

Vorlesung Versicherungsvertragsrecht

# 5

# Geltungsfragen

Prof. Dr. Stephan Fuhrer

www.stephan-fuhrer.ch

1

## Vertragsfreiheit

### ➤ Vertragsfreiheit. Art. 27 BV (Wirtschaftsfreiheit)

Abschluss-, Partnerwahl-, Inhalts-, Form- und Endigungsfreiheit

### ➤ Gilt auch für VersVerträge

### ➤ Beschränkungen

- Abschlussfreiheit: Versicherer: Bewilligungspflicht, VersNehmer: zahlreiche PflichtVers
- Partnerwahlfreiheit → Kein Kontrahierungszwang
- Inhaltsfreiheit: Nichtigkeitsgründe, zwingende und halbzwingende Bestimmungen, Gleichbehandlungsgebot nach AVO, Beschränkung der Rechtswahlfreiheit bei Konsumentenverträgen (Art. 120 IPRG), Unangemessene Benachteiligungen in AGB
- Formfreiheit → § 03
- Endigungsfreiheit → Keine Beschränkung (würde eine Kontrahierungspflicht voraussetzen)

2

# Nichtigkeit

3

## Allgemeines

- **Selten:** Hoher Standardisierungsgrad, Aufsicht (Nachwirkung der präventiven Verwaltungskontrolle)
- **Wichtigster Grund:** Verstoss gegen Beschränkungen der Inhaltsfreiheit
- **Weitere Gründe:** Fehlende Handlungsfähigkeit, (Formungültigkeit)
- **Tatbestände:**
  - Obligationenrecht: unmöglich, widerrechtlich, sittenwidrig
  - VVG: Rückwärtsversicherung, wenn nur VN (oder der Versicherte) weiss, dass das vers. Ereignis bereits eingetreten ist (Art. 10), fehlende Zustimmung der versicherten Person bei der Versicherung auf fremdes Leben (Art. 74)

4

### Unmöglich

- **Versprochene Leistung ist von Anfang an, dauernd und objektiv nicht erbringbar** (unerschwinglich reicht nicht)
- **Klassische Unmöglichkeit: Kam im Versicherungs-bereich soweit ersichtlich bisher noch nie vor**
- **Sondertatbestand im VVG: Wegfall des versicherten Risikos vor Vertragsbeginn**
  - **Altes Recht:** Eigener Tatbestand in Art. 9 (Rückwärtsversicherungsverbot)
  - Bundesrat hat Regelung im rev. VVG vorgeschlagen (einzig der Versicherer weiss, dass Risiko weggefallen ist) – Parlament hat diese Bestimmung nicht übernommen
  - **Konsequenz:** Ist Risiko weggefallen, ist der Vertrag in jedem Fall nichtig → also auch, wenn beide Parteien nichts vom Risikowegfall wissen (Bsp. VN will eine med. Abklärung nicht vornehmen).

5

### Widerrechtlich

- **Der Vertrag verstösst gegen eine objektive Norm des schweizerischen Rechts; sehr selten**
- **Voraussetzung**

Rechtsfolge der Nichtigkeit ist im betreffenden Gesetz ausdrücklich vorgesehen oder sie ergibt sich aus Sinn und Zweck der verletzten Norm
- **Teilnichtigkeit**

Nichtigkeit reicht nur soweit, wie es der Schutzzweck der verletzten Norm verlangt
- **Beispiel**

Versicherung von Schäden, die «bei vorsätzlicher Begehung einer kriminellen Handlung herbeigeführt» werden, z.B. Unfallversicherung für Einbrecher
- **Zivilrechtlich gültig**
  - Verträge mit einem Versicherer, dem die aufsichtsrechtliche Bewilligung fehlt.
  - Die verletzte Norm richtet sich in diesem Fall nicht gegen den Inhalt des Vertrages, sondern lediglich gegen die subjektive Beteiligung einer Partei am Vertrag

6

### Sittenwidrig

#### ➤ Tatbestände

- Verletzung des Persönlichkeitsrechts
- Verstoss gegen soziaethische Wertungen

#### ➤ Beispiele

- Nigerianische Masken: Sittenwidrigkeit einer Transportversicherung wegen Verstosses gegen ausländisches Ausfuhrverbot. BGH 22.06.1972
- Versicherung gegen Schäden aus strafrechtlichen Sanktionen (Steuerbussen bei Treuhändern?)
- Versicherung von Haftpflichtansprüchen aus Produkten, die ausschliesslich der Verletzung ausländischer Steuerbestimmungen dienen
- Versicherung gegen die Folgen eines Führerscheinentzuges?

