.2 Konkursforderungen

Von den inzwischen abschliessend geprüften Forderungen im Umfang vom CHF 144.8 Mio. entfallen rund CHF 58.6 Mio. auf nicht-privilegierte Konkursforderungen. Die Masseverwalterin hat bislang CHF 40.3 Mio. als nicht-privilegierte Konkursforderungen anerkannt.

Es kann an dieser Stelle mit Verweis auf die Ausführungen im letzten Zwischenbericht daran erinnert werden, dass als Folge des Urteils des EFTA-Gerichtshofs vom 10.03.2020 im ersten EFTA-Gerichtshof-Verfahren (E-3/19) die Prämienrückerstattungsforderungen fast ausschliesslich als nicht-privilegierte Konkursforderungen klassifiziert werden müssen. Zudem wird das kürzlich ergangene Urteil des EFTA-Gerichtshofs im zweiten EFTA-Gerichtshof-Verfahren (E-5/20) dazu führen, dass die angemeldeten Regressforderungen von Versicherungsgesellschaften als 4.-Klasse-Konkursforderungen zu behandeln sein werden.

4 Stand des Konkursverfahrens – Abwicklung des Versicherungsgeschäfts

Der im letzten Zwischenbericht geschilderte Trend hat sich im Jahr 2020 fortgesetzt: Obwohl nach wie vor viele offene Schadenfälle abgewickelt werden müssen, liegt der Schwerpunkt der Tätigkeit in der Bearbeitung der grösseren Fälle, welche viel Zeit in Anspruch nehmen. In der Regel ist eine Vielzahl von Beteiligten involviert (Schadenregulierer, Fachexperten, Rückversicherung, Auffangeinrichtung), was einen grossen Koordinations- und Kommunikationsaufwand nach sich zieht.

Die Tätigkeit der Masseverwalterin war im Berichtszeitraum geprägt durch die Konsequenzen des Urteils des EFTA-Gerichtshofs vom 10.03.2020, die Vorbereitung der Allgemeinen Prüfungstagsatzung vom 30.09.2020 und die seither zunehmenden Rückfragen von Gläubigern, deren Forderungen (teilweise) bestritten wurden. Ausserdem sind erste Anordnungenklagen eingetroffen.

Die Masseverwalterin erwartet im Laufe des Jahres 2021 weitere Anordnungenklagen.

4.1 Versicherungsnehmer

Weiterhin treffen Schadenmeldungen bei der Masseverwalterin bzw. bei den zuständigen Versicherungsvermittlern und Schadenregulierern ein. Die Anzahl nimmt allerdings stetig ab. Die neuen Schadenfälle beziehen sich hauptsächlich auf die langfristigen Gewährleistungsversicherungen in Frankreich.

4.2 Versicherungsvermittler und Schadenregulierer

Bei den Versicherungsvermittlern und Schadenregulierern haben sich keine nennenswerten Veränderungen ergeben. Nach wie vor zeigt sich ein disparates Bild: In jedem Land, in dem die Konkursitin Versicherungsprodukte vertrieben hat, waren die Ausgangslage und die Entwicklungen unterschiedlich.

In einigen Ländern (England, Frankreich, Dänemark, Italien, Spanien) sind Versicherungsvermittler infolge des gegenständlichen Konkursverfahrens ebenfalls in finanzielle Schwierigkeiten geraten und in Liquidation gesetzt (und zum Teil gelöscht) worden. Für ihren Ersatz musste jeweils eine Lösung gefunden werden.

4.3 Rückversicherungen

Die Masseverwalterin hat im letzten Zwischenbericht ihre Strategie im Zusammenhang mit den Rückversicherungsleistungen skizziert. Diese Strategie wurde in der Berichtsperiode weiterverfolgt.

Die Bedeutung der Rückversicherungsleistungen als Aktivposten im gegenständlichen Konkursverfahren wird durch die erwähnten Zahlen illustriert. Bislang konnten Rückflüsse von GBP 18.9 Mio. verzeichnet werden. Allein im Jahr 2020 haben Rückversicherungsunternehmen Leistungen in Höhe von GBP 7.2 Mio. aus rückversicherten Schadenfällen erbracht.

4.4 Auffangeinrichtungen

Zu den Auffangeinrichtungen wurde bereits an anderer Stelle berichtet (siehe Ziffer 3.1.2).

