

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Einleitung	1
A. Problemstellung	1
C. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	4
D. Gang der Untersuchung	5
E. Begriffsbestimmungen	9
I. Begriff der Exzedentenversicherung	9
II. Begriff des Risikos	9
III. Begriff des Großrisikos	10
1. Großrisiko im VVG	10
2. Großrisiko in der Betriebswirtschaftslehre	11
a) Kleinrisiken	11
b) Mittlere Risiken	12
c) Großrisiken	12
d) Existenzielle Risiken	13
Teil 1: Rahmenbedingungen der Exzedentenversicherung	15
A. Mehrwert der Exzedentenversicherung	15
B. Anwendungsbereich der Exzedentenversicherung	18
I. Exzedentenversicherung ist Schadensversicherung	18
II. Die Exzedentenversicherung als Instrument der Pflicht(-haftpflicht-)versicherung	21
1. Luftfahrzeughaftpflichtversicherung	21
2. Deckungsvorsorgepflicht nach dem Arzneimittelgesetz	23
3. Weitere Pflichtversicherungen	24
4. Ungeeignetheit der Exzedentenversicherung für die Mindestversicherungssumme	24
a) Bestimmung durch Rechtsvorschrift, § 114 Abs. 2 S. 1 Var. 2 VVG	25
b) Zweckgefährdungskontrolle, § 114 Abs. 2 S. 1 Var. 1 VVG	26
c) Zwischenergebnis	27
5. Anschluss einer Exzedentenversicherung an die Mindestversicherungssumme	27

C. Begriff und Entwicklung der Exzedentenversicherung	28
I. Ursprung der Exzedentenversicherung	28
II. Exzedentenversicherung moderner Prägung	32
III. Zwischenergebnis	35
D. Grundgerüst einer Exzedentenversicherung	35
I. Grundversicherungsvertrag	36
II. Exzedentenversicherungsvertrag	36
1. Die Leistungspflicht des Versicherers	36
a) Umfang der Leistungspflicht des Versicherers	37
b) Beginn der Leistungspflicht	38
2. Die Leistungspflicht des Versicherungsnehmers	38
3. Verhalten der Vertragsparteien bei Eintritt des Versicherungsfalles.....	39
4. Allgemeine Bestimmungen	40
5. Zusammenfassung der Besonderheiten	42
E. Branchenspezifischer Rechtsrahmen	42
I. Das Recht der Exzedentenversicherung	43
1. VVG	43
a) Großrisiko kraft Sparte	44
b) Großrisiko kraft wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit..	45
c) Konsequenzen für die Exzedentenversicherung	46
2. HGB	46
3. BGB	47
II. Der Versicherungsnehmer der Exzedentenversicherung ...	47
1. Verpflichtung der Geschäftsleitung zur Versicherung großer/existenzieller Risiken	48
a) Unternehmerische Entscheidung.....	50
b) Zum Wohle der Gesellschaft auf Grundlage angemessener Information.....	50
c) Einfluss des Risikoausmaßes.....	52
2. Zwischenergebnis	52
III. Der Versicherer der Exzedentenversicherung	53
1. Pflicht zum Risikomanagement i. S. v. § 26 VAG	53
2. Solvabilitätsanforderungen gem. § 89 ff. VAG	55
F. Zustandekommen der Exzedentenversicherung	56
G. Deckungskonzepte.....	59
I. Following-Form-Deckung	60

