

fall nach Art. 164 ZPO anzunehmen, dass es «den von der klagenden Partei behaupteten Inhalt aufweist»¹⁸. Diese Konsequenz aus der Mitwirkungsverweigerung des Versicherers ist in der Literatur nicht unbestritten geblieben: So ist HASENBÖHLER¹⁹ der Meinung, eine solche Beweislastumkehr sei mit der freien Beweiswürdigung nicht vereinbar. RÜETSCHI²⁰ vertritt einen Mittelweg, wonach nur unter bestimmten Umständen aus der Mitwirkungsverweigerung auf eine «Annahme des Bestehens (bzw. der Wahrheit) der zu beweisenden Tatsachen» geschlossen werden soll. Ähnlich äusserte sich auch das Bundesgericht in BGE 140 III 264.

Will man – wie es nun offenbar dem Willen des Gesetzgebers entspricht – bei der Unterscheidung zwischen einer Gefahrserhöhung mit oder ohne Zutun des Versicherungsnehmers bleiben, dann lässt sich mit dem neuen Recht gut leben. Dringende Revisionspostulate drängen sich derzeit – neben den bereits genannten – keine auf.

VVG-Teilrevision: Haftplichtversicherung

Hardy Landolt*

I. Vorschläge des Bundesrates

Der Bundesrat hat in der Botschaft zur Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes vom 28. Juni 2017¹ diverse Vorschläge unterbreitet, welche die Haftplichtversicherung direkt oder indirekt betreffen. Die Revisionsvorschläge, welche die Haftplichtversicherung direkt betreffen, umfassen die Regelung des persönlichen Geltungsbereichs der Betriebshaftpflichtversicherung (Art. 59 E-VVG)², die Einführung eines direkten Forderungsrechtes (Art. 60 E-VVG) und die Neugestaltung des Regressrechtes des Schadenversicherers (Art. 95c und 96 E-VVG). Für das Haftplichtversicherungsgeschäft von praktischer Bedeutung sind sodann die explizite Regelung der vorläufigen Deckungszusage (Art. 9 E-VVG)³ und die Zulassung einer Rückwärtsversicherung in den Fällen, in welchen ein versicherbares Interesse besteht (Art. 10 E-VVG)⁴.

II. Persönlicher Geltungsbereich der Betriebshaftpflichtversicherung (Art. 59 VVG)

Der Bundesrat hat mit Bezug auf den persönlichen Geltungsbereich der Betriebshaftpflichtversicherung keine Änderung vorgeschlagen. Im Rahmen der Vorberatung durch die nationalrätliche Kommission für Wirtschaft

* Prof. Dr. iur., LL.M., Titularprofessor und Lehrbeauftragter an der Universität St. Gallen für Sozial- und Privatversicherungsrecht sowie Haftplichtrecht, wissenschaftlicher Konsulent am Institut für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis an der Universität St. Gallen, Rechtsanwalt und Notar, Glarus.

¹ BBI 2017 5089. Nachfolgend wird die Botschaft zur Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes vom 28. Juni 2017 nur noch mit «Botschaft» bezeichnet.

² Die Bezeichnung E-VVG meint: Entwurf gemäss Botschaft des Bundesrates.

³ Art. 9 E-VVG, dem beide Räte zugestimmt haben, lautet:

¹ Für die Begründung der Leistungspflicht des Versicherungsunternehmens bei einer vorläufigen Deckungszusage genügt es, wenn die versicherten Risiken und der Umfang des vorläufigen Versicherungsschutzes bestimmbar sind. Entsprechend reduziert sich die Informationspflicht des Versicherungsunternehmens.

² Eine Prämie ist zu leisten, soweit sie verabredet oder üblich ist.

³ Ist die vorläufige Deckungszusage unbefristet, so kann sie jederzeit unter Wahrung einer Frist von zwei Wochen gekündigt werden. Sie endet auf jeden Fall mit Abschluss eines definitiven Vertrags mit dem betreffenden oder einem anderen Versicherungsunternehmen.

