

Die schuldhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles in der
Schadensversicherung nach der VVG-Reform 2008

von

Véronique Wagner, Lothar Michael, Dirk Looschelders

1. Auflage

Die schuldhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles in der Schadensversicherung nach der VVG-Reform 2008 –
Wagner / Michael / Looschelders

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Verlag Versicherungswirtschaft 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 89952 519 9

Véronique Wagner

**Die schuldhaftige Herbeiführung
des Versicherungsfalles
in der Schadensversicherung
nach der VVG-Reform 2008**

Die schuldhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles in der Schadensversicherung nach der VVG-Reform 2008

Dr. Véronique Wagner

Düsseldorfer Schriften zum Versicherungsrecht Band 2

(Verlag Versicherungswirtschaft GmbH, Karlsruhe, 2010, 304 S., DIN A5, kart., 48,- €, ISBN 978-3-89952-519-9)



Die VVG-Reform hat das Versicherungsvertragsrecht in wesentlichen Punkten verändert. So ist das bisher geltende Alles-oder-nichts-Prinzip im Bereich grober Fahrlässigkeit durch ein Quotenteilungsprinzip ersetzt worden. Diese Änderung bezieht sich im Bereich der Schadensversicherung auch auf die Vorschrift über die schuldhafte Herbeiführung des Versicherungsfalles, die neue Regelung des § 81 VVG. Von nun an soll in Fällen grob fahrlässiger Herbeiführung des Versicherungsfalles eine der Schwere des Verschuldens entsprechende Kürzung der Leistung des Versicherers vorgenommen werden. Vor diesem Hintergrund stellt die Arbeit eine umfassende Untersuchung der Neuregelung des § 81 VVG und seiner Probleme dar.

Im Fokus der Untersuchung stehen:

- tatbestandliche Detailfragen,
- Rechtsfolgen der Neuregelungen,
- die Frage, ob der § 81 VVG weiterhin als subjektiver Risikoausschluss eingeordnet werden und nach welchen Grundsätzen das Quotenprinzip praktiziert werden kann.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2008/2009 von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung konnte neuere Rechtsprechung und Literatur noch bis Dezember 2009 berücksichtigt werden.

Für viele wertvolle Anregungen und eine hervorragende Betreuung dieser Arbeit danke ich meinem verehrten Doktorvater Herrn Prof. Dr. *Dirk Looschelders* ganz herzlich. Als Mitarbeiterin an seinem Lehrstuhl konnte ich stets auf seine fachliche und auch persönliche Unterstützung vertrauen und durfte von der freundlichen und motivierenden Atmosphäre an seinem Lehrstuhl profitieren.

Ein ebenso herzlicher Dank gilt Herrn Prof. Dr. *Dirk Olzen*, der überaus zügig das Zweitgutachten zu dieser Arbeit erstellte, mich stets unterstützt hat und immer wertvolle Hinweise geben konnte.

Dem Freundeskreis der Düsseldorfer Juristischen Fakultät e.V. danke ich für die Bewilligung eines Druckkostenzuschusses.

Ganz besonderen Dank schulde ich auch vielen lieben Menschen, die einen Beitrag zum Gelingen dieser Arbeit geleistet haben. Besonders bedeutsam war die liebevolle Unterstützung durch meine Eltern *Veronika* und *Joachim Wagner* sowie durch meine Schwester *Julia*, die stets mit großem Interesse dem Fortgang der Arbeit gefolgt sind. Von ganzem Herzen danke ich auch meiner Kollegin und guten Freundin Frau Dr. *Astrid Götz* und meinem Lebensgefährten Herrn *Carsten Weiß*, LL.M. oec. für die von ihnen investierte Zeit und die unermüdliche fachliche und moralische Unterstützung. Mit wertvollen Korrekturarbeiten, kritischen Anmerkungen und steter Diskussionsbereitschaft haben sie mir die Jahre hindurch zur Seite gestanden. Hervorheben möchte ich auch die mit wachsamen Augen durchgeführten Korrekturarbeiten durch meinen Vater und Herrn *Ado Meyer*. Für ihre wertvolle Unterstützung bedanke ich mich ganz herzlich.