7

### Rückwärtsversicherung (Art. 10 VVG)

#### ➤ Begriff

- Versicherungsvertrag, mit dem für einen vor Vertragsabschluss liegenden Zeitraum Versicherungsdeckung gewährt wird, sodass Ereignisse gedeckt sind, welche zur Zeit des Vertragsabschlusses bereits eingetreten sind.
- *Wegfall des versicherten Risikos vor Vertragsabschluss → Unmöglichkeit, nicht Rückwärtsversicherung (ausschliesslich nach OR zu beurteilen)*
- Massgebend ist das Primärereignis (dieses muss vor Vertragsbeginn eintreten, unabhängig davon, ob das Folgeereignis vor oder nach Vertragsbeginn eintritt)

#### ➤ Rechtsfolgen

- Rückwärtsversicherung führt nur dann zur Nichtigkeit des Vertrags, wenn das befürchtete Ereignis bereits eingetreten ist und nur der Versicherungsnehmer (oder der Versicherte) dies weiss

8

### Fehlende Zustimmung der versicherten Person

«Die Versicherung auf fremdes Leben ist ungültig, wenn nicht derjenige, auf dessen Tod die Versicherung gestellt ist, vor Abschluss des Vertrages schriftlich seine Zustimmung erteilt hat. Ist die Versicherung auf den Tod einer handlungsunfähigen Person gestellt, so ist die schriftliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich.»

**Art. 74 VVG**

→ § 04: Einbezug Dritter

9

### Rechtsfolge: Nichtigkeit

- **Nichtigkeit wirkt ex tunc**
- **Behandlung bereits erbrachter Leistungen**
  - Ältere Lehre: Rückerstattung nach den Regeln der ungerechtfertigten Bereicherung
  - Jüngere Lehre: Faktisches Vertragsverhältnis → **faktisch wirkt Nichtigkeit ex nunc**
  - Zusammenfassung der Praxis des BGer: 4A\_197/2018
- **Prämien: Massgebend ist Zeitpunkt der Vertragsauflösung**
  - Vor Beginn des Versicherungsschutzes: Rückerstattung der Prämien nach Bereicherungsrecht
  - Nach Beginn des Versicherungsschutzes: Faktisches Vertragsverhältnis

10

### Faktisches Vertragsverhältnis

- **Begriff: Logisch eigentlich falsch, hat sich aber eingebürgert** (Vertrag ist nicht «faktisch» zustande gekommen, sondern eine effektive Willenseinigung hat sich als nichtig erwiesen): **Rechtsverhältnis mit vertragsähnlichem Inhalt, das nicht auf einem gültigen Vertrag beruht → «Vertragsfolge ohne Vertrag»**
- **Anwendbar auf Dauerschuldverhältnisse, die während einer gewissen Zeit wie ein gültiger Vertrag erfüllt worden sind**
  - Nichtigkeit des Vertrages wirkt faktisch nur ex nunc
  - Bis zur Berufung einer Partei ist der «Vertrag» wie ein gültiger Vertrag zu erfüllen. Geleistete Zahlungen können nicht zurückverlangt werden

11

# Unverbindlichkeit

12

### Tatbestände

#### ➤ **Obligationenrecht**

- Irrtum (Art. 23 ff.)
- Absichtliche Täuschung (Art. 28)
- Furchterregung (Drohung; Art. 29 f.)
- Übervorteilung (Art. 21)