4.5 Aufsichtsbehörden

Die Masseverwalterin tauschte sich auch im Berichtsjahr mit der liechtensteinischen Aufsichtsbehörde (FMA) regelmässig über die laufenden Entwicklungen des Konkursverfahrens aus. Mit den verschiedenen ausländischen Aufsichtsbehörden hat 2020 – wie im Vorjahr – kein direkter Kontakt stattgefunden.

4.6 Anhängige Rechtsstreitigkeiten

Im Anschluss an die Allgemeine Prüfungstagsatzung vom 30.09.2020 sind die ersten beiden Anordnungsverfahren in Liechtenstein eingeleitet worden. Eines der Verfahren ist mittlerweile abgeschlossen, das andere ist hängig.

Im Ausland ist die Konkursitin noch in etwa 240 gerichtsanhängige Rechtsfälle involviert. Diese Gerichtsverfahren stehen im Zusammenhang mit Versicherungsschadenfällen und damit der regulären Abwicklung des Versicherungsgeschäfts der Konkursitin.

Die von der dänischen Auffangeinrichtung (DGF) im Dezember 2017 in Dänemark eingereichte Klage gegen die Konkursitin wurde vor kurzem zurückgewiesen. Der DGF forderte dort den Durchgriff auf die Rückversicherungsleistungen, die der Konkursitin gegenüber dem betroffenen Rückversicherer zustehen. Das zuständige Gericht in Dänemark hat im Januar 2021 seine Zuständigkeit im Hinblick auf die Konkursitin und den Rückversicherer verneint. Der DGF hat die Entscheidung auf Zurückweisung der Klage nicht bekämpft.

4.7 Rechtliche Herausforderungen

Die Masseverwalterin hat in den Vorberichten über den Umgang mit diversen rechtlichen Herausforderungen Auskunft gegeben. Die meisten der angesprochenen Aspekte sind für die Konkursabwicklung nach wie vor von Bedeutung. Immer wieder tauchen neue Fragestellungen auf, für die die richtige Antwort gefunden werden muss. Zudem haben sie Einfluss auf die Vorgehensweise bei der Bewirtschaftung der Aktiven und der Feststellung der Passiven. Über folgende Themen kann an dieser Stelle berichtet werden:

4.7.1 Garantieversicherungen

Die Konkursitin hat unter anderem in Italien und in Norwegen auch Versicherungsprodukte aus dem Versicherungszweig "Kaution" (Anhang 1, Ziffer 15 zum Versicherungsaufsichtsgesetz (VersAG); Anhang I, Ziffer 15 zur Solvabilität II-Richtlinie 2009/138/EG) vertrieben. Am Beispiel der italienischen Kautionspolicen kann die Funktionsweise solcher Produkte veranschaulicht werden: Mit den in Italien vertriebenen Kautionen/Garantieversicherungen (italienisch: *Polizza Cauzionale* oder *Polizza Fidejussoria*) hat die Konkursitin gegenüber einem Begünstigten (die öffentliche Hand, z.B. Gemeinden, Steuer- oder andere Behörden) garantiert, dass der Versicherungsnehmer der Konkursitin die mit dem Begünstigten vertraglich vereinbarten Leistungen (z.B. die Erstellung eines (Bau-)Werks, die Erbringung von Arbeiten, die Bezahlung von Gebühren/Abgaben/Steuern) erbringt. Es wurden damit Leistungen abgesichert, die der Versicherungsnehmer der Konkursitin einem Dritten (Begünstigten) schuldet.

Im Zuge der Schadenbearbeitung und der Forderungsprüfung sind die Besonderheiten dieser Produkte zu Tage getreten. So sollen nach herrschender Auffassung und Rechtsprechung die in Italien vertriebenen Kautionspolicen nach italienischem Recht keine Versicherungsverträge darstellen, sondern Bürgschaftsverträge. Die in Norwegen vertriebenen Garantieversicherungen wiederum sollen gemäss den anwendbaren norwegischen Gesetzesbestimmungen nicht aufgelöst werden können.