Düsseldorf, im Januar 2010

Véronique Wagner

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Einführung	1
A. Ziel und Gegenstand der Untersuchung	1
B. Gang der Untersuchung	2
1. Kapitel: Ursprung und Anwendungsbereich von § 81 VVG	5
A. Entstehungsgeschichte	5
I. Entwicklung bis zum Inkrafttreten des VVG von 1908	5
II. Reformbestrebungen und Umsetzung in § 81 VVG n.F.	7
B. Anwendungsbereich von § 81 VVG	11
2. Kapitel: Untersuchung des Normzwecks und der dogmatischen Einordnung von § 81 VVG	13
A. Normzweck von § 81 VVG	13
B. Dogmatische Einordnung von § 81 VVG	14
I. Grundlagen versicherungsrechtlicher Risikobeschreibung	14
1. Beschreibung des versicherten Risikos durch primäre Risikobeschreibung und sekundäre Risikobeschränkung	15
2. Sekundäre Risikobeschränkung durch subjektive Risikoausschlüsse und Obliegenheiten	17
a) Begriff und Rechtsnatur verhaltensabhängiger sekundärer Risikobeschränkungen	18
aa) Begriffsbestimmung	18
bb) Rechtsnatur	21
(1) Rechtsnatur subjektiver Risikoausschlüsse	21
(2) Rechtsnatur versicherungsrechtlicher Obliegenheiten	22
(a) Meinungsstand zur Rechtsnatur von Obliegenheiten	23
(b) Würdigung	25
b) Rechtsfolgen von subjektiven Risikoausschlüssen und Obliegenheiten	31
c) Abgrenzungsergebnisse	35
II. Streitstand zur dogmatischen Einordnung der Altregelung	38

III. Dogmatische Einordnung von § 81 Abs. 1 VVG	40
1. Keine Sanktionierung einer Schadensverhütungspflicht	41
2. Keine Anordnung einer Bedingung	43
3. Kein Gestaltungsrecht des Versicherers	44
4. Schadensverhütungsobliegenheit oder subjektiver Risikoabschluss	44
5. Ergebnis	47
IV. Dogmatische Einordnung von § 81 Abs. 2 VVG	47
1. Problemstellung und Meinungsstand	47
2. Würdigung	49
V. § 81 VVG als Anwendungsfall von § 162 Abs. 2 BGB	53
3. Kapitel: Tatbestandsvoraussetzungen des § 81 VVG	57
A. Objektive Tatbestandsvoraussetzungen	57
I. Eintritt eines Versicherungsfalles	57
1. Begriffsbestimmung	57
a) Versicherungsfall als Begründung der Leistungspflicht des Versicherers	57
b) Versicherungsfall als Verwirklichung der versicherten Gefahr	59
2. Entstehung eines Schadens als Element des Versicherungsfalles	60
3. Zeitliche Grenzen des Versicherungsfalles	61
II. Die „Herbeiführung“ des Versicherungsfalles	63
1. Allgemeines	63
2. Notwendige Gleichstellung von positivem Tun und Unterlassen	64
3. Voraussetzungen für eine Herbeiführung durch Unterlassen	67
a) Vorliegen einer dringenden Gefahr für das versicherte Interesse	68
b) Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Gefahrenlage	69
c) Möglichkeit zur Abwendung des Versicherungsfalles	70
4. Kausalität und Zurechnung	70
a) Äquivalenztheorie	70
aa) Anwendung der conditio sine qua non-Formel	70
bb) Mittelbare Kausalität bzw. Mitursächlichkeit	71
cc) Hypothetische Kausalverläufe	73
dd) Überholende Kausalität	73
b) Normative Begrenzungskriterien der Zurechnung	74
aa) Adäquanz	74
bb) Lehre vom Schutzzweck der Norm	74
5. Notwendigkeit der Verletzung einer objektiven Verhaltensregel	75

III. Ausschluss von § 81 VVG bei Vorliegen einer Notstandslage oder notstandsähnlichen Situation	80
B. Subjektive Tatbestandsvoraussetzungen	83
I. Verschulden	83
1. Vorsatz, § 81 Abs. 1 VVG	83
a) Begriffsbestimmung	84
aa) Wissenselement des Vorsatzes	84
bb) Willenselement des Vorsatzes	84
cc) Aktuelles Unrechtsbewusstsein	85
b) Bezugspunkt des Vorsatzes	86
2. Grobe Fahrlässigkeit, § 81 Abs. 2 VVG	88
a) Der Begriff der groben Fahrlässigkeit	89
aa) Allgemeines	89
bb) Grobe Fahrlässigkeit - Ein relativer Rechtsbegriff?	90
b) Elemente der groben Fahrlässigkeit	92
aa) Objektiv grober Sorgfaltsverstoß	93
(1) Bestimmung intellektueller und voluntativer Fähigkeiten	94
(2) Gesteigerte Vorhersehbarkeit und zumutbare Vermeidbarkeit	96
bb) Subjektiv grobe Fahrlässigkeit	99
(1) Problemstellung	99
(2) Erforderliche Subjektivierung der groben Fahrlässigkeit	100
(3) Vorliegen eines subjektiv groben Sorgfaltsverstoßes	105
(a) Allgemeine Erwägungen	105
(b) Entlastungsmöglichkeiten	109
c) Das Augenblicksversagen	113
aa) Entwicklung der Rechtsfigur und Inhaltsbestimmung	113
bb) Anerkennung von Vergessens-Fällen als Augenblicks- versagen	115
cc) Augenblicksversagen – Ein Problem objektiv oder subjektiv grober Fahrlässigkeit?	117
(1) Augenblicksversagen als Problem des objektiven Sorgfaltsverstoßes	117
(2) Augenblicksversagen als Problem subjektiv grober Fahrlässigkeit	119
(3) Differenzierender Ansatz	120
(4) Würdigung	121

