

1. Kapitel Grundlagen

I. Einführung

Das Privatversicherungsrecht umfasst den Teil der Rechtsordnung, der sich mit der **privaten Versicherung** beschäftigt. Es unterteilt sich in das Versicherungsvertragsrecht, das Versicherungsaufsichtsrecht und das Versicherungsunternehmensrecht. **1**

Das **Versicherungsvertragsrecht** regelt die Rechtsbeziehungen zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer (VN) oder einem (Mit-) Versicherten. Darüber hinaus umfasst es das Vermittlerrecht, soweit es das Versicherungsverhältnis und nicht das Innenverhältnis zwischen Vermittler und Versicherer betrifft. Die grundlegenden Regelungen finden sich im Versicherungsvertragsgesetz (VVG). Die nähere Ausgestaltung der Versicherungsverträge ergibt sich primär aus den Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB). Das **Versicherungsaufsichtsrecht** ist öffentliches Recht und befasst sich mit der staatlichen Kontrolle über die Versicherungsunternehmen. Wichtigste Rechtsquelle ist das Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG). Das **Versicherungsunternehmensrecht** betrifft vor allem die Gründung sowie die Gestaltung und Organisation von Versicherungsunternehmen. Hierzu finden sich spezielle Regelungen im VAG, unter Umständen kommen aber auch allgemeine Vorschriften aus dem Gesellschafts- und Vereinsrecht zur Anwendung. **2**

Das Privatversicherungsrecht ist abzugrenzen vom **Sozialversicherungsrecht**. **3** Im Sozialversicherungsrecht entstehen die Versicherungsverhältnisse kraft Gesetzes zwischen einem Sozialversicherungsträger und dem Versicherten und nicht wie im Privatversicherungsrecht durch Vertrag. Als Bestandteil des Sozialrechts ist die Sozialversicherung überwiegend im Sozialgesetzbuch geregelt. Aufgrund der grundlegend anderen Struktur kann auf die Sozialversicherung nur am Rande eingegangen werden.

II. Begriff der Privatversicherung

- 4** Der **Begriff der (Privat-) Versicherung** ist vom Gesetzgeber bewusst nicht definiert worden. Hiermit sollte vermieden werden, einen Ist-Zustand festzuschreiben, der möglicherweise zukünftigen Versicherungsprodukten nicht hinreichend Rechnung tragen kann (Begr. RegE BT-Drucks. 16/3945 S. 56). Der Gesetzgeber hat sich daher darauf beschränkt, die **vertragstypischen Pflichten** in § 1 VVG als Kernelemente der Versicherung zu umschreiben. Danach verpflichtet sich der Versicherer mit dem Versicherungsvertrag, ein bestimmtes Risiko des VN oder eines Dritten durch eine Leistung abzusichern, die er bei Eintritt des vereinbarten Versicherungsfalles zu erbringen hat. Der VN ist im Gegenzug verpflichtet, an den Versicherer die vereinbarte Zahlung (Prämie) zu leisten.
- 5** Über diese Pflichten hinaus sind von der Rechtsprechung (BGH VersR 1962, 974, 976; VersR 1964, 497, 498; BVerwG VersR 1987, 297, 298; VersR 1992, 1381) **weitere Merkmale der Versicherung** entwickelt worden. Danach muss das wirtschaftliche Risiko auf eine Vielzahl von Personen verteilt werden, die von der gleichen Gefahr bedroht sind. Außerdem muss der Risikoübernahme eine auf dem Gesetz der großen Zahl beruhende Kalkulation zugrunde liegen.
- 6** Die Zusammenfassung **gleichartiger Risiken** ist bei der Beurteilung des planmäßigen Betriebs von Versicherungsgeschäften von Bedeutung und wird damit im Aufsichtsrecht relevant. Auch die Notwendigkeit einer ordnungsgemäßen Prämienkalkulation nach dem Gesetz der großen Zahl ist gesetzlich im Aufsichtsrecht verankert. Es handelt sich in beiden Fällen um versicherungstechnische Zweckmäßigkeiten (*Looschelders/Pohlmann* Einl. A. Rn. 10). Zwingend erforderlich für das Vorliegen einer privaten Versicherung sind beide Kriterien nicht.
- 7** Weiter verlangt die Rechtsprechung, dass die Risikoabsicherung nicht in einem inneren Zusammenhang zu einem anderen Rechtsgeschäft steht. Erforderlich ist die **Selbständigkeit des Leistungsversprechens**; dieses darf sich nicht lediglich als unselbständige Nebenabrede darstellen. So handelt es sich bei der Übernahme einer Langzeitgarantie für eine Kaufsache nicht um ein Versicherungsgeschäft, sondern um eine unselbständige Nebenabrede des Kaufvertrages (BVerwG VersR 1992, 1381).