⁴ Vorläufige Deckungszusagen sind vom Versicherungsunternehmen schriftlich zu bestätigen.

⁴ Art. 10 E-VVG, dem beide Räte zugestimmt haben, lautet:

¹ Die Wirkungen des Vertrags können auf einen Zeitpunkt vor dessen Abschluss zurückbezogen werden, sofern ein versicherbares Interesse besteht.

² Eine Rückwärtsversicherung ist nichtig, wenn lediglich der Versicherungsnehmer oder der Versicherte wusste oder wissen musste, dass ein befürchtetes Ereignis bereits eingetreten ist.

¹⁸ BSK-SCHMID, Art. 164 ZPO N 2; vgl. auch ADRIAN STAEHELIN/DANIEL STAEHELIN/PASCAL GROLIMUND, Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich 2013, § 18 N 82; DIKE-Komm ZPO-HIGI, Art. 164 N 4 f.

¹⁹ FRANZ HASENBÖHLER, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 164 ZPO N 5.

²⁰ BK-RÜETSCHI, Art. ZPO 164 N 4.

und Abgaben wurden zwei Minderheitsanträge gestellt. Die ehemalige Nationalrätin SUSANNE LEUTENEGGER OBERHOLZER hat vorgeschlagen, entgegen der Mehrheit der vorberatenden Kommission bei Art. 59 Abs. 1 E-VVG auch die Arbeitnehmer in den persönlichen Geltungsbereich der Betriebshaftpflichtversicherung aufzunehmen und in Abs. 2 vorzusehen, dass die Haftpflichtversicherung nicht nur die Ersatzansprüche der geschädigten Personen, sondern auch allfällige Rückgriffsansprüche Dritter deckt. Der von Nationalrätin PRISCA BIRRER-HEIMO initiierte Minderheitsantrag sah zudem einen neuen Abs. 3 von Art. 59 VVG vor, wonach bei obligatorischen Haftpflichtversicherungen gegenüber den geschädigten Personen keine Einreden aus grobfahrlässiger oder vorsätzlicher Verursachung des versicherten Ereignisses, Verletzung von Obliegenheiten, unterbliebenen Prämienzahlungen oder einem vertraglich vereinbarten Selbstbehalt erhoben werden können.⁵

Der Nationalrat stimmte am 9.5.2019 dem Minderheitsantrag von Nationalrätin SUSANNE LEUTENEGGER OBERHOLZER mit 108 zu 76 zu,⁶ lehnte aber den Minderheitsantrag von Nationalrätin PRISCA BIRRER-HEIMO mit 78 zu 106 Stimmen ab.⁷ Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates beantragte am 30.8.2019 mit 6 zu 5 Stimmen, den abgelehnten Minderheitsantrag Nationalrätin PRISCA BIRRER-HEIMO nicht wieder aufzunehmen. In der Debatte des Ständerates begründete Ständerat PIRMIN BISCHOF im Namen der Kommission die ablehnende Haltung mit dem Hinweis, dass der wichtigste Fall, die obligatorische Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung, spezialgesetzlich geregelt sei und deshalb keine Notwendigkeit bestehe, einen Einredenausschluss im VVG generell einzuführen.⁸

Ständerätin ANITA FETZ beantragte die Wiederaufnahme des Minderheitsantrages von Nationalrätin PRISCA BIRRER-HEIMO mit dem Argument, dass es zahlreiche obligatorische Haftpflichtversicherungen – auch im kantonalen Recht – gäbe, weshalb es zum Schutz der obligatorisch versicherten Personen angezeigt sei, im VVG generell einen Einredenausschluss vorzusehen.⁹ Bundesrat UELI MAURER betonte, dass aus seiner Sicht keine praktische Notwendigkeit bestehe, im VVG einen Einredenausschluss vorzusehen, nicht zuletzt deshalb, weil alle Spezialisten des Ständerates dieser Auffassung seien.¹⁰ Der Ständerat lehnte am 18.9.2019

in der Folge den Minderheitsantrag von Ständerätin ANITA FETZ mit 21 zu 15 Stimmen ab.

