

# Inhaltsübersicht

§ 1 Einführung	17
§ 2 Kündigung nach dem Versicherungsfall (§ 92 VVG)	23
I. Geschichtliche Entwicklung	24
II. Status quo und Kritik am Schadenfallkündigungsrecht	39
III. Mögliche Konsequenzen	87
§ 3 Konsequenzen für die ordentliche Kündigung	99
I. Verhältnis des ordentlichen Kündigungsrechtes zu demjenigen im Versicherungsfall	99
II. Dogmatische Herleitung des Rechts zur ordentlichen Kündigung	103
III. Für die Beurteilung der notwendigen Bestandsschutzintensität relevante Aspekte	108
IV. Schlussfolgerungen	136
§ 4 Sicherung des Marktzugangs als »Verbraucherschutz«	139
I. Entwicklung des Versicherungsnehmerschutzgedankens	141
II. Verbraucherschutzziele im Spannungsfeld der Vertragsfreiheit	148
III. Abwägung zur Herstellung praktischer Konkordanz	163
IV. Europarechtliche Zulässigkeit einer Kündigungsbeschränkung	191
§ 5 Vergleich mit bestehenden Kündigungsschutzregeln	203
I. Sonderregeln im Versicherungsrecht	203
II. Das Arbeitsrecht	220
III. Das Wohnraummietrecht	233
IV. Das allgemeine Gleichbehandlungsgesetz	239
V. Schlussfolgerungen	248
§ 6 Umsetzung des Abwägungsergebnisses – Möglichkeiten zur Sicherung des Marktzugangs	253
I. Rechtsmissbräuchlichkeit einer unbegründeten Kündigung	253
II. Beschränkung des ordentlichen Kündigungsrechtes	255
III. Gestuftes System	265
IV. Verstärkter Daten(übermittlungs)schutz	270
V. Beschränkung der Ablehnung eines Versicherungsantrags	277
VI. Umgehungstendenzen	287
VII. Regelungsvorschlag für eine Kündigungsschutznorm	288
§ 7 Zusammenfassung und Ausblick	293

# Inhaltsverzeichnis

§ 1	Einführung	17
§ 2	Kündigung nach dem Versicherungsfall (§ 92 VVG)	23
I.	Geschichtliche Entwicklung	24
1.	Entstehung der Norm	24
a)	Vorgeschichte zum VVG 1908	24
b)	VVG 1908	28
aa)	Roellis Entwurf eines schweizerischen VVG von 1896/1902	29
bb)	Erster Entwurf des Reichsjustizamtes von 1903	31
cc)	Entwurf von 1906 (Reichstagsvorlage, nach Bundesratsberatung)	33
c)	VVG 2008	34
2.	Sinn und Zweck	35
3.	Praktische Umsetzung und Auswirkungen	37
4.	Zusammenfassende Bewertung	38
II.	Status quo und Kritik am Schadenfallkündigungsrecht	39
1.	Sinn und Zweck der Norm nach heutigem Verständnis	39
a)	Potenzielle Störung des Vertrauensverhältnisses	40
b)	Vereinfachung der Rechtsverfolgung	41
c)	§ 92 VVG als Stärkung der Versicherungsnehmerposition?	42
2.	Erreichen des gesetzgeberischen Ziels	43
3.	Kritikpunkte an der Regelung de lege lata	44
a)	Verfolgung zweckfremder Ziele	44
b)	Systemwidrigkeit	47
aa)	Grundsatz » <i>pacta sunt servanda</i> «	47
(1)	Inhalt	48
(2)	In Dauerschuldverhältnissen	48
(3)	Unterscheidung zwischen ordentlicher und außerordentlicher Kündigung	49
(4)	Rechtfertigung des außerordentlichen Kündigungsrechts gem. § 92 VVG	49
(i)	Besonderes Treueverhältnis im Versicherungsvertragsverhältnis	50
(ii)	Außerordentliche Kündigungen in anderen Bereichen	51
(a)	Im VVG	51
(b)	§ 314 BGB	52
(c)	§ 490 BGB	54
(d)	§ 627 BGB	54