Die von der Rechtsprechung entwickelten weiteren Merkmale sind maßgeblich aus **aufsichtsrechtlichen** Fragestellungen hervorgegangen und entfalten daher im Versicherungsvertragsrecht nicht notwendig dieselbe Relevanz. Sie können jedoch in Zweifelsfällen für die Abgrenzung mit herangezogen werden. **8**

Ausreichend ist in der Regel die Prüfung der vertragstypischen Pflichten, wie sie § 1 VVG beschreibt. Soweit die Klausur keine Anhaltspunkte hierfür bietet, müssen die zusätzlichen Kriterien nicht angesprochen werden. 

Kernelemente der Versicherung nach § 1 VVG:

1. Privatrechtlicher Vertrag
2. Entgeltliche Risikoabsicherung durch Übernahme einer bedingten Leistungspflicht
3. Ungewissheit des Erfolgseintritts (Risiko)
4. Rechtsanspruch des VN auf die Leistung im Versicherungsfall

Zusätzliche Kriterien:

1. Gleichartigkeit der Risiken
2. Kalkulation nach dem Gesetz der großen Zahl
3. Kein innerer Zusammenhang mit einem anderen Rechtsgeschäft

9

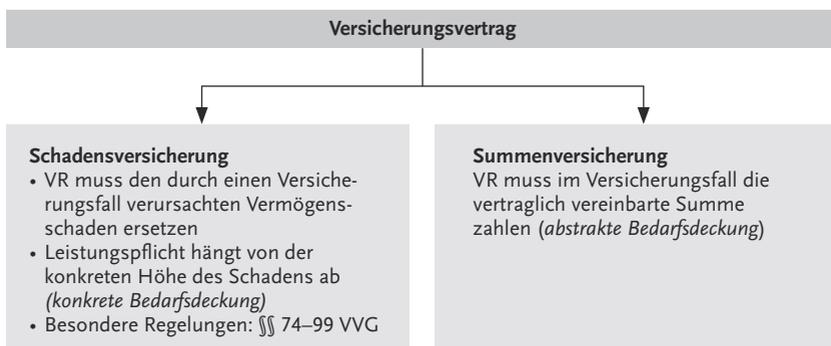
III. Arten

1. Schadens- und Summenversicherung. Man unterscheidet zwei Arten von Versicherungsverträgen, die Schadensversicherung und die Summenversicherung (vgl. VersHb/Lorenz § 1 Rn. 82 ff.). **10**

Bei der **Schadensversicherung** geht es um die *konkrete Bedarfsdeckung*. Der Versicherer muss den durch den Versicherungsfall verursachten Vermögensschaden des VN oder eines Dritten ersetzen. Der Umfang der Leistungspflicht hängt von der konkreten Höhe des Schadens ab. Für die Schadensversicherung finden sich eigene Regelungen in den §§ 74 ff. VVG, die sich mit der Schadensversicherung allgemein und ab § 88 VVG mit der Sachversicherung als besonderer Form der Schadensversicherung beschäftigen. Sachversicherungen sind z. B. die Gebäudeversicherung und die Feuerversicherung. Zur Gruppe der **11**

Schadensversicherungen gehören auch Haftpflichtversicherungen wie die Privathaftpflichtversicherung oder die Kfz-Haftpflichtversicherung, ferner die Rechtsschutzversicherung, die Transportversicherung und die technischen Versicherungen.

- 12** Die **Summenversicherung** zielt auf eine *abstrakte Bedarfsdeckung* ab. Der Versicherer muss die vertraglich vereinbarte Summe unabhängig davon zahlen, ob beim VN oder einem Dritten ein konkreter Vermögensschaden entstanden ist. Summenversicherungen finden sich nur bei den Personenversicherungen (z. B. Lebens- und Unfallversicherung). Personenversicherungen können aber auch als Schadensversicherung ausgestaltet sein (z. B. Krankheitskostenversicherung).



- 13** Die Schadensversicherung lässt sich weiter aufteilen in die Aktiven- und die Passivenversicherung. Erstere ist auf den Schutz einzelner Vermögensbestandteile gerichtet, wie z. B. die Gebäudeversicherung. Letztere dient dem Schutz des Vermögens bei Belastungen, so z. B. die Haftpflichtversicherung oder die Rechtsschutzversicherung.