#### ➤ **Versicherungsvertragsgesetz**

- Verletzung der Informationspflicht (Art. 3 f.) → § 06
- Verletzung der Anzeigepflicht (Art. 4 ff.) → § 06
- Prämienzahlungsverzug nach abgelaufener Nachfrist (Art. 21) → § 09
- Gefahrserhöhung und -verminderung (Art. 21 ff.) → § 13
- Betrug (Art. 40, 38 Abs. 3, 38b Abs. 2, 46b Abs. 3, 51) → § 11

13

### Willensmängel: VVG oder OR?

- Art. 4 ff. VVG (Anzeigepflichtverletzung) gehen dem Recht der Willensmängel als lex specialis vor
- **Irrtum:**
  - VVG: Irrtum des Versicherers über eine Gefahrstatsache
  - OR: Alle anderen Irrtümer
- **Täuschung:** Grundsätzlich gleich wie Irrtum, jedoch konkurrierende Anwendbarkeit beider Regelwerke bei absichtlicher Täuschung des Versicherers durch den VN in Bezug auf eine Gefahrstatsache
- **Drohung:** OR

14

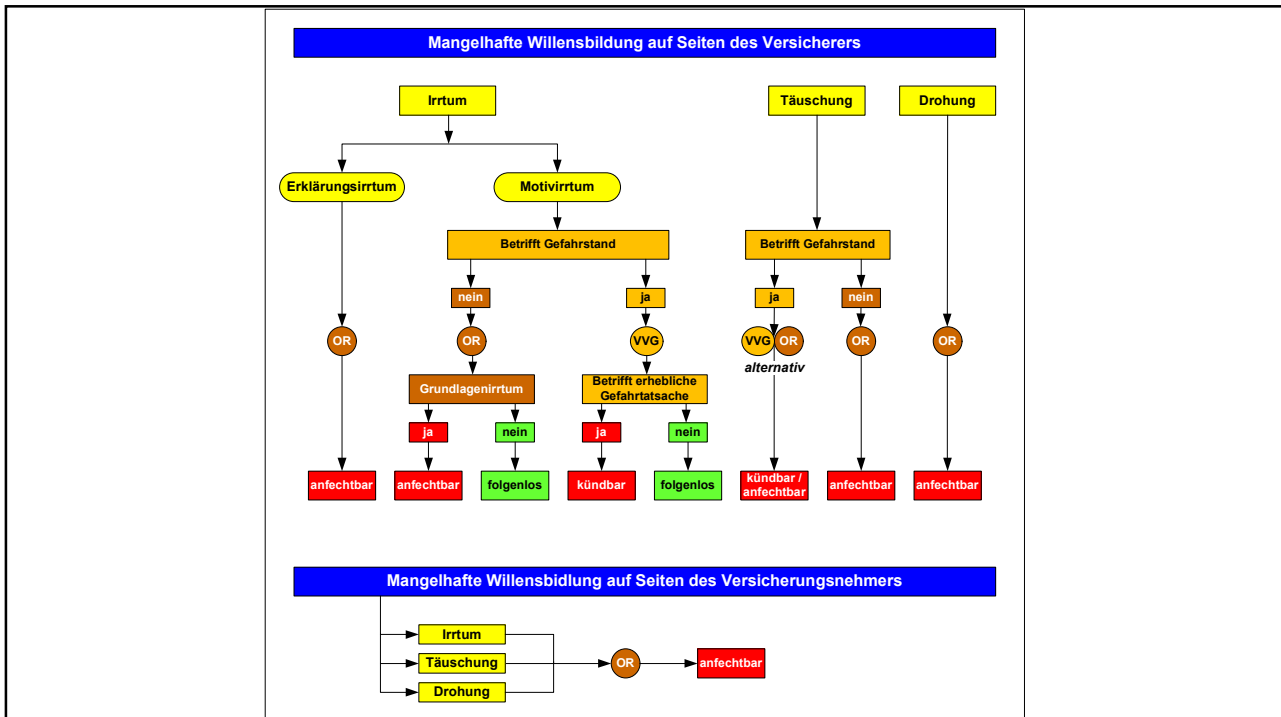
# Vorlesung Privatversicherungsrecht

## Prof. Dr. Stephan Fuhrer

### § 05: Geltungsfragen

	Wesentlicher Irrtum	Unwesentlicher Irrtum
<b>Motivirrtum</b> <i>Gewolltes und Erklärtes stimmen überein; der Geschäftswille wird jedoch aufgrund falscher Vorstellungen zu einem relevanten Sachverhalt gebildet.</i>	<b>Grundlagenirrtum</b> (= qualifizierter Motivirrtum) Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR  <i>Beispiele:</i> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Kunstversicherung. Die Parteien gehen irrtümlich von der Echtheit eines in Wirklichkeit gefälschten Gemäldes aus (vgl. BGE 114 II 131, 139).</li> <li>- Schuldanererkennung nach einem Verkehrsunfall aufgrund einer falschen Einschätzung des Vortrittsrechts (vgl. BGE 96 II 25).</li> </ul>	<b>Einfacher Motivirrtum</b>  Art. 24 Abs. 2 OR  <i>Beispiel:</i> Sparversicherung. Der Versicherungsnehmer schenkt dem Kind seiner Schwester zur Taufe eine mit dem Erreichen der Volljährigkeit auslaufende Sparversicherung, weil er irrtümlich davon ausgeht, Pate des Kindes zu werden.