Art. 59 nVVG lautet gemäss den Beschlüssen der behandelnden Ersträte wie folgt:

¹ *Hat sich der Versicherungsnehmer gegen die Folgen der mit einem gewerblichen Betriebe verbundenen gesetzlichen Haftpflicht versichert, so erstreckt sich die Versicherung auch auf die Haftpflicht der Vertreter des Versicherungsnehmers sowie auf die Haftpflicht der mit der Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes betrauten Personen sowie auf die Haftpflicht der mit der Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes betrauten Personen sowie aller weiteren Arbeitnehmenden des Betriebes.*

² *Die Versicherung deckt sowohl die Ersatzansprüche der Geschädigten als auch die Rückgriffsansprüche Dritter.*

III. Direktes Forderungsrecht und Auskunftsrecht (Art. 60 VVG)

Der Bundesrat hat in der Botschaft darauf hingewiesen, dass im Vernehmlassungsentwurf das direkte Forderungsrecht der geschädigten Person gegenüber dem Haftpflichtversicherer vorgeschlagen worden sei. Da dieser Vorschlag aber auf vielfache Ablehnung gestossen sei und auch nicht Gegenstand der Rückweisung durch das Parlament bildete, sei der Bundesrat der Meinung, dass anstelle eines allgemeinen direkten Forderungsrechts das bisherige Pfandrecht beibehalten und ein auf spezifische Fälle beschränktes direktes Forderungsrecht vorgesehen werden soll.¹¹ Sodann schlage der Bundesrat ergänzend vor, ein Auskunftsrecht der geschädigten Person in Bezug auf obligatorische Haftpflichtversicherungen einzuführen.¹² Der Bundesrat beabsichtige deshalb, bei Art. 60 VVG einen Absatz 1^{bis} sowie einen Absatz 3 einzufügen.

Art. 60 Abs. 1^{bis} E-VVG gemäss dem Vorschlag des Bundesrates lautete:

Dem geschädigten Dritten steht im Rahmen einer allfällig bestehenden Versicherungsdeckung und unter Vorbehalt der Einwendungen und Einreden, die ihm das Versicherungsunternehmen aufgrund des Gesetzes oder des Vertrags entgegenhalten kann, ein direktes Forderungsrecht gegenüber dem Versicherungsunternehmen zu, wenn:

1. *kein haftpflichtiger Versicherter mehr rechtlich belangt werden kann; oder*

⁵ AB 2019 N 767.

⁶ AB 2019 N 772.

⁷ AB 2019 N 772.

⁸ AB 2019 S 768 f.

⁹ AB 2019 S 769.

¹⁰ AB 2019 S 769.

¹¹ Botschaft (Fn. 1), 5127.

¹² Botschaft (Fn. 1), 5128.

2. dem haftpflichtigen Versicherten die Pfändung angekündigt oder der Konkurs angedroht oder dessen Zahlungsunfähigkeit auf andere Art offensichtlich ist.

Art. 60 Abs. 3 E-VVG lautete:

Der geschädigte Dritte kann in Fällen, in denen eine obligatorische Haftpflichtversicherung besteht, vom haftpflichtigen Versicherten oder von der zuständigen Aufsichtsbehörde die Nennung des Versicherungsunternehmens verlangen. Dieses hat Auskunft zu geben über Art und Umfang des Versicherungsschutzes.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates beantragte am 22.10.2018 die vollständige Übernahme der Vorschläge des Bundesrates. Nationalrat LEO MÜLLER hat anlässlich der Debatte im Nationalrat eine Änderung des vorgeschlagenen Abs. 1^{bis} von Art. 60 VVG beantragt.¹³ Folgende Fassung wurde von ihm vorgeschlagen:

Dem geschädigten Dritten oder dessen Rechtsnachfolger steht im Rahmen einer allfällig bestehenden Versicherungsdeckung und unter Vorbehalt der Einwendungen und Einreden, die ihm das Versicherungsunternehmen aufgrund des Gesetzes oder des Vertrags entgegenhalten kann, ein direktes Forderungsrecht gegenüber dem Versicherungsunternehmen zu.