- 14** **2. Weitere Versicherungsarten.** Man unterscheidet zwischen Erstversicherung und Rückversicherung. Die **Erstversicherung**, oft auch Direktversicherung genannt, bezeichnet das Versicherungsgeschäft zwischen einer Versicherung und einer natürlichen oder juristischen Person, die selbst keine Versicherung ist. Die **Rückversicherung** betrifft die Abdeckung der von einem Erstversicherer übernommenen Risiken durch einen anderen Versicherer. Sie weist zwar alle Merkmale des § 1 VVG auf. Wegen der besonderen Interessenlage finden die Vorschriften des VVG auf die Rückversicherung aber keine Anwendung (§ 209 VVG).

Erstversicherung

Versicherungsgeschäft zwischen einem Versicherungsunternehmen und einer natürlichen oder juristischen Person, die selbst kein Versicherer ist

Rückversicherung

Abdeckung der von einem Erstversicherer übernommenen Risiken durch einen anderen Versicherer (z. B. Münchener Rück; Deutsche Rück)

IV. Funktion der Privatversicherung

Die Versicherung soll die nachteiligen wirtschaftlichen Folgen eines schädigen Ereignisses durch die Erbringung der Versicherungsleistung ausgleichen. Sie dient der **Absicherung von Risiken** und der Erhaltung der wirtschaftlichen Existenz durch individuelle Vorsorge. Als Kapitalanlage, insbesondere bei der Lebensversicherung, gewinnt sie zunehmend an Bedeutung, ebenso als Ergänzung zur Sozialversicherung im Bereich der Lebens-, Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung. **15**

Die Funktion der Risikoabsicherung ist nun in § 1 VVG als Kernmerkmal des Versicherungsvertrages gesetzlich festgelegt. Umstritten ist, worin genau die **Sicherungsfunktion** besteht. **16**

Nach der **Schadensersatztheorie** soll die Versicherung den durch ein ungewisses Ereignis verursachten *Schaden* ausgleichen (*Donati ZVersWiss* 1960, 289, 294 ff.). Ähnlich formuliert die **Bedarfstheorie** (*Manes Versicherungslexikon*, 3. Auflage 1930, Spalte 290). Hiernach soll die Versicherung einen durch ein ungewisses Ereignis verursachten *Bedarf* decken. Beide Theorien sind auf die Schadensversicherung zugeschnitten. Hier entsteht typischerweise ein konkreter Schaden oder Bedarf, der durch die Versicherung ausgeglichen werden muss: Der durch einen Unfall beschädigte Pkw muss repariert werden, der gestohlene Hausrat muss ersetzt werden. Der Umfang der Versicherungsleistung hängt von dem Umfang des konkret eingetretenen Schadens oder Bedarfs ab. Die Theorien lassen sich jedoch nur schwer auf die Summenversicherung übertragen. Hier hängt die Auszahlung der vertraglich vereinbarten Summe nicht von der Feststellung eines konkreten Schadens oder Bedarfs ab. Ein solcher Schaden oder Bedarf müsste abstrakt konstruiert werden. Dies widerspricht allerdings den Grundgedanken der Theorien, die gerade ihren Aus- **17**

gangspunkt in dem Ausgleich eines konkreten Schadens oder Bedarfs durch die Versicherung haben (vgl. *Deutsch/Iversen* Rn. 11).

- 18** Nach der **Plansicherungstheorie** (*Braess ZVersWiss* 1970, 1, 7 ff.) soll die Versicherung die durch ein ungewisses Ereignis ausgelösten *Störungen im Wirtschaftsplan* ausgleichen. Ganz ähnlich formuliert die **Vermögensgestaltungstheorie** (*Schmidt-Rimpler VersR* 1963, 493 ff.), wonach durch die Versicherung bestimmte Ziele in der *Vermögensgestaltung* abgesichert werden sollen. Dies kann klassisch darin liegen, dass die Versicherung das Vermögen vor Schaden bewahren soll, aber auch darin, dass sichergestellt werden soll, dass sich Planungen für die Zukunft verwirklichen lassen. Beide Theorien lassen sich also für den jeweiligen Versicherungstyp konkretisieren und sind heute herrschend. Für die Lösung konkreter Sachfragen ist der Meinungsstreit freilich nicht ergebnisbringend.

