

Carolin Moosbauer

Das quotale Leistungskürzungsrecht des
Versicherers bei der grob fahrlässigen
Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit
nach § 28 II S. 2 VVG



Dr. Carolin Moosbauer

Das quotale Leistungskürzungsrecht des Versicherers
bei der grob fahrlässigen Verletzung einer vertraglichen
Obliegenheit nach § 28 II S. 2 VVG

Veröffentlichungen der Münsterischen Forschungsstelle für Versicherungswesen an der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster mit Unterstützung des Vereins zur Förderung der Münsterischen Forschungsstelle für Versicherungswesen e. V.

Münsteraner Reihe Band 121
Begründet von Prof. Dr. Dr. h. c. Helmut Kollhoser
Herausgeber Prof. Dr. Heinrich Dörner
 Prof. Dr. Dirk Ehlers
 Prof. Dr. Petra Pohlmann
 Prof. Dr. Martin Schulze Schwienhorst
 Prof. Dr. Heinz-Dietrich Steinmeyer

Das quotale Leistungskürzungsrecht des Versicherers bei der grob fahrlässigen Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit nach § 28 II S. 2 VVG

Dr. Carolin Moosbauer



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

– Zugl. Dissertation der Universität Münster (Westf.),
Rechtswissenschaftliche Fakultät, 2011 –

D6

© 2011 Verlag Versicherungswirtschaft GmbH Karlsruhe

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urhebergesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags Versicherungswirtschaft GmbH, Karlsruhe. Jegliche unzulässige Nutzung des Werkes berechtigt den Verlag Versicherungswirtschaft GmbH zum Schadenersatz gegen den oder die jeweiligen Nutzer.

Bei jeder autorisierten Nutzung des Werkes ist die folgende Quellenangabe an branchenüblicher Stelle vorzunehmen:

© 2011 Verlag Versicherungswirtschaft GmbH Karlsruhe

Jegliche Nutzung ohne die Quellenangabe in der vorstehenden Form berechtigt den Verlag Versicherungswirtschaft GmbH zum Schadenersatz gegen den oder die jeweiligen Nutzer.

Herstellung printsystem GmbH Heimsheim

ISSN 0937-518X

ISBN 978-3-89952-649-3

Für meine Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2011 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung konnten neuere Rechtsprechung und ausgewählte Beiträge aus der Literatur noch bis September 2011 berücksichtigt werden.

Für ihre ausgezeichnete Betreuung und viele förderliche Anregungen danke ich zuallererst meiner Doktormutter Frau Prof. Dr. *Petra Pohlmann*. Sie gewährte mir stets alle wissenschaftlichen Freiheiten und hat den Fortgang meiner Arbeit fachlich und persönlich sehr bereichert. Ebenso danke ich Herrn Prof. Dr. *Heinrich Dörner* für die Anfertigung des Zweitgutachtens.

Dank schulde ich auch dem Verein zur Förderung der Forschungsstelle für Versicherungswesen – Universität Münster e.V. und Rechtsanwalt Dr. *Burkhard Oexmann* für die Gewährung eines Promotionsstipendiums, das mich finanziell in die Lage versetzte, meine ganze Energie der Fertigstellung dieser Arbeit zu widmen. Auch Herr Dr. *Oexmann* hat mir viele wertvolle Anregungen zu meinem Thema mit auf den Weg gegeben.

Dem Verein zur Förderung der Forschungsstelle für Versicherungswesen – Universität Münster e.V. danke ich zudem für die Bewilligung eines Druckkostenzuschusses.

Herzlichen Dank schulde ich auch einigen besonderen Menschen, die zwei Jahre lang einen Beitrag zum erfolgreichen Abschluss meiner Promotion geleistet haben. Zuerst danke ich meinen Eltern, die meinen Lebensweg liebevoll begleitet haben und mich stets unterstützten. Meinen Eltern verdanke ich, was ich bin. Besonders bedeutsam war auch die fachliche und moralische Unterstützung meiner liebsten Freundin *Helena Röhrich*. Mit sehr gründlicher Korrekturarbeit, kritischen Anregungen und steter Diskussionsbereitschaft hat sie mir durch die Jahre zur Seite gestanden. Dafür danke ich ihr besonders.

Münster, im November 2011

Carolin Moosbauer

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Einführung	1
A. Entstehung des neuen Obliegenheitenrechts.....	9
I. Begriff der versicherungsrechtlichen Obliegenheit	9
II. Rechtslage nach § 6 VVG a. F.....	9
1. Rechtsfolgen von Obliegenheitsverletzungen nach § 6 VVG a. F.....	10
a) Obliegenheitsverletzungen vor Eintritt des Versicherungsfalles	10
aa) § 6 I VVG a. F.....	10
bb) § 6 II VVG a. F.	11
b) Obliegenheitsverletzungen nach Eintritt des Versicherungsfalles, § 6 III VVG a. F.	11
2. Korrekturen der Rechtsprechung im Hinblick auf das Alles-oder-nichts-Prinzip.....	11
3. Meinungsstand zum Alles-oder-nichts-Prinzip im Rückblick	13
a) Argumente für das Alles-oder-nichts-Prinzip	13
b) Argumente gegen das Alles-oder-nichts-Prinzip	14
III. Reform des Rechts der Obliegenheiten durch das neue VVG.....	15
1. Gang des Gesetzgebungsverfahrens	15
2. Wesentliche Punkte der VVG-Reform	16
3. Ersetzung des Alles-oder-nichts-Prinzips durch ein nach dem Verschuldensgrad abgestuftes Sanktionensystem	17
IV. Rechtsfolgen der Verletzung vertraglicher Obliegenheiten nach § 28 VVG	18
1. Grobe Fahrlässigkeit als Mindestvoraussetzung	19
2. Kündigungsrecht des Versicherers, § 28 I VVG.....	19
3. Volle Leistungsfreiheit bei Vorsatz, § 28 II S. 1 VVG	21
4. Quotales Leistungskürzungsrecht bei grober Fahrlässigkeit, § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	21
5. Beweis fehlender Kausalität, § 28 III S. 1 VVG.....	22
6. Belehrungspflicht des Versicherers, § 28 IV VVG	23
B. Kausalität als Voraussetzung der (teilweisen) Leistungsfreiheit.....	25
I. Verhältnis von § 28 III S. 1 VVG und § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG.....	25
II. Begriff der Kausalität.....	27

III. Feststellung der Kausalität.....	28
IV. Kausalitätsmaßstab.....	29
1. Herrschende Meinung: konkrete Kausalität.....	29
2. Andere Ansicht: abstrakte Kausalität.....	30
V. Ermittlung des Kausalitätsmaßstabes durch Auslegung des § 28 III S. 1 VVG.....	30
1. Wortlaut des § 28 III S. 1 VVG.....	31
a) Kausalität im allgemeinen Zivilrecht.....	31
b) Kausalität im Versicherungsrecht.....	32
c) Zwischenergebnis.....	34
2. Historisch-teleologische Auslegung.....	34
3. Ergebnis der Auslegung.....	36
C. Ausgangspunkt der Quotenbildung.....	39
I. Vermutung einer groben Fahrlässigkeit im denkbar schwersten Bereich.....	39
1. Einstiegsquote bei der Vermutung der schwersten groben Fahrlässigkeit.....	40
2. Beweislast für das Maß der groben Fahrlässigkeit bei Vermutung der schwersten groben Fahrlässigkeit.....	40
II. Vermutung einer groben Fahrlässigkeit im denkbar niedrigsten Bereich.....	41
1. Einstiegsquote bei der Vermutung der leichtesten groben Fahrlässigkeit.....	41
2. Beweislast für das Maß der groben Fahrlässigkeit bei Vermutung der leichtesten groben Fahrlässigkeit.....	41
III. Vermutung einer mittleren groben Fahrlässigkeit.....	41
1. Einstiegsquote bei der Vermutung der mittleren groben Fahrlässigkeit.....	42
a) 50 %.....	42
aa) Argumente für eine Einstiegsquote in Höhe von 50 %.....	42
bb) Kritik an einer Einstiegsquote in Höhe von 50 %.....	43
b) Pauschaler Einstieg bei 50 % mit Fallgruppenmodifikation.....	45
c) 40 % bis 60 %.....	45
2. Beweislast für das Maß der groben Fahrlässigkeit bei Vermutung der mittleren groben Fahrlässigkeit.....	45
a) Geteilte Beweislast.....	45
b) Beweislast des Versicherers, Darlegungslast des Versicherungsnehmers.....	46