Bundesrat UELI MAURER hat den Vorschlag des Bundesrates lediglich halbherzig vertreten und in seinem Votum darauf hingewiesen, dass der Vorschlag von Nationalrat LEO MÜLLER weiter gehe als der Vorschlag des Bundesrates und die Versicherten stärke, was im Sinne der bisherigen Beratungen des Nationalrates sei¹⁴. Der Nationalrat stimmte am 9.5.2019 mit 127 zu 52 Stimmen für den Minderheitsantrag von Nationalrat LEO MÜLLER. Der vom Bundesrat vorgeschlagene Abs. 3 wurde demgegenüber angenommen.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates beschloss am 30.8.2019 mehrheitlich, den Beschluss des Nationalrates abzulehnen und dem ursprünglichen Antrag des Bundesrates zu folgen. Eine Minderheitsmeinung der Kommission, angeführt von Ständerat CHRISTIAN LEVRAT, war demgegenüber der Auffassung, dass dem Beschluss des Nationalrates zu folgen sei. In der Debatte des Ständerates vom 18.9.2019 begründeten die Ständeräte PIRMIN BISCHOF, CHRISTIAN LEVRAT und MARTIN SCHMID die beiden gegenteiligen Auffassungen.¹⁵ Bundesrat UELI MAURER betonte die Vorzüge des Vorschlags des Bundesrates und erachtete das eingeschränkte direkte For-

derungsrecht als sachgerecht.¹⁶ Mit 27 zu 12 Stimmen lehnte der Ständerat den Minderheitsantrag von Ständerat CHRISTIAN LEVRAT ab.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates befasste sich in der Folge nochmals mit dem direkten Forderungsrecht und beschloss am 7.10.2019, vom Beschluss vom 9.5.2019 nicht abzurücken. Eine Minderheitsmeinung, angeführt von Nationalrat THOMAS AESCHI, war der Meinung, dem Ständerat zu folgen. Die Mehrheit des Nationalrates war demgegenüber der Auffassung, am früheren Beschluss festzuhalten und den Schutz der geschädigten Personen zu stärken. Mit 106 zu 85 Stimmen lehnte der Nationalrat schliesslich am 18.12.2019 den Minderheitsantrag von Nationalrat THOMAS AESCHI ab.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates beschloss mit 7 zu 6 Stimmen, nicht dem Nationalrat zu folgen, sondern am Beschluss des Ständerates vom 18.9.2019 festzuhalten. Ständerat PIRMIN BISCHOF begründete die knappe Mehrheitsmeinung, während Ständerat STEFAN ENGLER für die Minderheitsmeinung der Kommission eintrat.¹⁷ Bundesrat UELI MAURER wies darauf hin, dass der Beschluss des Nationalrates eigentlich dem ursprünglichen Vorschlag des Bundesrates in der Vernehmlassungsvorlage entspreche, war aber der Auffassung, dass das auf die wichtigsten Fälle eingeschränkte direkte Forderungsrecht die Interessen der geschädigten Personen hinreichend schütze.¹⁸ Der Ständerat folgte am 3.3.2020 knapp mit 22 zu 20 Stimmen der Mehrheitsmeinung der Kommission und hielt an seinem ursprünglichen Beschluss fest.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates zeigte sich unbeeindruckt und entschied am 9.3.2020 erneut mehrheitlich, dem Nationalrat vorzuschlagen, an seinen bisherigen Beschlüssen festzuhalten. Der Nationalrat beschloss schliesslich am 10.3.2020 im Rahmen des Differenzbereinigungsverfahrens mit 109 zu 82 Stimmen, nicht dem Ständerat und Bundesrat zu folgen, sondern an den bisherigen Beschlüssen festzuhalten.¹⁹ Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates gab ihren früheren Widerstand auf und beantragte schliesslich, dem Entschieden des Nationalrates zu folgen. Ständerat PIRMIN BISCHOF äusserte sich anlässlich der Debatte vom 12.3.2020 dahingehend, dass es sich bei der fraglichen Meinungsverschiedenheit um eine «relativ kleine Differenz» handle, weshalb nicht nur die Kommissionsmehrheit, sondern auch der Bundesrat dem Nationalrat

¹³ AB 2019 N 773.