Die Masseverwalterin war vor diesem Hintergrund mit folgenden Fragen konfrontiert: Wie wirkt sich das in Liechtenstein eröffnete Konkursverfahren auf solche Kautionen/Garantieversicherungen aus, die nach ausländischem Recht abgeschlossen wurden? Mit anderen Worten: Sind die abgeschlossenen Verträge von der Konkursöffnung unberührt geblieben und daher weiterhin aufrecht oder hat die Konkursöffnung zu einer Auflösung der Verträge geführt?

Auf die Frage, welche Folge die Eröffnung des Konkursverfahrens für die laufenden Verträge der Konkursitin hat, kommt liechtensteinisches Recht zur Anwendung. Das ergibt sich aus Art. 274 Abs. 2 lit. d der Richtlinie 2009/138/EG bzw. aus Art. 168 Abs. 2 lit. d VersAG, wonach diese Frage nach dem Recht desjenigen Staates zu beurteilen ist, in dem das Konkursverfahren eröffnet wurde (Herkunftsmitgliedstaat).

Das liechtensteinische Recht differenziert bei der Beantwortung der konkreten Frage, ob Versicherungsverträge oder andere Verträge betroffen sind. Art. 31 Versicherungsvertragsgesetz (VersVG) regelt, dass laufende Versicherungsverträge vier Wochen nach der Bekanntmachung der Konkursöffnung von Gesetzes wegen erlöschen. Für andere Verträge bestimmt die Konkursordnung (Art. 34 ff. KO), was mit ihnen im Konkursfall geschieht. Es ist daher zentral, ob es sich bei den (hier:

italienischen und norwegischen) Kautionen/Garantieversicherungen um Versicherungsverträge handelt.

Die Massverwalterin vertritt die Auffassung, dass auch auf die Qualifikation der Kautionen/Garantieversicherungen (Versicherungsverträge ja oder nein) liechtensteinisches Recht zur Anwendung gelangt, unabhängig davon, ob diese Kautionen/Garantieversicherungen nach ausländischem Recht abgeschlossen wurden. Zwar halten weder das VersAG noch die Richtlinie 2009/138/EG eine konkrete Antwort bereit. Die Masseverwalterin leitet diese Auffassung jedoch aus dem Sinn und Zweck der Richtlinie ab, mit der der europäische Gesetzgeber einheitliche Rechtsfolgen im Falle des Konkurses eines grenzüberschreitend tätigen Versicherungsunternehmens bewirken wollte. Das Recht des Herkunftsmitgliedstaats soll daher nicht nur entscheiden, welche Folge die Eröffnung des Konkursverfahrens für die laufenden Verträge des konkursiten Versicherungsunternehmens hat, sondern auch, ob es sich bei den laufenden Verträgen um Versicherungsverträge (oder um andere Verträge) handelt.

Die italienischen und norwegischen Kautionen/Garantieversicherungen sind aus liechtensteinischer Rechtssicht Versicherungsverträge im Sinne des VersVG, da die für eine Versicherung typischen Begriffsmerkmale (Risiko/Gefahr, Leistung des Versicherungsnehmers (Entgeltlichkeit/Prämie), Leistung der Versicherung, Selbständigkeit der Operation, planmässiger und standardisierter Geschäftsbetrieb) erfüllt sind. Die Folge davon ist, dass sie per 16.12.2016 von Gesetzes wegen (Art. 31 VersVG) aufgelöst wurden.

Für die Forderungsprüfung bedeutet dieses Ergebnis konkret, dass bei Schadenfällen das versicherte Ereignis vor Auflösung des Versicherungsvertrags (d.h. vor dem 16.12.2016) eingetreten sein muss, damit eine Versicherungsdeckung bejaht werden kann. Trifft dies zu, stellen berechnete Forderungen privilegierte Versicherungsforderungen dar. Ist das versicherte Ereignis nach dem 16.12.2016 eingetreten, liegt mangels aufrechten Versicherungsvertrags keine Deckung vor. Allerdings hat ein Versicherungsnehmer in solchen Fällen Anspruch auf Prämienrückerstattung (Rückerstattung des nicht verbrauchten Prämienanteils, d.h. des Anteils, der sich auf die Zeit nach dem 16.12.2016 bezieht). Prämienrückerstattungsansprüche stellen jedoch (von wenigen Ausnahmen abgesehen) bloss nicht-privilegierte Konkursforderungen (Konkursklasse 4) dar.