1.	Grundkonstellation: Summendifferenzdeckung.....	60
2.	Erweiterter Deckungsschutz: Summenausschöpfungsdeckung	61
II.	Bedingungs-differenzdeckung	63
III.	Internationale Versicherungsprogramme.....	63
H.	Rechtssystematische Einordnung der	
	Exzedentenversicherung	64
I.	Rechtliche Konstruktion der Exzedentenversicherung	64
1.	Selbstständige Subsidiaritätsabreden	65
2.	Unselbstständige Subsidiaritätsabreden	66
3.	Zuordnung der Exzedentenversicherung	67
4.	Rechtliche Qualifizierung der Subsidiarität	67
a)	Aufschiebende Bedingung in Abgrenzung zu einer Fälligkeitsabrede	68
b)	Risikobegrenzung	72
c)	Selbstbehalt.....	75
d)	Zwischenergebnis.....	77
II.	Vorliegen einer mehrfachen Versicherung	
i.	S. v. § 77 VVG	77
1.	Relevanz.....	78
2.	Stand der Diskussion	79
3.	Anwendbarkeit von § 77 VVG	80
a)	Identität des versicherten Interesses	80
b)	Identität der versicherten Gefahr	83
c)	Nebeneinander der Deckungen.....	83
d)	Zwischenergebnis.....	85
4.	Analoge Anwendung des § 77 VVG auf die Exzedentenversicherung	85
a)	Planwidrige Regelungslücke	85
b)	Vergleichbare Interessenlage	87
c)	Zwischenergebnis.....	89
III.	Die Exzedentenversicherung im Verhältnis zur Rück- und zur offenen Mitversicherung	89
1.	Vergleich von Exzedenten- und Rückversicherung.....	90
2.	Vergleich von Exzedenten- und offener Mitversicherung.....	92
3.	Zwischenergebnis.....	95

I. Schuldrechtliche Beziehungen zwischen Grund- und Exzedentenversicherern	95
I. Das Schuldverhältnis.....	96
II. Pendelblick zur Rückversicherung	97
III. Pendelblick zur offenen Mitversicherung.....	98
IV. Zwischenergebnis	99
V. Regelfall: Fehlen einer Abrede zwischen den Versicherern	100
1. Bestand einer GbR zwischen Grund- und Exzedentenversicherer	100
2. Schuldverhältnis sui generis mit Nebenpflichten i. S. v. § 241 Abs. 2 BGB.....	101
3. Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	102
a) Beispiel.....	102
b) Rechtliche Würdigung	103
4. Zwischenergebnis.....	105
VI. Sonderfall: Vereinbarung einer Auslegungsfolgepflicht	105
VII. Sonderfall: Beteiligung desselben Versicherers in mehreren Layern	107
1. Beispiel	107
2. Dogmatische Einordnung.....	108
3. Reichweite des Verbotes widersprüchlichen Verhaltens.....	109
a) Unvereinbares Verhalten und vorrangiges schutzwürdiges Interesse	110
b) Unlösbarer Widerspruch zwischen früherer und späterer Rechtsausübung	112
c) Zwischenergebnis.....	114
VIII. Sonderfall: Festlegung einer gemeinsamen Regulierungsstrategie	114
1. Beispiel	115
2. Zustandekommen einer GbR.....	116
a) Bestehender Rechtsbindungswille.....	117
b) Einigung i. S. v. § 705 BGB	118
3. Zwischenergebnis	120
IX. Zwischenergebnis: Keine schuldrechtlichen Beziehungen zwischen den Layern.....	120