II. Schuldfähigkeit	123
1. Fehlende Verantwortlichkeit gem. § 827 Satz 1 BGB analog	124
2. Schuldhafte Herbeiführung der Unzurechnungsfähigkeit	125
a) Problemstellung	125
b) Analoge Anwendung von § 827 Satz 2 BGB	126
c) Lösung nach den Grundsätzen der actio libera in causa	127
d) Würdigung	128
3. Fehlende Verantwortlichkeit gem. § 828 BGB	130
III. Schuldausschließungsgründe	130
C. Entstehen des Versicherungsnehmers für Dritte	131
I. Keine Anwendung des Selbstverschuldensprinzips	132
II. Spezialvorschriften aus dem VVG	133
1. Versicherung für fremde Rechnung	133
2. Fremdpersonenversicherung	135
3. Veräußerung versicherter Sachen	135
4. Zwischenergebnis	136
III. Anwendbarkeit von Vorschriften aus dem BGB	136
1. Versicherung mehrerer Personen	136
2. Organhaftung gem. § 31, 89 BGB	138
3. Rechtsnachfolge von Todes wegen	139
4. Haftung für Erfüllungsgehilfen gem. § 278 BGB	140
5. Haftung für gesetzliche Vertreter gem. § 278 BGB	142
6. Haftung für Verrichtungsgehilfen gem. § 831 BGB	142
7. Zwischenergebnis	143
IV. Repräsentantenhaftung bei § 81 VVG	143
1. Entwicklung der Repräsentantenhaftung in der Rechtsprechung	144
a) Rechtsprechung des Reichsgerichts	144
b) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	146
2. Anwendung der Repräsentantenhaftung i.R.v. § 81 VVG	148
3. Voraussetzungen der Haftung	150
a) „Vertretungs- oder ähnliches Verhältnis“	150
aa) Repräsentant kraft Risikoverwaltung	150
(1) Vollständige Übertragung der Obhut über die versicherte Sache für eine gewisse Dauer	151
(2) Befugnis zu selbständigem Handeln	151
(3) Freiwillige Übertragung durch den Versicherungsnehmer	152
bb) Repräsentant kraft Vertragsverwaltung	152
b) Objektive Zurechnung durch inneren Zusammenhang	154

4.	Keine Zurechnung bei vorsätzlichen Schädigungen durch den Repräsentanten	155
V.	Kein Erfordernis einer Wissenszurechnung bei § 81 VVG	156
VI.	Ergebnis	157
4. Kapitel:	Rechtsfolgen des § 81 VVG	159
A.	Vollständige Leistungsfreiheit bei Vorsatz	159
I.	Allgemeine Erwägungen	159
II.	§ 81 Abs. 1 VVG als rechtshindernde Einwendung	160
III.	Kein Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	160
B.	Kürzung des Leistungsanspruchs bei grober Fahrlässigkeit	161
I.	Vorgehen bei quotaler Leistungskürzung	162
1.	Leistungskürzungsrecht als Gestaltungsrecht des Versicherers	162
2.	Die „Schwere des Verschuldens“ als unbestimmter Rechtsbegriff	162
3.	Vorüberlegungen auf dem Weg zu einer interessengerechten Quotenbildung	163
a)	Problemstellung	163
b)	Vergleichbare Modelle in der deutschen Rechtsordnung	164
aa)	Vergleichbare Regulierungsmodelle aus dem Zivilrecht	164
(1)	Anspruchskürzung wegen Mitverschuldens gem. § 254 BGB	164
(2)	Bemessung von Schmerzensgeld gem. § 253 Abs. 2 BGB	166
(3)	Richterliche Herabsetzung einer Vertragsstrafe	166
(4)	Bemessung der Entschädigung bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	167
(5)	Fazit	168
bb)	Parallele zur Strafzumessung im Strafrecht?	168
c)	Vergleichbares Regulierungsmodell in der Schweiz	169
aa)	Art. 14 Abs. 2 des schweizerischen VVG	169
bb)	Fazit	170
4.	Vorschlag zur Bestimmung einer Leistungskürzungsquote anhand des Maßes grober Fahrlässigkeit	171
a)	Notwendigkeit einer Unterscheidung von „Ob“ und Ausmaß grober Fahrlässigkeit?	171
aa)	Verbot der Doppelverwertung von Tatsachen	172

