

# 10

# Obliegenheiten

Prof. Dr. Stephan Fuhrer

[www.stephan-fuhrer.ch](http://www.stephan-fuhrer.ch)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

1

## Ausgangslage

- **Charakteristikum des VersR: Den Versicherten obliegen neben der Hauptpflicht (Prämienzahlung) zahlreiche weitere Pflichten**
- **Beispiele**
  - Mitteilungspflichten: Schadenanzeige
  - Handlungs- und Unterlassungspflichten: Rauchverbot
  - Duldungspflichten: Regulierung Drittansprüche
- → **"versicherungsrechtliche Obliegenheiten"**
- **OR: Abweichender Obliegenheitenbegriff**
- **Babylonische Sprachverwirrung**

© Prof. Dr. S. Fuhrer

2

### Historischer Hintergrund

#### Vor Erlass VVG

- AGB-Praxis war marktbestimmend
- Zahlreiche Pflichten z.L. der Versicherten
- Drakonische Sanktionen bei Pflichtverletzung

#### Erlass VVG (1908)

- Fokus des historischen Gesetzgebers: Auswüchse in den AGB bekämpfen
- Altrechtliche Institute wurden übernommen
- Systematik war von untergeordneter Bedeutung
- Obliegenheit: Oberbegriff für Pflichten

#### Nach Erlass VVG

- Rechtsprechung: Verschärfung der Anwendungsvoraussetzungen stossender Bestimmungen
- Entwicklung des VersR unabhängig vom allg. PrivatR
- Patchworkartiges Gebilde von Pflichten

© Prof. Dr. S. Fuhrer

3

3

### Obliegenheiten im VVG

- |          |  |          |                              |
|----------|--|----------|------------------------------|
| Art. 3   | Informationspflicht (VU)                       | Art. 39  | Substantiierungspflicht (VN) |
| Art. 4   | Vorvertragliche Anzeigepflicht (VU)            | Art. 43  | Anzeige Adressänderung (VN)  |
| Art. 20  | Nachfristansetzungspflicht (VU)                | Art. 44  | Bezeichnung Meldestelle (VU) |
| Art. 29  | Gefahrprävention (VN)                          | Art. 46b | Anzeige MehrfachVers (VN)    |
| Art. 30  | Anzeige Gefahrserhöhung ohne Zutun des VN (VN) |          |                              |
| Art. 38  | Schadenanzeige (VN)                            |          |                              |
| Art. 38a | Schadenminderungspflicht (VN)                  |          |                              |
| Art. 38b | Veränderungsverbot (VN)                        |          |                              |

© Prof. Dr. S. Fuhrer

4

4

### Arten der vertraglichen Pflichten

- **Hauptleistungspflichten:** Den Vertragstyp charakterisierende (essentielle), einklagbare Pflichten
- **Nebenleistungspflichten:** Der Vorbereitung, Durchführung und Sicherung der Hauptleistung dienende (akzidentielle), ebenfalls einklagbare Pflichten
- **Nebenpflichten** (auch *Verhaltenspflichten*): Aus ausdrücklicher Vereinbarung, Vertragsergänzung oder aus Treu und Glauben abgeleitete, nicht einklagbare Pflichten, deren Verletzung jedoch eine Schadenersatzpflicht auslöst. Dazu gehören Mitteilungs-, Verschaffungs-, Mitwirkungs-, Obhuts- und Schutzpflichten
- **Obliegenheiten:** *Pflichten minderen Grades*, die weder einklagbar sind, noch bei Verletzung zu einer Schadenersatzpflicht führen, sondern andere Rechtsnachteile (i.d.R. den Verlust eigener Rechte) zur Folge haben. Ihre Beachtung erfolgt, um sonst eintretende Nachteile zu vermeiden, man spricht deshalb auch von Rechtsgeboten im eigenen Interesse (oder Verhaltensanforderungen in eigener Sache)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

5

5

### Gängige Theorien zur Rechtsnatur der «versicherungsrechtlichen Obliegenheiten»

- Voraussetzungstheorie – *vertragsrechtlicher Obliegenheitsbegriff* (in D vorherrschend)
- Verbindlichkeitstheorie – *klageweise durchsetzbare Nebenleistungspflicht*
- Theorie der Rechtspflichten minderer Zwangsintensität – *Rechtsnachteil durch mittelbaren Zwang*
- **Obliegenheiten im engeren und im weiteren Sinn**
  - In CH vorherrschend
  - **Obliegenheit im weiteren Sinn:** Mit Schadenersatz bewehrte Nebenpflicht
  - **Obliegenheit im engeren Sinn:** Obliegenheit im allg. schuldrechtlichen Sinn
  - Vom VersNehmer wird ein Verhalten verlangt, dessen Befolgung von seinem Willen abhängt → Theorie der zuwiderhandlungsfähigen Rechtspflicht