4.7.2 Zweites EFTA-Gerichtshof-Verfahren

Am 20.05.2020 ist beim EFTA-Gerichtshof in Luxemburg ein zweites Vorabentscheidungsersuchen aus Liechtenstein eingereicht worden, das im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Konkursverfahren steht. Antragsteller war der Fürstliche Oberste Gerichtshof (OGH), der im nationalen Ausgangsver-

fahren als Rechtsmittelinstanz Amtshaftungsansprüche von zwei französischen Versicherungsunternehmen zu beurteilen hat. Er sah sich veranlasst, das nationale Verfahren zu unterbrechen und die Erstellung eines Gutachtens durch den EFTA-Gerichtshof zu beantragen. Im Wesentlichen ersuchte der OGH um Klärung der Frage, ob die Solvabilität II-Richtlinie und ihre Vorgängerrichtlinien Wirtschaftsteilnehmern wie den Klägerinnen, die weder Parteien noch Begünstigte eines mit der Konkursitin abgeschlossenen Versicherungsvertrags sind, Rechte einräumen, die die Grundlage für Staatshaftungsansprüche gegenüber einer Aufsichtsbehörde bilden können.

Der EFTA-Gerichtshof hat in diesem Vorabentscheidungsverfahren, das die Geschäftszahl E-5/20 trägt, mit Urteil vom 25.02.2021 die Frage dahingehend beantwortet, dass weder die Solvabilität II-Richtlinie noch ihre Vorgängerrichtlinien den Klägerinnen unter den Umständen des Ausgangsrechtsstreits ausdrückliche Rechte einräumen, die die Grundlage für etwaige Staatshaftungsansprüche gegenüber einer Aufsichtsbehörde bilden können. Solche Wirtschaftsteilnehmer genießen im Rahmen der erwähnten Richtlinien keinen Schutz vor Schäden infolge der Insolvenz von Versicherungsunternehmen.

Für die weitere Abwicklung des Konkursverfahrens, insbesondere für die Forderungsprüfung, hat der Ausgang des EFTA-Gerichtshof-Verfahrens Konsequenzen. Der EFTA-Gerichtshof hat festgehalten, dass die verfahrensgegenständlichen (Regress-)Forderungen von Versicherungsgesellschaften keine Versicherungsforderungen darstellen, weil sie nicht auf einem Versicherungsvertrag basieren. Solche Forderungen sind daher nicht privilegiert und können entsprechend von der vorrangigen Befriedigung aus der Sondermasse nicht profitieren, sofern sie überhaupt anerkannt werden. Sie müssen vielmehr als Konkursforderungen in die 4. Konkursklasse eingestuft werden.

Die Folgen des EFTA-Gerichtshof-Urteils gehen über den Anlassfall hinaus. Im gegenständlichen Konkursverfahren liegen weitere (Regress-)Forderungen von Versicherungsunternehmen zur Prüfung vor, die auf derselben Grundlage angemeldet wurden (französisches Décennale-Versicherungssystem). Auch in solchen Fällen wird die Masseverwalterin die Forderungen als Konkursforderungen der 4. Konkursklasse prüfen.

Noch offen ist die Beantwortung der Frage, ob die Entscheidung des EFTA-Gerichtshofs Auswirkungen auf andere Versicherungsprodukte hat. Die Konkursitin hat auch verschiedene Haftpflichtversicherungen (Motorfahrzeughaftpflicht, Betriebshaftpflicht usw.) verkauft, mit denen letztlich der Schaden eines Dritten gedeckt wird, der am Versicherungsvertrag nicht beteiligt ist. Geschädigte in solchen Konstellationen sind also typischerweise Dritte, die weder Versicherungsnehmer noch Versicherte sind. Es stellt sich in diesem Zusammenhang jeweils die Frage, ob die Ansprüche der geschädigten Dritten die

vom EFTA-Gerichtshof im "ersten" Verfahren (E-3/19) beschriebenen vier Voraussetzungen einer privilegierten Versicherungsforderung erfüllen. Die Masseverwalterin wird die möglichen Auswirkungen in Bezug auf jedes Versicherungsprodukt mit Dreiecksverhältnissen beurteilen müssen.

Vaduz, 31. März 2021

BATLINER WANGER BATLINER Rechtsanwälte AG