IV. Keine Vermutung einer bestimmten Schwere der groben Fahrlässigkeit in § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG	46
1. Einstiegsquote bei fehlender Vermutung eines bestimmten Maßes der groben Fahrlässigkeit.....	46
a) Keine Bildung von Einstiegsquoten.....	47
b) Einstieg entsprechend dem objektiven Schuldvorwurf.....	48
c) Fallgruppeneinstieg bzw. „Zwei-Stufen-Quotelung“	48
d) 0 %.....	51
e) 100 %.....	52
2. Beweislast für das Maß der groben Fahrlässigkeit bei fehlender Vermutung eines bestimmten Maßes der groben Fahrlässigkeit ..	52
a) Geteilte Beweislast	52
b) Beweislast des Versicherers	53
c) Beweislast des Versicherers, Darlegungslast des Versicherungsnehmers	53
d) Beweislast des Versicherungsnehmers.....	54
V. Argumente für die und Kritik an den verschiedenen Möglichkeiten der Beweislastverteilung	54
1. Beweislast des Versicherers	54
a) Vorgebrachte Argumente	54
aa) Wortlaut des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG.....	54
bb) Regierungsbegründung	55
cc) Verbesserung der Stellung des Versicherungsnehmers.....	55
dd) Technische Ausgestaltung der Leistungskürzung	56
b) Vorgebrachte Kritik.....	57
aa) Doppelte Beweislast	57
bb) Bedeutungslosigkeit des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG	58
cc) Widerspruch zur gesetzlichen Vermutung grober Fahrlässigkeit	59
2. Geteilte Beweislast	60
a) Vorgebrachte Argumente	60
aa) Modifizierte Normentheorie	60
bb) Prozessökonomie	61
cc) Fehlende gesetzliche Regelung zur Frage der Beweislastverteilung.....	61
dd) Praktikabilität, Verständlichkeit und Gerechtigkeit	62
b) Vorgebrachte Kritik.....	62
aa) Widerspruch zu § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG.....	62
bb) Widerspruch zur Aussage in der Regierungsbegründung	62

cc)	Unpraktischer Beweislastwechsel	62
dd)	Verschulden als einheitliche Tatsache.....	63
3.	Beweislast des Versicherers, Darlegungslast des Versicherungsnehmers.....	63
a)	Vorgebrachte Argumente	64
b)	Vorgebrachte Kritik.....	66
4.	Beweislast des Versicherungsnehmers.....	66
a)	Vorgebrachte Argumente	66
aa)	Wortlaut des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG.....	66
bb)	Grammatikalische Zuordnung des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG.....	67
cc)	Entstehungsgeschichte des § 28 II VVG	67
dd)	Klare Beweislastverteilung.....	68
b)	Vorgebrachte Kritik.....	68
aa)	Widerspruch zum Wortlaut des Gesetzes.....	68
bb)	Widerspruch zum ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers.....	69
cc)	Widerspruch zum Sinn und Zweck der Quotenregelung	69
dd)	Spaltung der Beweislast im allgemeinen Zivilrecht nicht unbekannt.....	70
ee)	Widerspruch zur Rechtsnatur der Quotelung	70
VI.	Stellungnahme.....	71
1.	Keine Vermutung eines bestimmten Maßes der groben Fahrlässigkeit.....	71
a)	Wortlaut des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG	71
b)	Entstehungsgeschichte des § 28 II S. 2 VVG	71
2.	Keine Einstiegsquote	73
a)	Wille des Gesetzgebers: Abschaffung der Vorsatzvermutung ..	73
b)	Wille des Gesetzgebers: Abschaffung des Alles-oder-nichts- Prinzips	74
c)	Technische Ausgestaltung der Quotelung.....	75
d)	Keine Besserstellung des Versicherungsnehmers um jeden Preis	75
e)	Willkür einer Einstiegsquote von 50 %	76
f)	Überforderung der Praxis irrelevant.....	77
g)	Unmöglichkeit der Entwicklung von Fallgruppen für den Einstieg in die Quotenbildung.....	77
3.	Beweislast des Versicherers	78
a)	Unklarheiten im Wortlaut des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG	78
b)	Hinweis in der Begründung zum Regierungsentwurf vom 11.10.2006	79

c)	§ 28 II S. 2, 1. Hs. VVG als Gestaltungsrecht	80
d)	Sinn und Zweck der Abschaffung des Alles-oder-nichts-Prinzips	80
e)	Doppelte Beweislast im allgemeinen Zivilrecht nicht unbekannt.....	81
aa)	Schmerzensgeld-Fall.....	81
bb)	Haftungsausschluss-Fall	83
f)	Keine pauschale Bedeutungslosigkeit des § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG	84
g)	Unpraktischer Beweislastwechsel bei geteilter Beweislast	85
h)	Sekundäre Darlegungslast des Versicherungsnehmers.....	85
4.	Ergebnis	86
D.	Kriterien zur Bestimmung des Maßes der groben Fahrlässigkeit.....	89
I.	Ausschließliche Berücksichtigung von Verschuldensparametern....	89
II.	Bezugspunkt des Verschuldens: konkrete Obliegenheit	90
III.	Keine Berücksichtigung des Verhaltens des Versicherungsnehmers nach der Obliegenheitsverletzung	90
IV.	Anwendung der Kriterien bei Vergleichsfällen einer Quotelung.....	91
1.	Mitverschulden, § 254 I BGB.....	91
2.	Mitverschulden, § 17 StVG.....	94
3.	Innerbetrieblicher Schadenausgleich.....	95
4.	Bemessung der Höhe des Schmerzensgeldes nach § 253 II BGB	95
5.	Herabsetzung einer Vertragsstrafe gemäß § 343 BGB	96
6.	Bemessung der Entschädigung wegen Persönlichkeitsrechtsverletzung.....	97
7.	Ergebnis	98
V.	Doppelverwertungsverbot.....	98
1.	Meinungsstand.....	98
a)	Relevanz des Doppelverwertungsverbots	98
b)	Irrelevanz des Doppelverwertungsverbots	99
2.	Methodische Herleitung des Doppelverwertungsverbots für die Quotelung nach § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG.....	101
a)	Auslegung des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	101
aa)	Wortlaut des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG.....	101
bb)	Systematische Auslegung	103
(1)	Verfassungskonforme Auslegung.....	103
(a)	Verbot der Mehrfachbestrafung, Art. 103 III GG	103
(b)	Schutz des Eigentums, Art. 14 I GG	104
(c)	Zwischenergebnis	106

(2) § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG im System des VVG	107
(3) § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG in Relation zu anderen einfachgesetzlichen Vorschriften.....	107
(a) § 46 III StGB	107
(b) Doppelverwertungsverbot im Familienrecht.....	108
(4) Zwischenergebnis	109
cc) Entstehungsgeschichte des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	109
dd) Teleologische Auslegung.....	110
ee) Auslegungsergebnis	113
b) Einzelanalogie zu § 46 III StGB oder § 2 IV VersAusglG.....	114
c) Gesamtanalogie	114
3. Ergebnis	116
VI. Festlegung zulässiger Quotelungskriterien.....	117
1. Objektive Kriterien	117
a) Charakterisierung der Obliegenheit	117
aa) Bedeutung und Gewicht der Obliegenheit.....	117
bb) Offenkundigkeit der Obliegenheit	121
cc) Schwierigkeit der Erfüllung der Obliegenheit.....	121
dd) Individualvertraglich vereinbarte Obliegenheiten im Gegensatz zu Obliegenheiten in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen.....	122
b) Charakterisierung der Obliegenheitsverletzung.....	123
aa) Gewicht und Schwere der Obliegenheitsverletzung.....	123
bb) Einstufung des Pflichtverstoßes in anderen Rechtsgebieten	124
cc) Offenkundigkeit und Vermeidbarkeit der Obliegenheitsverletzung	125
dd) Dauer der Obliegenheitsverletzung	126
c) Objektive Erkennbarkeit der Risikolage	127
d) Maß der Ursächlichkeit	128
e) Höhe des Schadens	130
f) Blutalkoholkonzentration	133
g) Wirtschaftliche Verhältnisse des Versicherungsnehmers	133
h) Nachträgliches Verhalten des Versicherungsnehmers	136
i) Bisheriger Versicherungsverlauf.....	138
j) Mitveranlassung der Obliegenheitsverletzung durch den Versicherer.....	139
k) Objektivierbare Umstände in der Person des Versicherungsnehmers	140
l) Situationsbedingte objektive Umstände	140