(e) §§ 723-725 BGB	56
(f) Fazit	56
(5) Verteilung des Bewertungsrisikos	56
(6) Nicht-Abbedingen des § 92 als Ausübung der Vertragsfreiheit?	58
(7) Kündigungsschutz in anderen Bereichen (§ 206 VVG, ArbR, MietR)	59
(8) Folgerungen	59
bb) Sinn eines Versicherungsvertrags	60
(1) Definition Versicherungsvertrag	60
(2) Dogmatische Grundlage, Theorienstreit	61
(3) Folgerungen	62
cc) Fehlender Kontakt vor dem Versicherungsfall?	65
dd) Zwischenfazit	67
c) Inkonsistenz	67
aa) Begrenzung auf den einzelnen Versicherungsvertrag	67
bb) Rechtssicherheit	68
d) Auswirkungen für den Versicherungsnehmer	70
e) Fehlende Notwendigkeit	73
aa) Betriebswirtschaftlich bzw. versicherungstechnisch	73
(1) Andere Kündigungsmöglichkeiten	74
(2) Zufällige Häufung	74
(3) Normative Korrektur	79
bb) Auf Seiten der Versicherungsnehmer	81
cc) Fazit	82
f) Ungeprüfte Fortschreibung einer überholten Norm	82
g) Fazit	86
<b>III. Mögliche Konsequenzen</b>	87
1. Begründung de lege lata	87
a) Als Tatbestandsmerkmal	88
aa) Wortlaut, Systematik	88
bb) Wille des historischen Gesetzgebers	88
cc) Sinn und Zweck der Norm	89
dd) Rechtspraxis	92
b) Rechtsmissbräuchlichkeit der grundlosen Kündigung	92
2. Begründungserfordernis de lege ferenda	95
3. Aufhebung von § 92 VVG 2008	97
<b>§ 3 Konsequenzen für die ordentliche Kündigung</b>	99
<b>I. Verhältnis des ordentlichen Kündigungsrechtes zu demjenigen im Versicherungsfall</b>	99
1. Grundsätzliches	99
2. Entwicklung der Vertragslaufzeiten	100

3.	Auswirkungen für die Versicherungsnehmer	102
4.	Schlussfolgerungen	103
II.	Dogmatische Herleitung des Rechts zur ordentlichen Kündigung	103
1.	Freiheit zur Beendigung des Versicherungsvertrages	103
2.	Kündigungsfreiheit als notwendiger Bestandteil der Privatautonomie	104
3.	Schranken der Kündigungsfreiheit	106
III.	Für die Beurteilung der notwendigen Bestandsschutzintensität relevante Aspekte	108
1.	Auswirkungen für Versicherungsnehmer	109
2.	Versicherungspflichten ohne flankierenden Kontrahierungszwang	110
3.	Interesse der Versicherer an Kündigungen zur »Bestandssanierung«	110
	a) Begriffsbestimmung	110
	b) Wirtschaftlich motivierte Kündigungen und das Versicherungsprinzip	111
	aa) Irrtums-/Kalkulationsrisiko	111
	bb) Änderungsrisiko	112
	cc) Häufung von Schadensfällen	113
4.	Prinzip der risikoadäquaten Prämie	113
5.	Drittschutz durch (freiwillige Haftpflicht-) Versicherungen	115
6.	Einfache Kündigungsmöglichkeit und moralisches Risiko	117
	a) Legales moralisches Risiko	117
	aa) Ex ante	117
	bb) Ex post	119
	cc) Zusammenhang mit der Kündigungsproblematik	120
	b) Missbrauchs-/Betugsproblematik	121
	aa) Wirtschaftliche Bedeutung des illegalen moralischen Risikos	121
	bb) Missbrauchs-Schutzfunktion einer ordentlichen Kündigung	122
	(1) Anderweitige Kündigungsmöglichkeiten	122
	(2) Betugsneigung von Versicherungsnehmern	123
	(3) Verstärkte Ermittlungsarbeit	123
7.	Wettbewerbsbeeinträchtigung durch ordentliche Kündigungen	125
	a) Wettbewerb	125
	b) Anwendbarkeit des EU-Kartellrechts	126
	c) Beeinträchtigung des Wettbewerbs Art. 101 I AEUV (81 I EG a.F.)	127
	aa) Vereinbarung	127
	bb) Wettbewerbsbeschränkung	129
	(1) Schutzzweck des Kartellverbots	129
	(2) Stellungnahme	130
	(3) Meinungsstand zu Informationsaustauschsystemen über Versicherungsnehmer	131
	(4) Stellungnahme	132