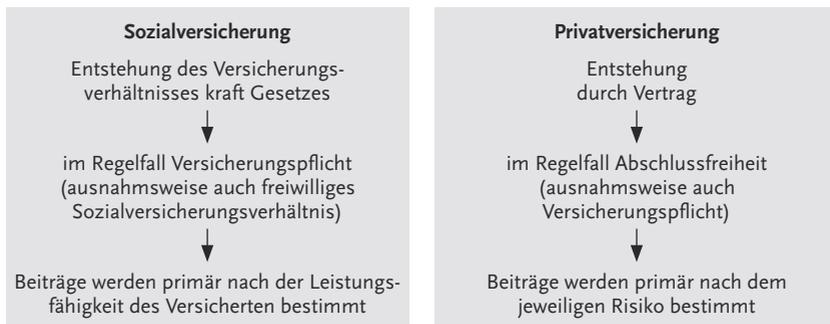
Sicherungsfunktion der Versicherung			
Schadensersatztheorie	Bedarfs- theorie	Plansicherungs- theorie	Vermögens- gestaltungstheorie
Vers soll durch ungewisses Ereignis verursachten Schaden ausgleichen	Vers soll durch ungewisses Ereignis verursachten Bedarf decken	Vers soll durch ungewisses Ereignis ausgelöste Störungen im Wirtschaftsplan ausgleichen	Vers soll bestimmte Ziele in der Vermögensgestaltung absichern

V. Abgrenzung zur Sozialversicherung

- 19** Die Sozialversicherung entsteht im Gegensatz zur Privatversicherung nicht durch Vertrag, sondern **kraft Gesetzes**. Sie unterliegt den Bestimmungen des öffentlichen Rechts und der Zuständigkeit der Sozialgerichte. In der Regel besteht **Versicherungspflicht**, allerdings kann das Sozialversicherungsverhältnis ausnahmsweise auch freiwillig sein, so z. B. wenn ein Angestellter nach Erreichen der Höchstgrenze der Versicherungspflicht weiterversichert wird (vgl. *Deutsch/Iversen* Rn. 18). Bei der Privatversicherung ist die Abschlussfreiheit der Regelfall, allerdings gibt es auch hier Ausnahmen. So besteht nach § 1 PflVG Versicherungspflicht bei der Kfz-Haftpflichtversicherung, darüber hinaus gibt

es Pflicht-Haftpflichtversicherungen für verschiedene Berufsgruppen, z. B. Anwälte und Notare. Bei der Sozialversicherung richten sich die Beiträge in erster Linie nach der **Leistungsfähigkeit des Versicherten**. In der Privatversicherung hängt die Höhe der Beiträge primär vom jeweiligen Risiko ab, es findet in der Regel eine individuelle Risikoprüfung statt. Dies beruht darauf, dass die Privatversicherung an der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung orientiert ist und keinen sozialen Ausgleich bezweckt.

Die Privat- und die Sozialversicherung stehen **nicht isoliert nebeneinander**. Oft dient die Privatversicherung dazu, den Schutz der Sozialversicherung zu ergänzen oder sogar zu ersetzen. Eine Ergänzung stellt z. B. die sogenannte **Riester-Rente** dar, die Versorgungslücken in der gesetzlichen Rentenversicherung ausgleichen soll. Die private Kranken- und Pflegeversicherung kann ganz oder teilweise an die Stelle der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung treten und diese damit sowohl ergänzen als auch vollständig ersetzen, vgl. auch § 195 VVG. Gleichzeitig ist in der privaten Kranken- und Pflegeversicherung die Vertragsfreiheit in einigen Bereichen erheblich eingeschränkt worden. So bestimmt sich der Inhalt der privaten Pflegeversicherung in erster Linie nach den einschlägigen Vorschriften des SGB XI. Bei der gesetzlichen Krankenversicherung hingegen finden sich zunehmend privatversicherungsrechtliche Elemente, z. B. die Selbstbeteiligung an bestimmten Leistungen. **20**