bb)	Untrennbarkeit von „Ob“ und Ausmaß grober Fahrlässigkeit	173
cc)	Würdigung	173
b)	Bestimmung der Schwere grober Fahrlässigkeit	175
aa)	Die Grundelemente grober Fahrlässigkeit als Basis der Bestimmung einer interessengerechten Leistungskürzungsquote	175
bb)	Zulässigkeit und Geeignetheit bestimmter Parameter bei der Ermittlung einer Leistungskürzungsquote	176
(1)	Berücksichtigung des Gewichts und der Offenkundigkeit der objektiven Sorgfaltspflichtverletzung	176
(2)	Berücksichtigung subjektiver Besonderheiten und Motive des Versicherungsnehmers	177
(3)	Berücksichtigung eines Augenblicksversagens	178
(4)	Keine Berücksichtigung des bisherigen Versicherungsverlaufs	180
(5)	Keine Berücksichtigung des Grades der Ursächlichkeit	181
(6)	Keine Berücksichtigung der Höhe des Schadens	182
(7)	Keine Berücksichtigung wirtschaftlicher Verhältnisse	183
c)	Umsetzung des konkreten Sachverhalts in eine Kürzungsquote	184
aa)	Drei-Stufen-Modell grober Fahrlässigkeit	185
bb)	Notwendigkeit eines Richtwertes als Basis einer Regulierung	186
cc)	Differenzierender Ansatz	187
dd)	Lösungsvorschlag hinsichtlich § 81 Abs. 2 VVG	188
5.	Spielraum zulässiger Leistungskürzungen	193
a)	Allgemeine Erwägungen zur Struktur der Schwereskala	193
b)	Möglichkeit der Kürzung auf Null	194
c)	Möglichkeit minimaler Kürzungen bzw. Kürzungen um Null	198
d)	Ergebnis	199
II.	Vorgehen bei kumulierenden Sorgfaltsverstößen	199
1.	Quotenaddition	201
2.	Quotenmultiplikation	201
3.	Quotenkonsumtion	202
4.	Wertende Gesamtbetrachtung	202
5.	Würdigung	203
C.	Fortbestand des Versicherungsvertrages	206
D.	Schadensersatzansprüche des Versicherers	207
E.	Möglichkeit abweichender Vereinbarungen	207

I. Leistungsfreiheit bei einfacher Fahrlässigkeit	209
II. Vollständige Leistungsfreiheit bei grober Fahrlässigkeit	213
III. Leistungspflicht des Versicherers bei vorsätzlichen Herbeiführungen	214
IV. Abweichende Vereinbarungen zur Haftung für Dritte	216
V. Pauschalierte Quotenbildung	218
5. Kapitel: Darlegungs- und Beweisfragen	221
A. Allgemeines	221
B. Beweislast	221
I. Nachweis des Eintritts des Versicherungsfalles durch den Versicherungsnehmer	222
II. Nachweis der sonstigen objektiven Voraussetzungen	223
III. Nachweis der subjektiven Voraussetzungen	224
1. Kein Widerspruch zur Beweislastverteilung bei Obliegenheitsverletzungen	225
2. Schuldunfähigkeit des Versicherungsnehmers oder seines Repräsentanten	227
C. Beweisführung und Beweismaß	228
I. Regelbeweismaß des § 286 ZPO	228
II. Anscheinsbeweis	229
III. Indizienbeweis	230
D. Beweiserleichterungen	232
I. Nachweis bei Entwendungen in Sachversicherungen	232
II. Keine Übertragung der Beweiserleichterung auf andere Bereiche	234
III. Ergebnis	237
6. Kapitel: Wesentliche Ergebnisse der Untersuchung	239
7. Kapitel: Schlussbetrachtung	249
A. Rechtspolitische Würdigung der Neuregelung	249
B. Ausblick	253
Literaturverzeichnis	259