m)	Prämiendifferenz	140
n)	Vorstrafen bzw. Eintragungen in das Verkehrszentralregister	140
o)	Zwischenergebnis	141
2.	Subjektive Kriterien.....	143
a)	Motive des Versicherungsnehmers	143
b)	Einstellung des Versicherungsnehmers gegenüber dem versicherten Risiko und der Obliegenheit	144
c)	Subjektive Leistungsfähigkeit des Versicherungsnehmers.....	146
d)	Situationsbedingte subjektive Umstände	147
e)	Persönliche bzw. psychische Situation des Versicherungsnehmers	148
f)	Bewusste oder unbewusste grobe Fahrlässigkeit	149
g)	Schuldkompensation	150
h)	Subjektive Vorhersehbarkeit der Ursächlichkeit	151
i)	Subjektive Vorhersehbarkeit der Schadenshöhe.....	153
j)	Augenblicksversagen.....	154
k)	Zwischenergebnis	155
E.	Grenzen der Quotelung	157
I.	Meinungsstand	157
1.	Herrschende Meinung: Reichweite des Leistungskürzungs- rechts von 100 % bis 0 %	157
a)	Wortlaut des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	159
b)	Gesetzgebungsverfahren	159
c)	Modifizierung statt Aufgabe des Alles-oder-nichts-Prinzips ..	161
d)	99:1-Quoten als bloße Förmerei	161
e)	Vermeidung unbilliger Ergebnisse	161
f)	§ 254 I BGB.....	162
g)	Kein systemwidriger Bruch im Verschuldenssystem	162
h)	Einzelfallgerechtigkeit.....	163
2.	Andere Ansicht: Unzulässigkeit von 100:0-Quoten.....	163
a)	Wortlaut des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	163
b)	Systematik des § 28 II VVG.....	164
c)	Abschaffung des Alles-oder-nichts-Prinzips.....	164
d)	Vermeidung eines systemwidrigen Bruchs im Verschuldenssystem	165
e)	Beachtlichkeit von 99:1-Quoten.....	165
II.	Ermittlung der Reichweite des Leistungskürzungsrechts durch Auslegung.....	165
1.	Wortlaut des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	165

2.	Systematische Auslegung.....	166
a)	Verfassungskonforme Auslegung.....	166
aa)	Allgemeiner Gleichheitsgrundsatz, Art. 3 I GG.....	166
(1)	Ungleichbehandlung.....	167
(2)	Gleichbehandlung.....	170
bb)	Eigentumsgarantie, Art. 14 I GG.....	171
cc)	Ergebnis der verfassungskonformen Auslegung.....	173
b)	§ 28 II S. 2, 1. Hs. VVG im System des VVG.....	174
c)	§ 28 II S. 2, 1. Hs. VVG im Verhältnis zu § 254 I BGB und § 17 I StVG.....	174
d)	§ 28 II S. 2, 1. Hs. VVG im System des § 28 II VVG.....	176
e)	Ergebnis der systematischen Auslegung.....	177
3.	Entstehungsgeschichte des § 28 II VVG.....	178
a)	Zwischenbericht der Reformkommission vom 30.5.2002.....	178
b)	Abschlussbericht der Reformkommission vom 19.4.2004.....	180
c)	Referentenentwurf vom 13.3.2006 und dessen Begründung ...	182
d)	Regierungsentwurf mit Stand vom 11.10.2006.....	183
e)	Regierungsentwurf mit Stand vom 20.12.2006.....	184
f)	Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses	185
g)	Aussage von Knappmann in ZAP 2009, Fach 10, 361, 367	186
h)	Ergebnis der historischen Auslegung.....	187
4.	Teleologische Auslegung.....	188
5.	Ergebnis der Auslegung.....	191
III.	Analoge Anwendung des § 254 I BGB.....	192
IV.	Ergebnis.....	192
F.	Vorgang der Quotenbildung nach § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG.....	195
I.	Methodische Vorgehensweise.....	195
1.	Zuordnung des Sachverhalts zu festgelegten allgemeingültigen Unterkategorien der groben Fahrlässigkeit.....	195
a)	Drei-Stufen-Modell.....	195
b)	Fünf-Stufen-Modell.....	196
2.	Gesamtbewertung ohne Kategorienbildung.....	196
3.	„Zwei-Skalen-Modell“.....	197
4.	Stellungnahme.....	198
II.	Feststellung des Vorliegens und des Maßes der groben Fahrlässigkeit als einheitlicher Vorgang.....	199
III.	Quotenschritte.....	202
1.	Grobe Quotenschritte.....	202
a)	Leistungskürzung in 1/3-Schritten.....	203

b)	Leistungskürzung in ¼-Schritten	203
c)	Leistungskürzung in 20 %-Schritten	203
2.	Feine Quotenschritte	203
a)	Leistungskürzung in 10 %-Schritten	203
b)	Leistungskürzung in 5 %-Schritten	205
3.	Stellungnahme	205
IV.	Quotentabellen bzw. pauschalierte Quotenvorschläge	206
1.	Eine Ansicht: Brauchbarkeit von Quotentabellen bzw. pauschalierten Quotenvorschlägen	207
a)	Quotentabellen bzw. pauschalierte Quotenvorschläge aus dem Bereich der Kraftfahrzeugversicherung	208
aa)	Quotenvorschläge von Maier und Stadler	208
bb)	Quotenvorschläge von Stehl	208
cc)	Quotentabelle von Richter	210
dd)	Quotenvorschläge von Kärger	211
ee)	Quotenvorschläge von Stahl	212
ff)	Quotenvorschläge von Lücke	213
gg)	Quotenvorschläge von Burmann	214
hh)	Goslarer Orientierungsrahmen	215
b)	BAK-Quotentabellen	216
aa)	BAK-Quotentabelle von Richter und Wilms	218
bb)	BAK-Quotentabelle von Nugel	219
cc)	BAK-Quotenvorschläge von Rixecker	219
dd)	BAK-Quotenvorschläge von Stahl	220
ee)	BAK-Quotenvorschläge von Kärger	220
ff)	BAK-Quotenvorschläge von Maier und Stadler	221
gg)	Goslarer BAK-Quotenvorschläge	221
c)	Pauschalierte Quotenvorschläge aus dem Bereich der Sachversicherung von Günther und Spielmann	222
d)	Quotentabelle aus dem Bereich der privaten Unfallversicherung von Kloth	224
e)	Quotentabelle für Abwägungsfaktoren von Nugel	225
2.	Andere Ansicht: keine Brauchbarkeit von Quotentabellen bzw. pauschalierten Quotenvorschlägen	226
3.	Stellungnahme: keine Brauchbarkeit von Pauschalquoten	227
a)	Unmöglichkeit der Erfassung aller Fallkonstellationen	228
b)	Unmöglichkeit der Erfassung aller Verschuldensparameter	229
c)	Unmöglichkeit der Berücksichtigung von Einzelfall- umständen	229