VI. Rechtsquellen des Versicherungsvertragsrechts

1. VVG. Die zentrale Kodifikation des Privatversicherungsrechts ist das **VVG von 2008**, welches das VVG von 1908 ersetzt hat. Letzteres war veraltet und in **21**

weiten Teilen von der Rechtsprechung überlagert, so dass eine grundsätzliche Überarbeitung nötig geworden war. Zentrales Anliegen der **Reform** war die Stärkung der Rechtsstellung des VN. Dies hat sich insbesondere in der Ausweitung der Informations- und Beratungspflichten des Versicherers nach §§ 6, 6a, 7 VVG i. V. m. der VVG-InfoV und der Einführung eines allgemeinen Widerrufsrechts des VN nach §§ 8, 9 VVG niedergeschlagen. Große Bedeutung hat auch die Abschaffung des Alles-oder-Nichts-Prinzips im Falle der Verletzung von Obliegenheiten und der schuldhaften Herbeiführung des Versicherungsfalls. Bei grober Fahrlässigkeit ist der Anspruch des VN auf die Versicherungsleistung nicht mehr vollständig ausgeschlossen; vielmehr findet eine Quotelung nach der Schwere des Verschuldens statt (näher dazu unten Rn. 236 ff.).

- 22 a) Sachlicher Anwendungsbereich.** Der Anwendungsbereich des VVG umfasst **alle privatrechtlichen Versicherungsverträge** mit Ausnahme der Rückversicherung und der Seeversicherung (§ 209 VVG). Für Versicherungsverträge über Großrisiken und laufende Versicherungen gilt das VVG nur eingeschränkt. VN, die eine Versicherung über Großrisiken oder eine laufende Versicherung abschließen, sind ausreichend geschäftserfahren und brauchen den besonderen Schutz der zwingenden Vorschriften nicht. Die Beschränkungen der Vertragsfreiheit können daher in diesem Bereich von den Parteien gem. § 210 Abs. 1 VVG (auch stillschweigend) abbedungen werden. Bei Verträgen über Großrisiken sind zudem die Vorschriften über die Beratungs- und Informationspflichten der Versicherer und Vermittler (§ 6 Abs. 6, § 7 Abs. 5 Satz 1, § 65 VVG) und das Widerrufsrecht des VN (§ 8 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 VVG) nicht anzuwenden.
- 23** Der Begriff des **Großrisikos** ist in § 210 Abs. 2 VVG i. V. m. der Anlage 1 zum VAG definiert. Die Vorschrift unterscheidet zwischen Großrisiken kraft Sparte (Nr. 1 und 2) und Großrisiken kraft wirtschaftlicher Größe (Nr. 3). Großrisiken kraft Sparte sind bestimmte Kasko-, Transport- und Haftpflichtversicherungen (z. B. Kasko für Schienenfahrzeuge, Haftpflicht für Luftfahrzeuge) sowie Kredit- und Kautionsversicherungen. Bei der wirtschaftlichen Größe kommt es auf die Bilanzsumme, die Nettoumsatzerlöse sowie die Zahl der Arbeitnehmer an.
- 24** Die **laufende Versicherung** (§§ 53 ff. VVG) findet sich vor allem im Bereich der Transportversicherung. Ihre Besonderheit besteht darin, dass das versicherte Interesse bei Vertragsschluss nur der **Gattung** nach bezeichnet ist und erst nach seiner Entstehung konkretisiert wird.

- Beispiele:** 25
 Versicherung aller vom VN in einem bestimmten Zeitraum durchzuführen-
 den Transporte; Versicherung von Warenlagern mit wechselndem Bestand.
 Welche konkreten Güter versichert sind, steht in diesen Fällen bei Vertrags-
 schluss nicht fest. Der VN ist aber verpflichtet, die Risiken unverzüglich
 nach ihrer Konkretisierung anzumelden (§ 53 VVG).
- b) Zeitlicher Anwendungsbereich.** Das neue VVG ist auf alle Verträge anzuwen- 26
 den, die ab dem 1.1.2008 geschlossen worden sind. Für vorher geschlossene
 Verträge, sog. Altverträge, gilt es seit dem 1.1.2009.
- c) Aufbau.** Das VVG umfasst drei Teile. Im **Allgemeinen Teil** (§§ 1–99 VVG) 27
 finden sich in Kapitel 1 Vorschriften für alle Versicherungszweige (§§ 1–73
 VVG) und in Kapitel 2 Vorschriften speziell für die Schadensversicherung
 (§§ 74–99 VVG). Der zweite Teil (§§ 100–208 VVG) befasst sich mit besonders
 wichtigen **einzelnen Versicherungszweigen**. Im dritten Teil (§§ 209–216 VVG)
 finden sich die **Schlussvorschriften**.
- d) Ausgestaltung der Vorschriften.** Das VVG kennt drei Arten von Vorschriften. 28
 Zu unterscheiden sind abdingbare (dispositive), zwingende und halbzw-
 ingende Normen. Von den **dispositiven Vorschriften** kann in den Grenzen der
 §§ 138, 242 BGB abgewichen werden. Bei Verwendung von AVB findet eine In-
 haltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB statt.
- Zwingende Vorschriften** sind solche, von denen vertraglich nicht abgewichen 29
 werden darf. Ein Verstoß gegen zwingende Vorschriften führt zur Nichtigkeit
 der vertraglichen Vereinbarung. Der zwingende Charakter der Vorschrift ergibt
 sich aus dem Wortlaut oder dem Regelungszweck. So ist z. B. laut § 5 Abs. 4
 VVG eine Vereinbarung, durch die der VN darauf verzichtet, den Vertrag wegen
 Irrtums anzufechten, unwirksam.
- Halbzwingende Vorschriften** sind solche, von denen nicht zum Nachteil des VN 30
 (oder anderer geschützter Personen) abgewichen werden kann. Den Parteien
 steht es frei, einen höheren Schutz des VN zu vereinbaren. Die Vorschriften
 stellen für ihn einen Mindestschutz dar, der nicht unterschritten werden darf.
 Eine nachteilige Abweichung ist unwirksam (*Wandt* Rn. 183). Die halbzw-
 ingenden Vorschriften sind für die Abschnitte des VVG, in die sie Eingang gefun-
 den haben, meist jeweils am Ende mit der Überschrift „Abweichende Verein-
 barungen“ zusammengefasst (vgl. z. B. § 18 VVG), und daher als solche leicht
 zu erkennen.