X.	Implikationen für Gestaltungsrechte aus dem Versicherungsvertrag	120
J.	Vereinbarung einer (vertikalen) Führungsklausel	121
I.	Ziel der Untersuchung	121
II.	Regelungsgehalt von Führungsklauseln	123
	1. Anzeigeklausel.....	123
	2. Anschlussklausel	124
	3. Prozessführungsklausel.....	125
III.	Die Rechtsnatur einer Führungsklausel	127
	1. Stand der Diskussion	128
	2. Stellungnahme	129
IV.	Rechte und Pflichten des Führenden sowie der übrigen Versicherer	131
	1. Rechte und Pflichten des Führenden.....	131
	2. Rechte und Pflichten der übrigen Versicherer.....	133
	a) Weisungen.....	133
	b) Beendigung des Führungsvertrages/Widerruf der Vollmacht.....	134
	3. Zwischenergebnis	134
V.	Vertragssteuerung der Exzedentenversicherung durch Führungsklauseln	135
	1. Grundsätzliche Eignung zur Vertragssteuerung	135
	2. Zwischenergebnis	137
	3. Einer vertikalen Führungsklausel entgegenstehende Gesichtspunkte	137
	a) Fehlende Betroffenheit des Führenden	137
	b) Bindung an die Entscheidungen des Führenden bei bestehender Vertretungsmacht.....	138
	c) Zurechnung des Fehlverhaltens gem. § 278 S. 1 BGB	139
	d) Kontrolldichte der Entscheidungen des Führenden in der Haftpflichtversicherung	140
	e) Unterschiedliche Interessenlage der Versicherer ..	141
	f) Ungewissheit der Auslegung und fehlende Präzedenzfälle.....	142
	g) Abstimmungsbedürftigkeit mit horizontalen Führungsklauseln	142

4. Gefahrenabstufung nach dem Umfang der Führungsklausel.....	143
5. Implementierung einer vertikalen Führungsklausel.....	144
6. Beispiel einer vertikalen Führungsklausel.....	146
VI. Zusammenfassung und Ausblick.....	147
K. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen.....	147
Teil 2: Exzedentenverträge im Kontext des AGB-Rechts	151
A. Auslegung von AVB	151
I. Vorliegen von AGB	152
1. Keine Individualvereinbarung.....	153
2. Absicht der mehrfachen Verwendung	154
3. Prämisse für die ausstehenden Betrachtungen	155
II. Auslegungsmaßstab.....	155
1. Grundlagen	155
2. Berücksichtigung von Sonderwissen	157
3. Berücksichtigung von Verkehrssitten/ Handelsbräuchen.....	158
4. Abweichende Beurteilung in anderen Rechtsordnungen.....	159
5. Auslegung von Versicherungsbedingungen des Versicherungsnehmers	159
III. Zwischenergebnis	160
IV. Ergänzende Vertragsauslegung	161
1. Planwidrige Regelungslücke.....	161
2. Fehlen von dispositivem Recht.....	162
3. Ausfüllen der Regelungslücke durch die ergänzende Vertragsauslegung.....	163
a) Grundlagen.....	163
b) Grenzen der ergänzenden Vertragsauslegung	164
aa) Tatsächlicher Wille	164
bb) Verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten zur Ausfüllung der Lücke	165
cc) Vertragslücke beruht auf der Unwirksamkeit einer Formulklausel	166
4. Zwischenergebnis.....	167

B. Die Verwendereigenschaft im Rahmen der Exzedentenversicherung	167
I. Organisation durch den Versicherungsmakler.....	169
1. Verwendung von Maklerbedingungen.....	169
a) AGB-Qualität	169
b) Verwender der Maklerbedingungen.....	170
c) Zwischenergebnis.....	172
d) Haftungsrechtliche Implikationen.....	172
2. Rückgriff des Versicherungsmaklers auf die AVB des Versicherers	174
a) Versicherer schlägt eigene AVB vor.....	174
b) Versicherungsmakler schlägt AVB des Versicherers vor.....	175
3. Kombination von Maklerbedingungen und AVB des Versicherers	177
4. Maklerbedingungen und AVB des Versicherers stimmen überein	177
5. Versicherungsmakler und Versicherer handeln das gesamte Vertragswerk / einzelne Klauseln aus	179
6. Zwischenergebnis	179
II. Organisation durch den Versicherungsnehmer	180
III. Die Verweisklausel der Exzedentenversicherung.....	181
1. Verwender der Grundversicherungsbedingungen.....	182
a) Einheitliches „Verwendungs-Schicksal“	182
b) Korrekturbedürftigkeit des Ergebnisses.....	182
c) Zwischenergebnis.....	186
2. Einbeziehungsvoraussetzungen	186
3. Exkurs: Inhaltskontrolle einer dynamischen Verweisklausel	190
a) (Un-)Wirksamkeit einer dynamischen Verweisklausel.....	191
aa) Verstoß gegen § 307 Abs. 1 S. 1 BGB.....	192
bb) Verstoß gegen das Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.....	194
4. Zwischenergebnis	196
IV. Privatautonome Bestimmung der Verwenderrolle	196