d)	Unmöglichkeit der Erfassung subjektiver Umstände.....	230
e)	Uneinheitlichkeit der Pauschalquoten.....	230
f)	Ungenauigkeit der Quotenvorschläge.....	231
g)	Unzulänglichkeiten von BAK-Pauschalquoten.....	231
h)	Ergebnis.....	234
V.	Pauschalierungen in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen.....	234
VI.	Ergebnis.....	235
G.	Quotenbildung beim Vorliegen mehrerer Leistungskürzungstatbestände.....	239
I.	Relevanz der Konkurrenzfrage.....	239
1.	Mehrere Handlungen führen zu mehreren Versicherungsfällen.....	239
2.	Eine Handlung erfüllt mehrere Leistungskürzungstatbestände... ..	240
3.	Mehrere Handlungen führen zu mehreren Schäden.....	240
4.	Relevante Sachverhaltskonstellation: Mehrere Handlungen führen zu einem Schaden.....	241
II.	Mögliche Fallkonstellationen.....	242
1.	Verletzung mehrerer Obliegenheiten vor Eintritt des Versicherungsfalles.....	242
2.	Verletzung mehrerer Obliegenheiten nach Eintritt des Versicherungsfalles.....	242
3.	Verletzungen einer oder mehrerer Obliegenheiten je vor und nach Eintritt des Versicherungsfalles.....	242
4.	Verwirklichung des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG und anderer Leistungskürzungstatbestände.....	243
III.	Auswirkungen von mehrfachen Obliegenheitsverletzungen auf die Regressoergrenzen der §§ 5 III S. 1, 6 I KfzPflVV.....	244
1.	Verletzung mehrerer Obliegenheiten vor Eintritt des Versicherungsfalles.....	244
2.	Verletzung mehrerer Obliegenheiten nach Eintritt des Versicherungsfalles.....	244
3.	Zusammentreffen einer Obliegenheitsverletzung vor und nach Eintritt des Versicherungsfalles.....	244
IV.	Meinungsstand zur Quotenbildung beim Vorliegen mehrerer Leistungskürzungstatbestände.....	245
1.	„Kumulationsmodelle“.....	246
a)	Additionsmodell.....	246
aa)	Vorgebrachte Argumente.....	246
bb)	Vorgebrachte Kritik.....	246

(1) Bestandsschutz für das Alles-oder-nichts-Prinzip	247
(2) Mathematisierung der Schuldbemessung	247
(3) Möglichkeit von Quoten über 100 %	248
b) „Chronologisches“ Stufen- bzw. Quotenmultiplikationsmodell	248
aa) Vorgebrachte Argumente	249
(1) Wortlaut der Leistungskürzungstatbestände	249
(2) Leistungskürzung entsprechend der Schwere des Verschuldens	249
(3) Abschaffung des Alles-oder-nichts-Prinzips	250
(4) Einfache Handhabung	250
bb) Vorgebrachte Kritik	250
(1) Keine gesetzliche Stütze	250
(2) Mathematisierung der Schuldbemessung	250
(3) Privilegierung des mehrfach grob fahrlässig handelnden Versicherungsnehmers	251
(4) Hohe Kürzungsquoten	251
c) „Schuldorientiertes Stufenmodell“	251
d) Wertende Gesamtbetrachtung	252
aa) Vorgebrachte Argumente	254
(1) Einzelfallgerechtigkeit	254
(2) Quotenbildung als Wertungsfrage	254
(3) Erhöhung der höchsten Quote entspricht höherem Verschulden	254
bb) Vorgebrachte Kritik	255
(1) Privilegierung des mehrfach grob fahrlässig handelnden Versicherungsnehmers	255
(2) Erschwerung der Entwicklung von festen Quotensätzen	255
(3) Mangelnde dogmatische Verankerung	255
e) „Gesamtstrafen-Modell“	255
f) „Modifiziertes Stufenmodell“ bzw. „Gesamtbetrachtung mit chronologischer Kürzung“	256
g) Vorrang der Quotelung nach § 81 II VVG beim Zusammentreffen mit § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG	257
2. „Quotenkonsumtion“	258
a) Vorgebrachte Argumente	259
aa) „Gründe der prozessualen Vernunft und Praktikabilität“	259
bb) Erschwerung der Herausbildung von Fallgruppen	259
cc) Keine gesetzliche Stütze für eine Quotenkumulation	260

dd) Vorsatztat konsumiert grobe Fahrlässigkeit	260
b) Vorgebrachte Kritik.....	261
aa) Privilegierung des mehrfach grob fahrlässig handelnden Versicherungsnehmers.....	261
bb) Missachtung der Schwere des Verschuldens.....	262
cc) Widerspruch zur Regierungsbegründung bezüglich § 81 II VVG	262
dd) Keine größere Praktikabilität.....	262
ee) Vergleich mit dem Begriff der Konsumtion aus der strafrechtlichen Konkurrenzlehre	263
ff) Abschwächung der Präventionswirkung.....	263
c) Einschränkung des Konsumtionsmodells	263
V. Meinungsstand zur Mehrfachquotierung in der Kraftfahrzeugversicherung.....	264
1. Verletzung mehrerer Obliegenheiten vor dem Versicherungsfall.....	264
2. Verletzung mehrerer Obliegenheiten nach dem Versicherungsfall.....	265
3. Verletzung von Obliegenheiten vor und nach dem Versicherungsfall.....	265
4. Zusammentreffen des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG und § 81 II VVG.....	267
VI. Stellungnahme.....	267
1. Methodische Vorüberlegungen.....	267
2. Additionsmodell als Resultat der Gesetzesanwendung.....	268
a) Wortlaut der Leistungskürzungstatbestände	270
b) Leistungskürzung entsprechend der Schwere des Verschuldens	272
c) Technische Ausgestaltung der Leistungskürzung als Gestaltungsrecht	272
d) Keine Wiedereinführung des Alles-oder-nichts-Prinzips	274
3. Weitere Sachgründe für das Additionsmodell.....	275
a) Berücksichtigung unterschiedlicher Kausalitätsbeiträge	275
b) Vermeidung einer Privilegierung des Mehrfachtäters	276
c) Praktikabilität	276
d) Addition der Regressoergrenzen in der Kraftfahrzeug- Haftpflichtversicherung.....	276
4. Gesetzesüberschreitende Rechtsfortbildung.....	277
5. Ergebnis	280

H. Quotelung bei von vornherein beschränkter Leistungsfreiheit des Versicherers nach §§ 5 III S. 1, 6 I KfzPflVV	281
I. Lösungsmöglichkeiten	281
1. Anwendung der Regressoergrenzen nach Vornahme der Quotelung nach § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG.....	282
2. Quotenbildung innerhalb der Regresshöchstgrenzen	283
3. Unanwendbarkeit des § 28 II S. 2 VVG neben §§ 5 III S. 1, 6 I KfzPflVV im Wege einer teleologischen Reduktion	284
II. Stellungnahme: Anwendung der Regressoergrenzen nach Vornahme der Quotelung, Begrenzung durch den Höchstbetrag der Leistungsfreiheit nach §§ 5 III S. 1, 6 I KfzPflVV.....	287
1. Teilweise Deckung der Tatbestandsmerkmale des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG und der §§ 5 III S. 1, 6 I KfzPflVV.....	287
2. Kein Spezialitätsverhältnis	288
3. Keine widersprüchlichen Rechtsfolgen.....	288
4. Parallele Anwendung der Rechtsfolgen aufgrund des Sinns und Zwecks der konkurrierenden Rechtssätze	290
5. Anwendung der Regressoergrenzen erst nach erfolgter Quotelung	293
III. Ergebnis.....	295
Schlussbetrachtung	297
Literaturverzeichnis	313
Gesetzgebungsmaterialien	331

Abkürzungsverzeichnis

AERB	Allgemeine Bedingungen für die Einbruchdiebstahl- und Raubversicherung
ARB	Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutzversicherung
BeckRS	Beck-Rechtsprechung, Rechtsprechungsservice von beck-online
E	Entwurf der Kommission für ein neues Versicherungsvertragsgesetz
EGVVG	Einführungsgesetz zum Versicherungsvertragsgesetz vom 30.05.1908, RGBI S. 305
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17.12.2008, BGBl I S. 2586, 2587
i.E.	im Ergebnis
i.R.d.	im Rahmen des
jurisPR-VerkR	PraxisReport für das Verkehrsrecht des Juristischen Informationssystems
jurisPR-VersR	PraxisReport für das Versicherungsrecht des Juristischen Informationssystems
MB/KK	Musterbedingungen für die Krankheitskosten- und Krankenhaustagegeldversicherung
MB/KT	Musterbedingungen für die Krankentagegeldversicherung
ÖVVG	Österreichisches Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 02.12.1958, BGBl Nr. 2/1959
Rom I-VO	Verordnung Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.06.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, Amtsblatt Nr. L 177 vom 04.07.2008, S. 6
SB	Sonderbeilage
VersAusglG	Gesetz über den Versorgungsausgleich vom 03.04.2009, BGBl I S. 700
VersWissStud	Versicherungswissenschaftliche Studien
Vorb v	Vorbemerkungen von
VR kompakt	Versicherung und Recht kompakt
VR	Versicherer
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 23.11.2007, BGBl I S. 2631

VVG a.F. Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30.05.1908,
 RGG I S. 263
VVG Schweiz Schweizerisches Bundesgesetz über den Versicherungs-
 vertrag vom 02.04.1908

Im Übrigen wird verwiesen auf:

Kirchner, Hildebert: Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 6. Auflage, Berlin 2008.