¹⁴ AB 2019 N 768.

¹⁵ AB 2019 S 769 f.

¹⁶ AB 2019 S 770.

¹⁷ AB 2020 S 15 f.

¹⁸ AB 2020 S 16.

¹⁹ AB 2020 N 2060.

sicherlich folgen könnten²⁰. Im Rahmen der Schlussabstimmung stimmte der Ständerat den Beschluss des Nationalrates zu.

Art. 60 nVVG lautet gemäss den Beschlüssen von National- und Ständerat (im Differenzbereinigungsverfahren) wie folgt:

¹ *An dem Ersatzanspruche, der dem Versicherungsnehmer aus der Versicherung gegen die Folgen gesetzlicher Haftpflicht zusteht, besitzt der geschädigte Dritte im Umfange seiner Schadenersatzforderung Pfandrecht. Der Versicherer ist berechtigt, die Ersatzleistung direkt an den geschädigten Dritten auszurichten.*

^{1bis} *Dem geschädigten Dritten oder dessen Rechtsnachfolger steht im Rahmen einer allfällig bestehenden Versicherungsdeckung und unter Vorbehalt der Einwendungen und Einreden, die ihm das Versicherungsunternehmen aufgrund des Gesetzes oder des Vertrags entgegenhalten kann, ein direktes Forderungsrecht gegenüber dem Versicherungsunternehmen zu.*

² *Der Versicherer ist für jede Handlung, durch die er den Dritten in seinem Rechte verkürzt, verantwortlich.*

³ *Der geschädigte Dritte kann in Fällen, in denen eine obligatorische Haftpflichtversicherung besteht, vom haftpflichtigen Versicherten oder von der zuständigen Aufsichtsbehörde die Nennung des Versicherungsunternehmens verlangen. Dieses hat Auskunft zu geben über Art und Umfang des Versicherungsschutzes.*

IV. Regressrecht des Schadenversicherers (Art. 95c und 96 VVG)

Der Bundesrat wies in der Botschaft sodann darauf hin, dass das Regressrecht des Schadenversicherers, so wie es im Rechtsalltag angewendet wird, mehrheitlich kritisiert werde, weshalb ein integrales Regressrecht vorzusehen sei. Er schlug deshalb in der Botschaft einen neuen Art. 95c VVG und eine Neufassung von Art. 96 VVG vor²¹.

Der Bundesrat beantragte den Räten folgende Änderungen:

Art. 95c

Regressrecht des Versicherungsunternehmens

¹ *Leistungen aus Schadenversicherungen sind nicht mit anderen schadenausgleichenden Leistungen kumulierbar.*

² *Im Umfang und zum Zeitpunkt seiner Leistung tritt das Versicherungsunternehmen für die von ihm gedeckten gleichartigen Schadensposten in die Rechte des Versicherten ein.*

³ *Absatz 2 findet keine Anwendung, wenn der Schaden durch eine Person, die in einer engen Beziehung zum Versicherten steht, leichtfahrlässig herbeigeführt worden ist. In einer engen Beziehung stehen namentlich Personen, die:*

- a. *in einer häuslichen Gemeinschaft leben;*
- b. *in einem Arbeitsverhältnis mit dem Versicherten stehen;*
- c. *ermächtigt sind, die versicherte Sache zu nutzen.*

Art. 96

Ausschluss des Regressrechtes des Versicherungsunternehmens

In der Summenversicherung gehen die Ansprüche, die dem Anspruchsberechtigten infolge Eintritts des befürchteten Ereignisses gegenüber Dritten zustehen, nicht auf das Versicherungsunternehmen über.