(5) EuGH-Urteil zu Kreditscoring	134
(6) Fazit	135
<b>IV. Schlussfolgerungen</b>	<b>136</b>
<b>§ 4 Sicherung des Marktzugangs als »Verbraucherschutz«</b>	<b>139</b>
I. Entwicklung des Versicherungsnaherschutzgedankens	141
1. Vor dem VVG 1908	141
2. Seit dem VVG 1908	143
3. Fazit	147
II. Verbraucherschutzziele im Spannungsfeld der Vertragsfreiheit	148
1. Vertragsfreiheit	148
a) Herleitung und verfassungsrechtliche Verankerung	148
b) Bedeutung der Abschluss- bzw. der Kündigungsfreiheit	150
c) Rechtfertigung von Eingriffen	151
aa) Vertragsfreiheit der Gegenseite	151
(1) Die Unterscheidung in formelle und materielle Vertragsfreiheit	152
(2) Situation im Fall der Versichererkündigung	153
bb) Vertragsgerechtigkeit	155
2. Gleichbehandlungsgrundsatz	159
3. Sozialstaatsprinzip	159
4. Gemeinschaftsrechtliche Ansätze	161
a) Europäisches Verbraucherleitbild	161
b) Verbraucherschutzziele im Rahmen der Deregulierung der europäischen Versicherungsmärkte	162
III. Abwägung zur Herstellung praktischer Konkordanz	163
1. Belange für verstärkten Bestandsschutz	164
a) Freiheitsrechte der Versicherungsnehmer	164
aa) Auswirkungen auf die wirtschaftliche Handlungsfreiheit	164
bb) Berufsfreiheit	165
cc) Persönlichkeitsrecht	166
b) Gesamtgesellschaftliche Aspekte	167
aa) Drittschutz	167
bb) Schutz des Versicherungsprinzips	168
cc) Marktversagen	169
c) Zwischenfazit	171
2. Belange gegen verstärkten Bestandsschutz	172
a) Freiheitsrechte der Versicherer	172
aa) Vertragsfreiheit der Versicherer und deren Wesensgehalt	172
bb) Unternehmerische Freiheit	173
cc) Berufsfreiheit	174
b) Tatsächliche Erfordernisse	175
aa) Versicherungstechnische Notwendigkeit	175