Duden: Das Wörterbuch der Abkürzungen, 5. Auflage, Mannheim 2005.

Einführung

Am 23.11.2007 wurde das reformierte Gesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) nach einer mehr als siebenjährigen Vorarbeit im Bundesgesetzblatt verkündet. Es ist am 1.1.2008 in Kraft getreten und löst das im Wesentlichen aus dem Jahr 1908 stammende alte Versicherungsvertragsgesetz (VVG a. F.) ab. Ziel der Neufassung des Gesetzes ist es, das Versicherungsvertragsrecht mit der rechtspolitischen und -tatsächlichen Entwicklung der letzten Jahrzehnte wieder in Einklang zu bringen, zumal das alte Gesetz den Bedürfnissen eines modernen Verbraucherschutzes nicht mehr gerecht werden konnte.¹ Daher wurde auf Grundlage der Vorschläge der Kommission zur Reform des Versicherungsvertragsrechts ein Gesetz erarbeitet, das die Stellung des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer deutlich stärkt und die Transparenz verbessert.² Mittlerweile findet das reformierte VVG auf alle Schadenfälle Anwendung. Für Versicherungsverträge, die vor dem Inkrafttreten des neuen VVG geschlossen wurden (Altverträge), galt das Gesetz in der alten Fassung noch für Versicherungsfälle, die bis zum 31.12.2008 eingetreten sind, Art. 1 II EGVVG. Für diejenigen Versicherungsfälle, die vom 1.1.2009 an eintreten, gilt das neue VVG auch für die Altverträge. Auf die ab dem 1.1.2008 abgeschlossenen Neuverträge wird das VVG in der Fassung von 2008 bereits seit Inkrafttreten am 1.1.2008 angewendet.

Einer der wichtigsten und umstrittensten Kernpunkte der VVG-Reform war die Aufgabe des Alles-oder-nichts-Prinzips. Dieses Prinzip beschrieb die Sanktionierung von Vertragsverstößen des Versicherungsnehmers mit der Leistungsfreiheit des Versicherers. Ein Versicherungsnehmer, der eine Obliegenheit oder Pflicht schuldhaft verletzte, verlor – teilweise unter der Voraussetzung eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen der Verletzungshandlung und dem Versicherungsfall – uneingeschränkt seinen Versicherungsanspruch. Dies galt unabhängig davon, in welchem Ausmaß der Vertragsverstoß für den Eintritt des Versicherungsfalles ursächlich war.³

Die Reformkommission konstatierte dem Alles-oder-nichts-Prinzip zwar ein hohes Maß an Praktikabilität, da die Leistungsfreiheit des Versicherers nach Feststellung einer Vertragsverletzung und eines hinreichenden Verschuldens des Versicherungsnehmers ohne Weiteres und insgesamt eintrat.

¹ BTDrucks 16/3945, S. 1.

² BTDrucks 16/3945, S. 1.

³ Meixner/Steinbeck, § 1 Rn. 197 S. 60, Rn. 198.

Sie empfand es aber vor allem deswegen als unbefriedigend, weil bei nur geringem Unterschied des Verschuldens gegensätzliche Rechtsfolgen eintraten, nämlich in dem einen Fall voller Versicherungsschutz und in dem anderen, fast identischen Fall völlige Leistungsfreiheit.⁴ Es standen also nur zwei alternative Rechtsfolgenregelungen zur Verfügung: Entweder war der Versicherer in vollem Umfang zur Leistung verpflichtet oder er war von der Leistung befreit. Die Möglichkeit einer nur teilweisen Leistungsfreiheit sah das VVG a. F. nicht vor. Daher wurde im Rahmen der Reform des VVG bei der grob fahrlässigen Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit ein flexibles Quotensystem eingeführt. Das bedeutet, dass der Versicherer seine Leistung entsprechend der Schwere des Verschuldens kürzen kann, § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG. Dieses neue System soll im Einzelfall zu gerechten Ergebnissen führen. Der Umfang der Leistungspflicht des Versicherers richtet sich künftig nach dem Maß der groben Fahrlässigkeit.

Bei der Leistungskürzung entsprechend dem Maß des Verschuldens handelt es sich um eine versicherungsrechtliche Besonderheit. Bei der zivilrechtlichen Haftung aufgrund Gesetzes oder Rechtsgeschäfts gibt es nur die Möglichkeit der vollen Haftung oder der Nichthaftung. Die dafür maßgebliche Grenze des Verschuldens liegt meist zwischen einfacher und grober Fahrlässigkeit oder zwischen Fahrlässigkeit und Vorsatz.⁵ Bei der Anwendung des neuen § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG hingegen muss das Verschulden des Versicherungsnehmers innerhalb des schmalen Bereichs der groben Fahrlässigkeit präzise festgelegt werden. Es ist eine Leistungskürzungsquote zu bilden, die dem Maß der groben Fahrlässigkeit entspricht. Das bedeutet, dass das Gewicht des Verschuldens im Wege einer Bindendifferenzierung innerhalb der Verschuldensstufe der groben Fahrlässigkeit bestimmt werden muss. Entsprechend dieser Quote wird der Schaden zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer geteilt. Zusätzlich zu der bisherigen Abgrenzung zwischen einfacher und grober Fahrlässigkeit verlangt das Gesetz also eine noch weitergehende Differenzierung.

Der Gesetzgeber räumt ein, dass die Quotelung zunächst mit nicht unerheblichen Problemen in der praktischen Umsetzung verbunden sein wird. Nach den Erfahrungen im Ausland könne aber davon ausgegangen werden, dass sich in der Praxis Kriterien herausbilden werden, die zu sachgerechten

⁴ BTDrucks 16/3945, S. 49.

⁵ Vgl. VVG-Komm/Pohlmann, § 28 Rn. 110.

und überschaubaren Ergebnissen führen werden.⁶ Dieser Hinweis auf die Erfahrungen im Ausland erfolgte wohl vor dem Hintergrund der Vergleichsregelung des Art. 14 II VVG Schweiz zur schuldhaften Herbeiführung des befürchteten Ereignisses. Danach ist der Versicherer berechtigt, seine Leistung in einem dem Grade des Verschuldens entsprechenden Verhältnis zu kürzen, wenn das Ereignis absichtlich oder grob fahrlässig herbeigeführt wurde. Einige Befürworter der Einführung der Quotelung haben die Behauptung aufgestellt, das Schweizer Versicherungsvertragsgesetz sei ein Vorbild für die Regelung zur Quotelung in Deutschland.⁷ Daher drängt sich die These auf, dass auf die Rechtsprechung und Literatur in der Schweiz zurückgegriffen werden kann, wenn in Deutschland Rechtsfragen im Rahmen der Quotelung auftreten.

Allerdings besteht eine direkte Vergleichbarkeit nur zwischen Art. 14 II VVG Schweiz und § 81 II VVG (Herbeiführung des Versicherungsfalles), nicht dagegen zu § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG (Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit). Im Übrigen existiert in der Schweiz kein allgemeines Quotenmodell. So ist der Versicherer bei einer Obliegenheitsverletzung nach Eintritt des befürchteten Ereignisses schon bei einfacher Fahrlässigkeit grundsätzlich leistungsfrei, Art. 38 II VVG Schweiz. Das Schweizer Versicherungsvertragsgesetz ist also strenger als das reformierte deutsche VVG. Auch im Bereich der Gefahrerhöhung mit Zutun des Versicherungsnehmers sieht das Versicherungsvertragsgesetz der Schweiz kein Quotenmodell vor, sondern eine Leistungsfreiheit des Versicherers, Art. 28 I VVG Schweiz. Daher kann die Regelung des Art. 14 II VVG Schweiz nicht für alle deutschen Quotenregelungen als Vorbild herangezogen werden.