<b>Erklärungsirrtum</b> <i>Diskrepanz zwischen Gewolltem und Erklärtem</i> <i>Dem Erklärungsirrtum gleichgestellt ist die unrichtige Übermittlung (Art. 27 OR)</i>	Der Irrtum ist subjektiv und objektiv wesentlich. Dies gilt insbesondere in folgenden Fällen:  <b>Vertrag</b> <i>Der Irrende wollte einen anderen Vertrag abschliessen, als denjenigen, für den er seine Zustimmung erklärt hat (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1 OR).</i> <i>Beispiel:</i> Lebensversicherung. Der Versicherungsnehmer will einen reinen Risikovertrag, schliesst aber eine gemischte Versicherung ab.  <b>Person / Sache</b> <i>Der Wille des Irrenden zielte auf eine andere Sache oder eine andere Person ab (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR).</i> <i>Beispiel:</i> Der Versicherungsnehmer verwechselt beim Abschluss einer Autoversicherung zwei Fahrzeuge (vgl. BGE 90 II 449).  <b>Leistungsäquivalenz</b> <i>Erhebliche Diskrepanz zwischen versprochener und gewollter Leistung oder Gegenleistung (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 3 OR).</i> <i>Beispiel:</i> Der Versicherer offeriert eine Schiffsversicherung statt für CHF 10'000.- für blosse CHF 1'000.- (vgl. BGE 105 II 23).	Es fehlt an der subjektiven oder objektiven Wesentlichkeit.  <i>Beispiel:</i> Der Irrtum bezieht sich auf die rechtliche Qualifikation eines Vertrages (z.B. Auftrag statt Werkvertrag).  <i>Beispiel:</i> Der Versicherungsnehmer geht fälschlicherweise davon aus, dass für seinen Vertrag der Aussendienstmitarbeiter Müller und nicht Meier zuständig ist.  <i>Beispiel:</i> Der Versicherer offeriert eine Hausratversicherung für zwei Jahre versehentlich mit einem für 10-jährige Verträge vorgesehenen Dauerrabatt von 5%.

15



16



### Übervorteilung

- **1996 / 97: Erfolgloser Musterprozess des (deutschen) Bundes der Versicherten**
  - Der Umstand, dass andere Versicherer die gleiche Leistung zu wesentlich günstigeren Konditionen anbieten, begründet kein offenkundiges Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung
  - Blosses Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung reicht nicht aus
- **Aus der CH sind keine Urteile bekannt**
- **Massgebende Optik: Portfeuille oder Einzelvertrag?**  
*(umstritten)*
  - Insassenversicherung