bb) Moralisches Risiko	176
cc) Interesse an risikoadäquater Prämie und Anforderungen an zulässige Risikodifferenzierung	177
(1) Realisierbarkeit individueller Äquivalenz	178
(2) Adverse Selektion	180
(3) Anforderungen an Differenzierungskriterien, Grenzen der Typisierung	182
3. Ergebnis	188
<b>IV. Europarechtliche Zulässigkeit einer Kündigungsbeschränkung</b>	<b>191</b>
1. Vereinbarkeit mit dem Sekundärrecht	192
a) Vereinbarkeit mit der Richtlinie 92/49/EWG	192
aa) Tariffreiheit	192
bb) Grundlegende Zielrichtungen der Richtlinie 92/49	194
b) Vereinbarkeit mit den übrigen »Deregulierungs-Richtlinien«	195
2. Vereinbarkeit mit der Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV)	195
a) Beeinträchtigung des innergemeinschaftlichen Dienstleistungsverkehrs	195
b) ggf. Rechtfertigung	199
<b>§ 5 Vergleich mit bestehenden Kündigungsschutzregeln</b>	<b>203</b>
<b>I. Sonderregeln im Versicherungsrecht</b>	<b>203</b>
1. Die substitutive private Krankenversicherung	203
a) Entwicklung von § 206 VVG	203
b) Schlussfolgerungen	205
aa) Soziale Funktion	205
bb) Zwecksichernde Funktion	206
c) Nicht substitutive PKV	207
2. Die Kfz-Haftpflichtversicherung	208
a) Schutzzwecke des Pflichtversicherungsgesetzes	209
b) Aufnahmefzwang und Kündigungsschutz	210
3. Seitenblick ins schwedische Konsumentenversicherungsrecht	212
a) Entwicklung und Anwendungsbereich des Konsumentenversicherungsgesetzes	214
b) Ziele des Kontrahierungszwangs	216
c) Schlussfolgerungen	219
<b>II. Das Arbeitsrecht</b>	<b>220</b>
1. Zweck des arbeitsrechtlichen Kündigungsschutzes	220
2. Unternehmerische Entscheidungs-/Kündigungsfreiheit	222
3. Die Kündigung rechtfertigende Gründe	223
a) Personenbedingte Kündigung	224
b) Verhaltensbedingte Kündigung	227
aa) Schlechtleistung, insb. Unfälle	227
bb) Verdachtskündigung	228

4.	Fazit	232
III.	Das Wohnraummietrecht	233
1.	Ziele und Entwicklung des (Wohnraum-)Kündigungsschutzes	233
2.	Berechtigtes Erlangungsinteresse des Eigentümers – Kündigungsgründe	236
3.	Ökonomische Auswirkungen	238
4.	Fazit	239
IV.	Das allgemeine Gleichbehandlungsgesetz	239
1.	Ziele des AGG	240
2.	Rückschlüsse auf die Kündigung von Versicherungsverträgen	241
a)	Wesentliche Bedeutung des Marktzugangs zur Privatversicherung	241
b)	»Relevanz« von Differenzierungsmerkmalen	242
V.	Schlussfolgerungen	248
 § 6	Umsetzung des Abwägungsergebnisses – Möglichkeiten zur Sicherung des Marktzugangs	253
I.	Rechtsmissbräuchlichkeit einer unbegründeten Kündigung	253
II.	Beschränkung des ordentlichen Kündigungsrechtes	255
1.	Einführung eines Begründungserfordernisses für die ordentliche Kündigung	255
2.	Mögliche Kündigungsgründe, Regelungsdichte	257
a)	Positivkatalog von Kündigungsgründen	257
b)	Negativkatalog von Kündigungsausschlussgründen	262
3.	Wirtschaftliche Auswirkungen	263
III.	Gestuftes System	265
1.	Verpflichtung zu Selbstbehalten oder Risikoausschlüssen	266
2.	Prämienanpassung	267
3.	Anpassungszeitpunkt	268
4.	Verhältnis zwischen Anpassung und Kündigung	269
IV.	Verstärkter Daten(übermittlungs)schutz	270
1.	Status quo	270
2.	Neuregelung	274
3.	Fazit	276
V.	Beschränkung der Ablehnung eines Versicherungsantrags	277
1.	Zulässigkeit von Fragen im Antrag nach einer Vorkündigung	278
a)	Gefahrerheblichkeit einer Vor-Kündigung i.S.d. § 19 VVG	278
b)	Zulässigkeit i.S.d. § 4 BDSG	279
c)	Spezielle Datenerhebungsregel im VVG de lege ferenda	282
2.	Begründungspflicht der Ablehnung mit Ausschluss bestimmter Gründe	283
a)	Versicherungsschutz und allgemeiner privatrechtlicher Kontrahierungszwang	283

b) Partieller Aufnahmefzwang im Vergleich zum Kündigungsschutz	285
VI. Umgehungstendenzen	287
VII. Regelungsvorschlag für eine Kündigungsschutznorm	288
§ 7 Zusammenfassung und Ausblick	293
Literaturverzeichnis	299