Daneben verbieten aber auch systematische Unterschiede zwischen Art. 14 II VVG Schweiz und der Quotelung in Deutschland eine Übertragung der Grundsätze zur Leistungskürzung entsprechend der Schwere des Verschuldens. Art 14 II VVG Schweiz befindet sich systematisch bei den Allgemeinen Bestimmungen (Art. 1–46 VVG Schweiz) und gilt daher für das gesamte Schweizer VVG. In Deutschland dagegen ist die grob fahrlässige Herbeiführung des Versicherungsfalles in der Haftpflichtversicherung nach § 103 VVG mitversichert. Gleiches gilt für die Krankenversicherung (§ 201 VVG) und die Unfallversicherung (§ 183 VVG). Der Versicherungsnehmer in der Schweiz wird also gegenüber dem deutschen Versiche-

⁶ BTDrucks 16/3945, S. 69.

⁷ Römer, VersR 2000, 661, 663; Terbille, r+s 2000, 45, 51.

rungsnehmer erheblich benachteiligt. Der Schutz des Versicherungsnehmers wird in der Schweiz durch die Bildung von moderaten Leistungskürzungsquoten verwirklicht. Sogar bei Trunkenheitsfahrten mit einer Blutalkoholkonzentration von mehr als 2 ‰ werden nur Quoten von 50 % oder weniger gebildet.⁸

Zudem kann keineswegs die Rede davon sein, dass die Quotelung in der Schweiz zu keinen Schwierigkeiten geführt hat. Vielmehr ist die Quotenbildung auch in der Schweiz stark umstritten.⁹ Rechtsvergleichende Untersuchungen haben bisher kein geeignetes Modell oder eine Systematisierung in Fallgruppen hervorgebracht. Eine richterliche Systembildung scheint bisher nicht existent zu sein.¹⁰

Letztlich können auch in Deutschland offene Rechtsfragen nicht durch einen Blick auf die Schweizer Literatur und Rechtsprechung gelöst werden. So ist beispielsweise in der Schweiz keine Fallgestaltung denkbar, in der es zu dem Problem der Mehrfachquotierung kommen kann.¹¹ Auch für die Frage nach den zulässigen Kriterien zur Bestimmung des Maßes der groben Fahrlässigkeit verbietet sich ein Blick auf die Rechtsanwendung in der Schweiz, da dort über den Wortlaut des Gesetzes hinaus verschuldensirrelevante Kriterien wie z. B. die finanzielle Situation des Versicherungsnehmers oder der Eintritt schwerer Schadensfolgen berücksichtigt werden.¹²

Aufgrund dieser Feststellungen kann zur Beantwortung offener Rechtsfragen bei der Quotelung in Deutschland nicht auf die Rechtsprechung und Literatur in der Schweiz zurückgegriffen werden. Die deutsche Rechtswissenschaft und Rechtsprechung muss eigene Wege zur praktischen Umsetzung der Quotelung entwickeln.

Die neue Vorschrift des § 28 II S. 2 VVG zur Quotelung bei der grob fahrlässigen Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit wirft eine Vielzahl von Fragen auf.¹³ In der versicherungswissenschaftlichen Literatur ist daher insbesondere seit dem Jahr 2007 eine lebhafte Diskussion zur praktischen Anwendung der Norm entbrannt. Es wurde eine Vielzahl von Quote-

⁸ Günther, in: FS für Wälder, S. 123, 136, 139.

⁹ Einen Überblick zum Streitstand gibt Günther, in: FS für Wälder, S. 123, 134 f.

¹⁰ Rechtsvergleichende Untersuchungen: Baumann, in: FS für Weber, S. 531, 547 ff.; Günther, in: FS für Wälder, S. 123 ff.; Armbrüster, Das Alles-oder-nichts-Prinzip, Rn. 169 ff.; Armbrüster, VersWissStud 29. Band, S. 21, 29 ff.

¹¹ Günther, in: FS für Wälder, S. 123, 139.

¹² Hübner/Schmid, in: FS für Schirmer, S. 217, 242; Armbrüster, VersR 2003, 675, 678.

¹³ Zu den Fernwirkungen der Quotelung siehe Schirmer, VersR 2011, 289, 290.

lungsmodellen und Lösungsversuchen vorgestellt, die eine Rechtsanwendung erleichtern sollen. Mittlerweile wurden auch erste Gerichtsurteile zur Quotelung gefällt.

Die vorliegende Arbeit nimmt die in den letzten Jahren entbrannte Diskussion um die Quotenbildung zum Anlass, die im Zusammenhang mit der Leistungskürzung auftretenden Probleme herauszuarbeiten, zu analysieren und unter dogmatischen Aspekten Lösungen zu entwickeln. Es erfolgt eine umfassende rechtliche Würdigung des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG mit dem Ziel, Unsicherheiten bei der Rechtsanwendung zu beseitigen.

Ausgangspunkt der Arbeit – nach einer kurzen Darstellung der Rechtslage vor der VVG-Reform – ist die Frage nach der Kausalität als Voraussetzung der Quotelung. § 28 III S. 1 VVG bestimmt, dass der Versicherer zur Leistung verpflichtet bleibt, soweit die Verletzung der Obliegenheit weder für den Eintritt oder die Feststellung des Versicherungsfalles noch für die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers ursächlich ist. Dieses Kausalitätserfordernis erfolgte laut Aussage der Regierungsbegründung in Anlehnung an die sog. Relevanzrechtsprechung des BGH¹⁴, wonach der Versicherer bei einer vorsätzlichen folgenlosen Obliegenheitsverletzung nicht leistungsfrei wurde, wenn die Obliegenheitsverletzung objektiv generell ungeeignet war, die Interessen des Versicherers ernsthaft zu gefährden.¹⁵ Daraus folgern einige Stimmen in der Literatur, dass § 28 III S. 1 VVG – ebenso wie den Grundsätze der Relevanzrechtsprechung – ein abstrakter Kausalitätsmaßstab immanent ist.¹⁶ Daher soll zunächst geklärt werden, ob das Gesetz einen konkreten oder abstrakten Kausalitätsmaßstab verlangt.

Im Anschluss wird der Ausgangspunkt der Quotenbildung ermittelt. Das Gesetz enthält in § 28 II S. 2, 2. Hs. VVG eine Vermutung für das Vorliegen der groben Fahrlässigkeit. Die Beweislast für das Nichtvorliegen der groben Fahrlässigkeit trägt der Versicherungsnehmer. Daher stellt sich die Frage, ob das Gesetz neben dieser Vermutung des Vorliegens der groben Fahrlässigkeit auch eine solche für ihr Maß enthält. Wäre dies zu bejahen, ist im Weiteren fraglich, welche Einstiegsquote daraus resultiert und wer die Beweislast für den Grad der groben Fahrlässigkeit trägt. Diese Fragen werden in Abschnitt C. der Arbeit untersucht.

¹⁴ BTDrucks 16/3945, S. 69.

¹⁵ BGH VersR 1998, 577, 578.

¹⁶ Siehe S. 29.

Im weiteren Verlauf sollen die Kriterien zur Ermittlung des Maßes der groben Fahrlässigkeit ermittelt werden. Da die grobe Fahrlässigkeit nicht nur anhand objektiver Kriterien ermittelt wird, sondern auch auf Umständen beruht, die die subjektive personale Seite der Verantwortlichkeit betreffen, wird ein Katalog von objektiven und subjektiven Kriterien zur Bestimmung des Grades der groben Fahrlässigkeit zusammengestellt. Daneben soll auf die Frage eingegangen werden, ob im Rahmen der Leistungskürzung nach § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG die Kriterien bei Vergleichsfällen einer Quotelung (z. B. § 254 BGB) herangezogen werden können und ob der Rechtsanwender ein Doppelverwertungsverbot zu beachten hat. Es wird untersucht, ob Verschuldensparameter, die die grobe Fahrlässigkeit überhaupt erst begründen, im Weiteren noch herangezogen werden können, um das Maß des Verschuldens zu erhöhen.

Im Fokus der Untersuchung soll auch die Frage nach den Grenzen der Quotelung stehen. Durch eine Auslegung des § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG wird geklärt, ob der Versicherer in Fällen der schwersten groben Fahrlässigkeit seine Leistung vollständig verweigern oder ob der Versicherungsnehmer in Fällen der leichtesten groben Fahrlässigkeit die Versicherungsleistung ungekürzt beanspruchen kann.