17

# Übungsfälle

18

### Entschädigungsvereinbarung

Eine Versicherte beansprucht Unfallversicherungsleistungen. Der Versicherer veranlasst eine Begutachtung. Der Gutachter stellt drei Beeinträchtigungen fest und quantifiziert diese. Auf der Basis des Gutachtens einigen sich die Parteien über die Höhe der Versicherungsleistungen. Auf der Grundlage eines neuen Gutachtens, das erstens die festgestellten Beeinträchtigungen mit höheren Invaliditätswerten quantifiziert und zweitens neben den bisher festgestellten Beeinträchtigungen noch eine zusätzliche orthopädische Behinderung feststellt, verlangt die Versicherte eine Neubeurteilung des Falles. Aufgrund des neuen Gutachtens ergäben sich ein höherer Invaliditätsgrad und damit höhere Leistungen. Der Versicherer lehnt diese unter Hinweis auf die getroffene Entschädigungsvereinbarung ab.

Wie ist die Rechtslage zu beurteilen?  
(BGE 130 III 49)

19

### Restschuldversicherung

Mit einer kollektiven Restschuldversicherung verspricht ein Versicherer einer Bank, im Falle der Erwerbsunfähigkeit eines ihrer Leasingnehmer dessen Leasingraten zu bezahlen. Im Fall einer arbeitsunfähigen Leasingnehmerin erweist sich der Leasingvertrag als nichtig. Der Versicherer verweigert daraufhin seine Leistungen. Er stellt sich auf den Standpunkt, es sei unmöglich (Art. 119 OR), Raten eines nichtigen Vertrages zu versichern.

Ist der Versicherer leistungspflichtig?  
(BGer 5C.254/2004)

20

### Polyarthrititis

Esther verneint in einem von ihr unterzeichneten Antragsformular, zur Zeit krank oder arbeitsunfähig zu sein, bejaht aber das Vorliegen von Krankheiten der Knochen und Gelenke mit dem Hinweis auf eine Arthritis, die vor sieben Jahren behandelt wurde. Ihr Antrag einer Krankenzusatzversicherung wird von der Assecuranda angenommen.

Kurze Zeit später begibt sich Esther wegen Gelenkschmerzen in ärztliche Behandlung. Der Arzt diagnostiziert eine Polyarthrititis mit mässiger Entzündungsaktivität. Als Esther etwas später ein Gesuch um Übernahme von Kurkosten einreicht, teilt die Assecuranda ihrer Versicherten mit, dass sie die Police rückwirkend per Beginn aufhebe und die bezahlten Prämien zurückerstatten werde, da die behandelten Beschwerden bereits sieben Jahre vor Vertragsbeginn erstmals aufgetreten seien.

Es ist davon auszugehen, dass Polyarthrititis eine Krankheit darstellt, die nach ihrem Auftreten nicht mehr ausheilt. Es gibt zwar u.U. längere beschwerdefreie Perioden, eine Genesung ist aber nicht möglich. Die Assecuranda macht deshalb geltend, es liege eine unzulässige Rückwärtsversicherung vor.

Muss die Assecuranda die Kurkosten übernehmen?

(BGE 127 III 21)

21

### Nigerianische Masken

Die B. AG in Port Harcourt/Nigeria hatte bei der Assecuranda für einen Seetransport von drei Kisten mit Kunstgegenständen (afrikanische Masken und Figuren) von Port Harcourt nach Hamburg eine Seetransportversicherung abgeschlossen. Nachdem das Schiff unterging, verlangte der Versicherungsnehmer Ersatz des Schadens. Der Versicherer machte geltend, der Vertrag sei unwirksam, weil der versicherte Transport gegen ein nigerianisches Ausfuhrverbot von Kunstgegenständen verstossen habe.

Ist der Vertrag gültig?

(BGHZ 59, 82)

22

### **Verbotene Abtreibung**

Ein Arzt nimmt eine zum Zeitpunkt des Eingriffs verbotene und strafbare Abtreibung vor. Dabei unterläuft ihm ein Kunstfehler. Seine Patientin verlangt deswegen eine Genugtuung von ihm.

Ist die Genugtuungsforderung durch die Berufshaftpflichtversicherung des Arztes gedeckt?

(BGE 64 II 233)