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates beantragte am 22.10.2018 Zustimmung zu den Vorschlägen des Bundesrates. Der Nationalrat folgte diesem Antrag anlässlich der Debatte vom 9.5.2019. Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates beschloss am 30.8.2019, dem Beschluss des Nationalrates zu folgen, beantragte aber eine Aufhebung von Art. 95a Abs. 3 lit. c VVG. Der Ständerat folgte der Auffassung der Kommission und beschloss am 18.9.2019 die Streichung von Art. 95a Abs. 3 lit. c VVG.

In der Debatte diskutierten die Ständeräte PIRMIN BISCHOF, STEFAN ENGLER und PAUL RECHSTEINER über den Anwendungsbereich der umstrittenen Bestimmung von Art. 95a Abs. 3 lit. c E-VVG. Die Ständeräte PIRMIN BISCHOF und STEFAN ENGLER vertraten die Auffassung, dass ein Regressprivileg für den Mieter nicht gerechtfertigt sei, während Ständerat PAUL RECHSTEINER ein Regressprivileg der Mieter befürwortete, weil dieses gemäss den vorgeschlagenen Gesetzesbestimmungen nur bei leichter, nicht aber bei grober Fahrlässigkeit gelten würde. Er stimmte den Vorrednern dahingehend zu, dass ein Regress auf den Mieter weiterhin bei brennenden Adventskerzen und nicht ausgeschalteten Herdplatten möglich sein werde²².

Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrates empfahl dem Nationalrat am 7.10.2019, am früheren Beschluss festzuhalten, was dieser denn auch am 18.12.2019 tat. Die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerates änderte ihre Auffassung und beantragte am 13.2.2020 Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates vom 18.12.2019. Dieser Auffassung schloss sich der Ständerat in seiner Debatte vom 3.3.2020 diskussionslos an, womit sich letztlich der Vorschlag des Bundesrates durchsetzte.

²⁰ AB 2020 S 157.

²¹ Botschaft (Fn. 1), 5132 f.

²² AB 2019 S 772.

V. Bemerkungen

Es ist erfreulich, dass Bundesrat sowie National- und Ständerat sich im Rahmen der Teilrevision des VVG entscheiden konnten, im Zusammenhang mit der Haftpflichtversicherung ein paar Verbesserungen zu verabschieden. Die Ausweitung der persönlichen Deckung auf Arbeitnehmer des versicherten Unternehmens, die Einführung eines direkten Forderungsrechtes (ohne Einredenausschluss), das Auskunftsrecht, die Einführung eines integralen Regressrechtes des Schadenversicherers und das Regressprivileg für Angehörige, Arbeitnehmer und Mieter stärken die Rechte der versicherten bzw. geschädigten Personen.

Es will dem Verfasser der vorliegenden Zeilen nicht richtig einleuchten, weshalb bei einer obligatorischen Haftpflichtversicherung der geschädigten Person nicht das Recht eingeräumt wird, den Schadenersatz vom Haftpflichtversicherer direkt und uneingeschränkt von allfälligen Einreden und Einwendungen, welche das Rechtsverhältnis zum Versicherungsnehmer betreffen, fordern zu können. Die Erfahrungen mit dem direkten Forderungsrecht gemäss SVG zeigen doch nachdrücklich, dass ein direktes Forderungsrecht mit Einredenausschluss praktikabel ist. Weshalb Personen, die im Rahmen eines Verkehrsunfalles geschädigt werden, gegenüber allen anderen geschädigten Personen, welche durch eine obligatorische Haftpflichtversicherung gedeckt sind, privilegiert werden, ist nicht einsichtig.