C. Restriktionen der Vertragsgestaltung im Anwendungsbereich von § 210 VVG	197
I. Der Vorwurf	199
II. Dogmatische Einordnung	200
III. Ermittlung der Reichweite von § 210 VVG anhand der teleologischen Auslegung.....	201
IV. Zwischenergebnis und Fazit.....	204
D. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen.....	206
Teil 3: „Ausschöpfen“ der Grund-/vorangehenden Versicherungssumme.....	209
A. Ausgangsfall: OGH 23.5.2013 VersR 2014 901.....	210
I. Sachverhalt	210
II. Entscheidung des OGH.....	214
III. Übertragbarkeit in das deutsche Recht	217
1. Vergleichbarkeit der Rechtsordnungen	217
2. Kritik.....	217
a) Auslegung von Abschnitt I Nr. 4 des Exzedentenvertrages.....	217
b) Reichweite der Grundversicherung	220
aa) Relevanz von Art. 3 Abs. 4 c) des Grundversicherungsvertrages.....	220
bb) Auslegung von Art. 3 Abs. 4 c) des Grundversicherungsvertrages.....	221
cc) Kostentragungspflicht des Grundversicherers.	224
dd) Zwischenergebnis.....	227
c) Fehlende Ausschöpfung der Grundversicherung ..	227
3. Folgerungen für das deutsche Recht.....	228
B. Vergleich zwischen Versicherungsnehmer und Grundversicherer unterhalb der Eintrittsschwelle des Exzedentenversicherers	229
I. Zeig v. Massachusetts Bonding & Insurance Co	230
1. Sachverhalt.....	230
2. Entscheidung des Gerichts	230
II. Goodyear Tire & Rubber Co. v. National Union Fire Ins. Co. of Pittsburgh.....	232
1. Sachverhalt.....	232

2. Entscheidung des Gerichts	234
III. Übertragbarkeit in das deutsche Recht	234
1. Auslegung der Klauseln	235
2. Wirksamkeit der Klauseln	236
a) Kontrollfähigkeit	237
b) Unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers i. S. v. § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB	239
aa) Einschränkung wesentlicher Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben	239
bb) Vertragszweckgefährdung	240
cc) Nachteilskompensation	242
dd) Zwischenergebnis	242
c) Rechtsfolge	243
aa) Modifizierung der Eintrittspflicht des Exzedentenversicherers im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung?	243
bb) Hilfsweise: Lückenschließung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung	247
d) Zwischenergebnis	252
3. Folgerungen für das deutsche Recht	253
C. Insolvenz des Grundversicherers	254
I. Zurich Insurance Company v. The Heil Company	255
1. Sachverhalt (vereinfacht)	255
2. Entscheidung des Gerichts	256
II. Übertragbarkeit in das deutsche Recht	258
1. Auslegung des Versicherungsvertrages	258
2. Zwischenergebnis	259
3. Aussagekraft für verwandte Konstellationen	259
a) Fehlen eines klarstellenden Zusatzes	259
b) Anfechtung/Unwirksamkeit des Grundversicherungsvertrages	260
4. Folgerungen für das deutsche Recht	261
D. Fazit	262
E. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen	263