In Abschnitt F. der Arbeit soll sodann der Vorgang der Quotelung durchleuchtet werden. Im Einzelnen wird untersucht, wie methodisch vorzugehen ist, um den unbestimmten Rechtsbegriff des Maßes der groben Fahrlässigkeit zu konkretisieren. Im Wesentlichen kommen zwei Möglichkeiten in Betracht. Entweder wird der Sachverhalt in festgelegte allgemeingültige Unterkategorien der groben Fahrlässigkeit eingeordnet (z. B. leichte, mittlere und schwere grobe Fahrlässigkeit) oder die vorhandenen Kriterien werden einer Gesamtbewertung unterzogen und gegeneinander abgewogen. Zusätzlich wird geklärt, mit welchen Quotenschritten gearbeitet werden sollte und ob Pauschalquoten sinnvoll sind und die Praktikabilität der Quotelung erhöhen.

Abschnitt H. der Arbeit befasst sich mit der Quotenbildung beim Vorliegen mehrerer Leistungskürzungstatbestände. Da eine einzelne Obliegenheitsverletzung nicht mehr zur vollständigen Leistungsfreiheit des Versicherers führt, sind Fälle denkbar, in denen das Aufeinandertreffen mehrerer Obliegenheitsverletzungen bewertet werden muss. Hinzu kommt, dass das Quotensystem für sämtliche Verletzungen vertraglicher Pflichten und Oblie-

genheiten gilt, also beispielsweise auch für die Herbeiführung des Versicherungsfalles (§ 81 II VVG) und die Vornahme einer Gefahrerhöhung (§ 26 I S. 2 VVG). Das Leistungskürzungsrecht des Versicherers kann also neben § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG auch aus anderen Vorschriften hergeleitet werden. Im Schrifttum wurde eine Reihe von Modellen zur Mehrfachquotierung entwickelt, die jedoch zum Großteil dogmatisch und methodisch nicht begründet werden. Daher soll eine Lösung vorgeschlagen werden, die dogmatisch haltbar ist.

Im letzten Abschnitt wird die Frage geklärt, ob und wie die Quotelung nach § 28 II S. 2, 1. Hs. VVG bei einer nach §§ 5, 6 KfzPflVV betragsmäßig begrenzten Leistungsfreiheit des Versicherers zu erfolgen hat. Diese Normen bestimmen, dass der Regress des Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherers nur bis zu einem maximalen Betrag von 2.500 € bzw. 5.000 € erfolgen kann. Der Versicherungsnehmer wird also bereits durch Regressobergrenzen vor einer unzumutbaren Belastung geschützt. Somit muss geklärt werden, ob dem Versicherungsnehmer daneben auch noch die Quotelung zugutekommen darf und – falls ja – ob die Quotelung nur innerhalb der Regressobergrenzen erfolgen soll oder die Gesamtforderung zu kürzen ist, allerdings begrenzt durch den Höchstbetrag der Leistungsfreiheit.

Zuletzt sollen die wesentlichen Ergebnisse der Arbeit in einer Zusammenfassung dargelegt werden.

Zur Veranschaulichung der folgenden Ausführungen wird im Rahmen der Arbeit auf folgenden *Beispielsfall* Bezug genommen:

VN und F befinden sich spät abends in ihrer Erdgeschosswohnung und feiern die anstehende Geburt ihres ersten Kindes. VN, der normalerweise keinen Alkohol konsumiert, ist so aufgeregt über die bevorstehende Geburt, dass er eine Flasche Sekt alleine trinkt. Plötzlich bekommt F Wehen, so dass sich VN entschließt, F mit seinem Wagen ins Krankenhaus zu fahren. In ihrer Eile vergessen sie, das zur Straße liegende Fenster zu schließen. VN besitzt einen ausländischen Führerschein, der in Deutschland nicht gültig ist. Er ist jedoch irrig davon ausgegangen, dass seine Fahrerlaubnis auch in Deutschland gilt. Kurz vor Ende der 50 km langen Fahrt auf einer wenig befahrenen, aber kurvenreichen Landstraße verliert er die Kontrolle über sein Fahrzeug und stößt mit dem entgegenkommenden Fahrzeug des G zusammen. Dieser erleidet einen Sachschaden in Höhe von 7.000 €. Das Fahrzeug des VN wird nur leicht beschädigt. Die Reparaturkosten betragen

1.000 €. Im Krankenhaus wurde eine Blutalkoholkonzentration von 1,2 ‰ festgestellt. Aufgrund des Unfalls wurde das Kind der F tot geboren. Als VN und F nach einer Woche Krankenhausaufenthalt in ihre Wohnung zurückkehren, stellen sie fest, dass sie Opfer eines Einbruchs wurden. Sie melden dies zwar ihrer Versicherung. Aus Trauer um ihr verstorbenes Kind und damit verbundenen Selbstvorwürfen versäumen sie es jedoch, eine Stehlgutliste bei der Polizei und der Hausratversicherung einzureichen. Der Schaden beträgt 10.000 € (60 % Allerweltsware, 40 % identifizierbare Sachen). VN verlangt nun von seiner Kaskoversicherung die Zahlung von 1.000 € für die Reparatur seines Fahrzeugs. Von seiner Hausratversicherung verlangt er Zahlung von 10.000 €. Die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung des VN hat den Schaden des G in Höhe von 7.000 € diesem gegenüber reguliert. Nun nimmt sie VN in Höhe von 5.000 € in Regress.

A. Entstehung des neuen Obliegenheitenrechts

I. Begriff der versicherungsrechtlichen Obliegenheit

Um das Obliegenheitenrecht und insbesondere die Rechtsfolgen der Verletzung einer vertraglichen Obliegenheit umfassend rechtlich würdigen zu können, ist zunächst der Begriff der versicherungsrechtlichen Obliegenheit zu klären. Wie schon das VVG a. F. enthält auch das reformierte VVG keine Definition der Obliegenheit. Die Gesetzesbegründung führt dazu aus, es sei auf eine Begriffsbestimmung weiterhin verzichtet worden, weil sonst dessen Weiterentwicklung durch die Rechtsprechung erschwert würde.¹⁷

Nach heute ganz h.M. sind Obliegenheiten keine echten, unmittelbar erzwingbaren Verbindlichkeiten, sondern bloße Verhaltensnormen, die jeder Versicherungsnehmer selbständig beachten muss, wenn er seinen Versicherungsanspruch erhalten will (sog. Voraussetzungstheorie).¹⁸ Sie können ihre Grundlage in gesetzlichen Bestimmungen (z. B. §§ 19 I, 30 VVG) oder in vertraglich vereinbarten Versicherungsbedingungen haben und beinhalten Verhaltensnormen, die darauf gerichtet sind, den Adressaten zu einem Tun oder Unterlassen anzuhalten. Für versicherungsrechtliche Obliegenheiten gibt es weder Klage- noch Vollstreckungsmöglichkeiten. Zudem begründet eine Obliegenheitsverletzung keinen Schadenersatzanspruch.¹⁹

Obliegenheiten lassen sich in zwei Gruppen unterteilen. Zur einen gehören die gefahrbezogenen Obliegenheiten, die den Zweck haben, das bei Vertragsschluss ausgehandelte Äquivalenzverhältnis zwischen Prämie und Risiko aufrechtzuerhalten. Zum anderen gibt es Informationsobliegenheiten, die den Versicherer in die Lage versetzen sollen, das versicherte Risiko zutreffend einschätzen und seine Leistungspflicht sachgerecht prüfen zu können.²⁰

II. Rechtslage nach § 6 VVG a. F.

Nachfolgend werden die Rechtsfolgen von Obliegenheitsverletzungen nach dem alten VVG aus dem Jahr 1908, die Korrekturen der Rechtsprechung

¹⁷ BTDrucks 16/3945, S. 68.

¹⁸ VVG-HB/Marlow, § 13 Rn. 4; a.A.: Verbindlichkeitstheorie, nach der Obliegenheiten echte Rechtspflichten darstellen, die als solche einklagbar sind und deren Verletzung einen Schadenersatzanspruch begründen kann; siehe dazu Prölss/Martin/Prölss, 27. Auflage, § 6 Rn. 30.

¹⁹ HK-VVG/Felsch, § 28 Rn. 5.

²⁰ HK-VVG/Felsch, § 28 Rn. 3.

im Hinblick auf das Alles-oder-nichts-Prinzip und das Für und Wider des Alles-oder-nichts-Prinzips dargestellt.