- 31** 2. **Versicherungsrechtliche Nebengesetze und Verordnungen.** Die **VVG-InfoV** ergänzt die Bestimmungen des § 7 VVG über die Informationspflichten des Versicherers. Sie enthält Vorschriften über die vor Vertragsschluss und während der Vertragslaufzeit vom Versicherer zu erfüllenden Informationspflichten. Für die Kfz-Haftpflichtversicherung haben das **PfIVG** und die **KfzPfIVV** große Bedeutung. Im Bereich der Lebensversicherung können die Vorschriften des **BetrAVG** relevant werden.
- 32** 3. **Sonstige Gesetze.** – a) **Bürgerliches Gesetzbuch.** Soweit für den Versicherungsvertrag keine spezialgesetzlichen Regelungen existieren, gilt allgemeines Recht, insbesondere das **BGB**. Relevant sind in erster Linie die Bestimmungen der §§ 104 ff. BGB über Rechtsgeschäfte und die Vorschriften des allgemeinen Schuldrechts, §§ 241 ff. BGB (*Looschelders/Pohlmann* Einl. A. Rn. 36). So richtet sich die Kontrolle der AVB nach den §§ 305 ff. BGB. Darüber hinaus enthält das BGB einige spezifische versicherungsrechtliche Regelungen, z. B. in §§ 1045 f. BGB für den Nießbrauch an der Versicherungsforderung oder in §§ 1127 ff. BGB für die Versicherung hypothekenbelasteter Grundstücke. Einige zentrale Vorschriften des BGB werden allerdings durch spezielle Regelungen verdrängt. So kann dem VN das Verschulden eines **Erfüllungsgehilfen** nicht nach § 278 BGB zugerechnet werden, weil sonst der Versicherungsschutz für den VN weitgehend entfielen. Die Rechtsprechung hat daher für das Versicherungsrecht die Grundsätze der Repräsentantenhaftung entwickelt, um unbillige Ergebnisse zu vermeiden (hierzu unten Rn. 344 ff.).
- 33** b) **Handelsgesetzbuch.** Der Versicherungsvertrag ist auf Seiten des Versicherers ein Handelsgeschäft. In Ermangelung von spezialgesetzlichen Regelungen gelten daher die Vorschriften des **HGB**. Ist auch der VN Kaufmann, finden die Vorschriften des **HGB** über beiderseitige Handelsgeschäfte Anwendung. Neben den Vorschriften des VVG für Versicherungsvermittler (§§ 59 ff.) gelten für selbständige Versicherungsvertreter die §§ 84 ff. **HGB** und für Versicherungsmakler die §§ 93 ff. **HGB**.
- 34** c) **Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz.** Im Versicherungsvertragsrecht gelten die Diskriminierungsverbote des **AGG**. Das **AGG** verbietet Benachteiligungen wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität. Dies gilt nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 **AGG** zum einen für die Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, die typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (sog. **Massengeschäfte**). Im Versiche-