Teil 4: Prozess- und kollisionsrechtliche Besonderheiten der Exzedentenversicherung	265
A. Der Deckungsstreit aus Sicht des Versicherungsnehmers	266
I. Problemaufriss	266
II. Beispiel 1: Der Deckungsprozess als innerstaatlicher Rechtsstreit	268
1. Vereinbarkeit der Zuständigkeitsbestimmung mit § 215 VVG/§ 40 Abs. 2 ZPO	268
a) Reichweite von § 215 VVG.....	269
aa) Besonderer Gerichtsstand des § 215 Abs. 1 S. 1 VVG.....	270
bb) Teleologische Reduktion des § 215 Abs. 1 S. 2 VVG?.....	272
b) Zwischenergebnis.....	275
c) Überlagerung durch § 210 VVG	276
d) Bedeutung für die Gerichtsstandvereinbarung des Grundversicherungsvertrages.....	278
2. Zwischenergebnis	278
3. Erstreckung der Follow-Form-Abrede auf die Gerichtsstandvereinbarung?.....	279
4. Zwischenergebnis	282
5. Hilfsweise: Das Bestimmungsverfahren gem. § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO	283
a) Exzedentenversicherer als Streitgenossen	284
aa) Gleichartigkeit der Ansprüche	284
bb) Innerer Zusammenhang der Ansprüche	284
b) Fehlen eines gemeinsamen Gerichtsstandes.....	286
6. Zwischenergebnis	290
III. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen.....	290
IV. Beispiel 2: Der Deckungsprozess im Anwendungs- bereich der EuGVVO.....	291
1. Anwendbarkeit der EuGVVO	292
2. Wirksamkeit der Gerichtsstandvereinbarung	292
a) Ausnahmetatbestand für Großrisiken i. S. v. Art. 13 Nr. 27 2009/138/EG	293

aa) Großrisiko kraft Sparte.....	294
bb) Großrisiko kraft wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit.....	294
b) Einordnung der (Grund-)Haftpflichtversicherung ...	295
3. Zwischenergebnis.....	295
4. Exkurs: Besonderheiten in der D&O-Versicherung	295
5. Erstreckung der Follow-Form-Abrede auf die Gerichtsstandvereinbarung?.....	298
6. Klagemöglichkeit des Versicherungsnehmers in Paris.....	300
a) Gerichtsstand des federführenden Versicherers ...	301
b) Gerichtsstand des Sachzusammenhangs	304
7. Zwischenergebnis.....	305
V. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen.....	306
B. Das anwendbare Recht im Streitfall	307
I. Die Exzedentenversicherung im System der Rom-I-VO...	307
1. Das anwendbare Recht bei bestehender Rechtswahl in Grund- und/oder Anschlussversicherung	308
a) Ausdrückliche Rechtswahl in Grund- und Anschlussversicherung.....	309
b) Rechtswahl im Grund-, nicht aber im Anschlussversicherungsvertrag.....	310
aa) Die Follow-Form-Abrede als Rechtswahl i. S. v. Art. 3 Rom-I-VO?.....	311
bb) Vertragsbesonderheiten, die auf eine konkludente Rechtswahl schließen lassen	314
(a) Bezugnahme auf die Grundversicherungsbedingungen	315
(b) Gefahr der unbilligen Vertragsspaltung? ...	315
(c) Muster-AVB eines Marktes	316
(d) Vereinbarung eines ausschließlichen Gerichtsstandes/eines Schiedsgerichts.....	317
(e) Vertragssprache/vereinbarte Währung.....	318
(f) Vertragsabschluss auf einem bestimmten Versicherungsmarkt.....	319

cc) Rückgriff auf Art.7 Abs. 2 Unterabs. 2 S. 1 Rom-I-VO.....	319
c) Rechtswahl im Anschluss-, nicht aber im Grundversicherungsvertrag	320
d) Zwischenergebnis.....	321
2. Das anwendbare Recht bei Fehlen einer (ausdrücklichen) Rechtswahl	322
II. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen.....	322
Teil 5: Schlussbetrachtungen	325
A. Wesentliche Schritte und Ergebnisse der Arbeit.....	325
B. Einordnung der gefundenen Ergebnisse	336
Literaturverzeichnis.....	339