Auch von Anwälten, Ärzten, Jägern oder verwirklichten Betriebsgefahren von Anlagen und Fahrzeugen geschädigte Personen sollten das Recht haben, den Schadenersatz direkt und vollständig vom Haftpflichtversicherer fordern zu können. Insbesondere bei Ärzten, welche sich lediglich kurzfristig in der Schweiz aufhalten, werden die Interessen der geschädigten Patienten nicht hinlänglich geschützt, wenn diese zwar Auskunft darüber verlangen können, bei welchem Haftpflichtversicherer die obligatorische Versicherung abgeschlossen worden ist, allfällige Schadenersatzansprüche aber im Ausland oder im Inland gegen einen nicht anwesenden Arzt geltend machen müssen.

Schade ist schliesslich, dass Bundesrat und Parlament im Zusammenhang mit der Lockerung des Rückwärtsversicherungsverbots es unterlassen haben, die Frage zu klären, wann ein rückwärts versicherbares Haftpflichtinteresse besteht. Es wird folglich von der Rechtsprechung zu klären sein, ob und unter welchen Voraussetzungen das Abstellen auf den Eintritt des Schadenereignisses, die Feststellung des Schadens oder die Erhebung von Schadenersatzansprüchen in den allgemeinen Versicherungsbedingungen als zulässige Rückwärtsversicherung betrachtet werden kann.

Die Figur des professionellen Versicherungsnehmers im revidierten Versicherungsvertragsgesetz

David Mösch*

I. Einführung

Der Gesetzgeber hat im neuen Versicherungsvertragsgesetz (VVG) die Figur des «professionellen Versicherungsnehmers» eingeführt (vgl. Art. 98a Abs. 1 Bst. b VVG)¹. Für professionelle Versicherungsnehmer gelten die absolut (vgl. Art. 97 VVG) und relativ (vgl. Art. 98 VVG) zwingenden Vorschriften des VVG nicht; die Versicherungsunternehmen und professionelle Versicherungsnehmer können somit vom VVG abweichende Regelungen treffen, und zwar auch zuungunsten des Versicherungsnehmers oder des Anspruchsberechtigten. Diesem Konzept liegt die Annahme zugrunde, dass die professionellen Versicherungsnehmer des Schutzes des VVG nicht bedürfen.²

Wer als professioneller Versicherungsnehmer gilt, wird in Art. 98a Abs. 2 Bst. a–g VVG abschliessend definiert. Das neu gefasste VVG stellt dabei auf folgende Kriterien ab: Auf den besonderen, d.h. beaufsichtigten Status des Versicherungsnehmers (Art. 98a Abs. 2 Bst. a–d VVG) oder, bei öffentlich-rechtlichen Akteuren und bei Unternehmen, auf das Vorliegen eines professionellen Risikomanagements (Art. 98a Abs. 2 Bst. e und f VVG) oder auf Grössenkriterien (Art. 98a Abs. 2 Bst. g VVG).

Art. 98a Abs. 3 VVG regelt den Fall, bei welchem der Versicherungsnehmer Teil eines Konzerns ist, für den eine konsolidierte Jahresrechnung (Konzernrechnung) erstellt wird. Die Grössenkriterien gemäss Art. 98a Abs. 2 Bst. g VVG werden in diesem Fall auf den Konzern angewandt.

* Rechtsanwalt und Notar, M.B.L.-HSG, Leiter Rechtsdienst Versicherungsaufsicht, Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA. Der Autor vertritt seine persönliche Meinung.

¹ Das VVG wurde in der Schlussabstimmung der eidgenössischen Räte vom 19. Juni 2020 angenommen (der Nationalrat nahm die Vorlage mit 194 Stimmen an, dagegen 2 Stimmen, 0 Enthaltungen, der Ständerat nahm die Vorlage einstimmig, mit 45 Stimmen bei 0 Enthaltungen, an).

² Im aktuellen VVG gelten Ausnahmen von den Art. 97 und 98 VVG bei der Transportversicherung. Sodann kann der Bundesrat nach Art. 99 VVG verfügen, dass die in Art. 98 VVG festgestellten Beschränkungen der Vertragsfreiheit bei einzelnen Versicherungsarten so weit ausser Kraft treten, als die Eigenart oder die besonderen Verhältnisse einer Versicherungsart es erfordern.