© Prof. Dr. S. Fuhrer

6

6

### Kritik

- Keine Theorie vermag zu befriedigen
- Falscher Ansatz: Theorien versuchen, eine Klammer zu bilden, wo es nichts zusammen zu fassen gibt
- Kein selbständiges Institut der «versicherungsrechtlichen Obliegenheit»
- **Für den VersVertrag gelten die gleichen Regeln wie für alle andern Verträge auch**

© Prof. Dr. S. Fuhrer

7

7

### Fazit

- «versicherungsrechtliche Obliegenheiten» sind
  - **Nebenpflichten oder**
  - **Obliegenheiten im vertragsrechtlichen Sinn**
- **Qualifikation im Einzelfall aufgrund der Regeln des allg. Vertragsrechts**
  - Häufig: Nebenpflicht
  - Abgrenzung Nebenpflichten / Obliegenheiten bedeutsam
  - Nicht massgebend: Vom Gesetz oder Vertrag verwendete Begriffe

© Prof. Dr. S. Fuhrer

8

8

### Abgrenzung Nebenpflichten / Obliegenheiten

#### ➤ **Massgebend: Rechtspflicht oder Abwendung Rechtsverlust**

- Pflicht: Abweichendes Verhalten führt zu einer Erschwerung der Rechtsstellung des Berechtigten
- Rechtsverlust: Kein rechtlich geschütztes Interesse (Erschwerung der Rechtsstellung) des Berechtigten an der Erfüllung der Obliegenheit

#### ➤ **Obliegenheiten können gleichzeitig Nebenpflichten sein**

- 3 Gruppen: Nebenpflichten / Obliegenheiten / gemischte Pflichten
- Rechtsfolgen richten sich nach der Rechtsnatur der Pflicht (ggf. sowohl Rechtsverlust als auch Schadenersatz)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

9

9

### Beispiele

Art. 3	Informationspflicht	Nebenpflicht
Art. 4	Vorvertragliche Anzeigepflicht	Nebenpflicht
Art. 20	Nachfristansetzung	Obliegenheit
Art. 30	Anzeige Gefahrserhöhung mit Zutun	Nebenpflicht + Obliegenheit
Art. 38	Schadenanzeige	Nebenpflicht + Obliegenheit
Art. 38a	Schadenminderungspflicht	Nebenpflicht
Art. 38b	Veränderungsverbot	Nebenpflicht + Obliegenheit
Art. 39	Substantiierungspflicht	Nebenpflicht + Obliegenheit
Art. 43	Anzeige Adressänderung	Obliegenheit
Art. 44	Bezeichnung Meldestelle	Obliegenheit

© Prof. Dr. S. Fuhrer

10

10

## **Obliegenheitsbelastung**

- **Zur Erfüllung der Nebenpflicht / Obliegenheit verpflichtet ist der Anspruchsberechtigte**
- **Vertrag zu Lasten Dritter?**
  - Grundlage der Anspruchsberechtigung eines Dritten ist ein Vertrag zugunsten Dritter
  - Vertragsähnliches Rechtsverhältnis zwischen Promittenten (Versicherer) und Drittem
  - Kann Nebenpflichten begründen

© Prof. Dr. S. Fuhrer

11

11

## **Hilfspersonen**

- **Der VersNehmer muss für das Verhalten von Hilfspersonen wie für eigenes einstehen. Art. 101 OR**

© Prof. Dr. S. Fuhrer

12

12

### Bestimmungen des VVG

#### Art. 29 Abs. 2

<sup>2</sup> Auf die Vertragsbestimmung, dass das Versicherungsunternehmen, wenn eine solche Obliegenheit verletzt wird, an den Vertrag nicht gebunden ist, kann sich das Versicherungsunternehmen nicht berufen, sofern die Verletzung keinen Einfluss auf den Eintritt des befürchteten Ereignisses und auf den Umfang der dem Versicherer obliegenden Leistung gehabt hat.

#### Art. 45: Unverschuldete Vertragsverletzung

<sup>1</sup> Ist vereinbart worden, dass der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte wegen Verletzung einer Obliegenheit von einem Rechtsnachteil betroffen wird, so tritt dieser Nachteil nicht ein, wenn

- a. Die Verletzung den Umständen nach als eine unverschuldete anzusehen ist; oder
- b. Der Versicherungsnehmer nachweist, dass die Verletzung keinen Einfluss auf den Eintritt des befürchteten Ereignisses und auf den Umfang der vom Versicherungsunternehmen geschuldeten Leistungen gehabt hat.