1. Rechtsfolgen von Obliegenheitsverletzungen nach § 6 VVG a. F.

Innerhalb des Rechtsfolgensystems des § 6 VVG a. F. differenzierte das Gesetz zwischen Obliegenheitsverletzungen vor (§ 6 I VVG a. F.) und nach (§ 6 III VVG a. F.) dem Versicherungsfall. Hinsichtlich der Obliegenheitsverletzung vor Eintritt des Versicherungsfalles erfolgte wiederum eine weitergehende Differenzierung innerhalb der Absätze 1 und 2.

a) Obliegenheitsverletzungen vor Eintritt des Versicherungsfalles

aa) § 6 I VVG a. F.

§ 6 I VVG a. F. gewährte dem Versicherer bei einer Obliegenheitsverletzung vor Eintritt des Versicherungsfalles ein Recht zur fristlosen Kündigung und normierte unter gewissen Voraussetzungen eine volle Leistungsfreiheit. § 6 I VVG a. F. bezog sich nur auf solche Obliegenheiten, welche den Zweck verfolgen, eine Erhöhung der sog. Vertragsgefahr auszuschließen. Hierbei handelt es sich um Obliegenheiten zur Minimierung des subjektiven Risikos, d.h. um die Summe der in der Person des Versicherungsnehmers liegenden Umstände, die den Eintritt des Versicherungsfalles wahrscheinlicher machen, als er es nach objektiven Kriterien wäre.²¹ Das Recht zur fristlosen Kündigung binnen eines Monats ab Kenntnis des Kündigungsgrundes und das Recht zur Berufung auf volle Leistungsfreiheit bestanden, wenn es dem Versicherungsnehmer nicht gelang, den kompletten Entlastungsbeweis zu führen. Der Versicherungsnehmer musste beweisen, dass er weder vorsätzlich noch grob fahrlässig noch einfach fahrlässig gehandelt hat. Zudem musste der Versicherer von seinem Kündigungsrecht Gebrauch machen (sog. Kündigungserfordernis des § 6 I S. 3 VVG a. F.). Auf eine Kausalität zwischen der Obliegenheitsverletzung und dem Eintritt des Versicherungsfalles kam es nicht an, d.h. der Versicherer wurde auch dann nach dem Alles-oder-nichts-Prinzip leistungsfrei, wenn sich die Obliegenheitsverletzung in keiner Weise auf den Versicherungsfall ausgewirkt hat.

²¹ BK-VVG/Schwintowski, § 6 Rn. 106; Prölss/Martin/Prölss, 27. Auflage, § 6 Rn. 94, §§ 16, 17 Rn. 3.

bb) § 6 II VVG a. F.

§ 6 II VVG a. F. bezog sich auf die sog. Gefahrstandsobliegenheiten, die dazu dienen, den Eintritt des Versicherungsfalles zu verhindern oder zu erschweren.²² Er bestimmte, dass das Recht des Versicherers, sich bei Verletzung einer Gefahrstandsobliegenheit auf Leistungsfreiheit zu berufen, eine Kausalität zwischen der Obliegenheitsverletzung und dem Eintritt oder dem Umfang des Versicherungsfalles voraussetzte. Diese Kausalität wurde vermutet, d.h. dem Versicherungsnehmer oblag der Beweis fehlender Kausalität. Dabei genügte bereits eine irgendwie mitwirkende Kausalität, um die vollständige Leistungsfreiheit des Versicherers nach sich zu ziehen.²³

b) Obliegenheitsverletzungen nach Eintritt des Versicherungsfalles, § 6 III VVG a. F.

Obliegenheiten, die nach dem Eintritt des Versicherungsfalles zu erfüllen sind, waren in § 6 III VVG a. F. geregelt. Sie dienen dazu, die sichere Feststellung des Versicherungsfalles und den Umfang der zu erbringenden Versicherungsleistung zu ermöglichen.²⁴ § 6 III VVG a. F. gewährte dem Versicherer kein Kündigungsrecht, sondern nur die Möglichkeit, sich auf Leistungsfreiheit zu berufen. Auch hier wurde vorsätzliches Verhalten des Versicherungsnehmers vermutet. Allerdings blieben – anders als bei § 6 I und II VVG a. F. – fahrlässige Obliegenheitsverletzungen sanktionsfrei. Mindestvoraussetzung war somit das Vorliegen grober Fahrlässigkeit. Konnte dies bejaht werden, so trat Leistungsfreiheit nur „soweit“ ein, als die Verletzung Einfluss auf die Feststellung des Versicherungsfalles oder auf die Feststellung oder den Umfang der Leistungspflicht hatte, § 6 II S. 2 VVG a. F. Bei einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung sah der Wortlaut des § 6 III VVG a. F. keine Kausalitätsprüfung vor.

2. Korrekturen der Rechtsprechung im Hinblick auf das Alles-oder-nichts-Prinzip

Ziel der VVG-Reform war es, das Versicherungsvertragsrecht mit der rechtspolitischen und -tatsächlichen Entwicklung der letzten Jahrzehnte wieder in Einklang zu bringen. Die allgemeinen Bestimmungen sollten un-

²² BK-VVG/Schwintowski, § 6 Rn. 103.

²³ Römer/Langheid/Römer, § 6 Rn. 36.

²⁴ Römer/Langheid/Römer, § 6 Rn. 28.

ter Berücksichtigung der bisherigen Rechtsprechung zeitgemäß und übersichtlich gestaltet werden.²⁵ Dieses Bedürfnis einer Anpassung des Gesetzes an die Rechtswirklichkeit ergab sich vor allem aus der von den Gerichten „teils praeter legem, teils contra legem betriebenen Rechtsfortbildung“²⁶ im Rahmen des § 6 VVG a. F. Ihr Ziel bestand darin, die unangemessene Härte des Alles-oder-nichts-Prinzips abzumildern. Im Folgenden sollen daher die wichtigsten Korrekturen der Rechtsprechung kurz dargestellt werden.

§ 6 II VVG a. F. normierte ein Kausalitätserfordernis für die sog. Gefahrstandsobligationen, enthielt aber keine Regelung hinsichtlich der sog. Vertragsgefahr. Die Rechtsprechung milderte die sich daraus ergebenden Härten für den Versicherungsnehmer ab, indem sie es dem Versicherer unter Rückgriff auf § 242 BGB untersagte, sich auf die Leistungsfreiheit zu berufen, wenn bei objektiver Betrachtungsweise durch die Obliegenheitsverletzung eine Gefährdung der Interessen des Versicherers schlechterdings nicht eintreten konnte.²⁷

Im Gegensatz zu § 6 II VVG a. F. konnte der Versicherungsnehmer für den Fall einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung den Beweis fehlender Kausalität im Rahmen des § 6 III VVG a. F. nicht führen. Daher entwickelte der BGH die sog. Relevanzrechtsprechung. Danach war die Berufung auf Leistungsfreiheit durch den Versicherer nur zulässig, wenn die Obliegenheitsverletzung generell geeignet war, die Interessen des Versicherers ernsthaft zu gefährden und den Versicherungsnehmer der Vorwurf eines groben Verschuldens traf.²⁸ Dieses Relevanzfordernis galt für Obliegenheiten jeglichen Inhalts und für alle Versicherungszweige.²⁹

Bestand die Obliegenheitsverletzung in der Verletzung einer Aufklärungs- oder Auskunftspflicht, so wurde zusätzlich verlangt, dass der Versicherungsnehmer bei der Aufforderung zur Auskunft bzw. Aufklärung eindeutig und drucktechnisch hervorgehoben darüber belehrt wurde, dass der Versicherer im Fall einer vorsätzlichen Obliegenheitsverletzung auch dann leistungsfrei wurde, wenn sie folgenlos geblieben ist.³⁰

²⁵ BTDrucks 16/3945, S. 1.

²⁶ Bruck/Möller/Heiss, § 28 Rn. 2.

²⁷ BGH VersR 1971, 662, 663 f.

²⁸ BGH VersR 1970, 337, 338.

²⁹ Prölss/Martin/Prölss, 27. Auflage, § 6 Rn. 101 m.w.N.

³⁰ Prölss/Martin/Prölss, 27. Auflage, § 34 Rn. 22.