<sup>2</sup> Die wegen Zahlungsunfähigkeit des Prämienschuldners versäumte Prämienzahlung gilt nicht als unverschuldet.

<sup>3</sup> Wo der Vertrag oder dieses Gesetz den Bestand eines Rechtes aus der Versicherung an die Beobachtung einer Frist knüpft, ist der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte befugt, die ohne Verschulden versäumte Handlung sofort nach Beseitigung des Hindernisses nachzuholen.

© Prof. Dr. S. Fuhrer

13

13

### Rechtsfolgen nach allg. Vertragsrecht

#### ➤ Obliegenheiten

- Rechtsverlust
- Verschulden spielt keine Rolle

#### ➤ Nebenpflichten

- Schadenersatz nach Art. 97 OR
- Pflichtwidrigkeit vergrößert den versicherten Schaden
- Verrechnung → wirkt wie Leistungskürzung
- Verschulden- (Beweislast: VN) und Kausalitätserfordernis (Beweislast: VU)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

14

14

### Rechtsfolgen **nach (neuem) VVG**

#### ➤ **Obliegenheiten**

- Rechtsfolgen werden unmittelbar durch das Gesetz angeordnet
- Beispiele
  - Nachfristansetzung nach Art. 20 VVG
  - Adressmitteilung nach Art. 43 VVG

#### ➤ **Nebenpflichten**

- Rechtsfolgen nach allg. Vertragsrecht
- Ergänzung: Kündigungsrecht (nicht einheitlich)
- Verschulden: Beweislast Versicherer (Art. 45 VVG)
- Kausalität: Beweislast VN (*umstritten: Gefahrpräventive Obliegenheiten: Beweislast Versicherer*)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

15

15

### Kündigungsrecht

#### ➤ **Rechtsfolge Kündigungsrecht passt nicht zu Obliegenheitsverletzungen?**

- Nicht jede Verletzung einer Obliegenheit (VVG / AVB) hat ein Kündigungsrecht zur Folge
- Vertragsauflösung aus wichtigem Grunde bei Dauerschuldverhältnissen anerkannt (Art. 35b; BGE 128 III 428)
- Gesetzliches Kündigungsrecht unproblematisch
- Vertragliches Kündigungsrecht (ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes) zulässig

© Prof. Dr. S. Fuhrer

16

16



### Inhaltliche Schranken

- **Grundsatz: Vertragsfreiheit**
- **Schranken: Persönlichkeitsrecht des Versicherten**
- **Beispiele**
  - Pflicht, sich durch einen vom Versicherten bezeichneten Gutachter untersuchen zu lassen, ist zulässig.
  - Pflicht, sich behandeln zu lassen, ist in der Regel unzulässig (gleiche Regeln wie im Rahmen der Schadenminderungspflicht)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

17

17

### Zusammenfassung

- **«Versicherungsrechtliche Obliegenheiten» sind entweder Nebenpflichten oder Obliegenheiten i.S. des allg. Vertragsrechts**
- Dies bedeutet
  - Verletzung löst Schadenersatzpflicht aus
  - Der Versicherer kann seine Leistungen mit seinem Schadenersatzanspruch verrechnen
  - Führt im Ergebnis zu einer Leistungskürzung (= verkürzte Betrachtungsweise)
- Konsequenzen (BL = Beweislast)
  - Voraussetzungen einer Leistungskürzung: Schaden (BL: VU), Kausalzusammenhang (BL: VN), Obliegenheitsverletzung (BL: VU), Verschulden (BL: VU)
  - Kürzungsrecht auch in denjenigen Fällen, in denen Gesetz oder AVB keine Sanktionen vorsehen
  - Verhalten von Hilfspersonen wird nach Art. 101 OR zugerechnet

© Prof. Dr. S. Fuhrer

18

18

### Verhüllte Obliegenheiten

- Ausgangslage
  - Obliegenheitsverletzungen führen nicht in jedem Fall zum Verlust des Versicherungsschutzes (fehlendes Verschulden oder fehlende Kausalität)
  - Dies gilt nicht bei Deckungsausschlüssen. Sie klammern einzelne Risiken vollständig aus. Verschulden und Kausalität spielen keine Rolle
- Versicherer hebt Schutzmechanismen des Rechts der Obliegenheiten dadurch aus, dass er eine Pflicht nicht als Obliegenheit, sondern als Ausschlussstatbestand formuliert
  - ➔ **verhüllte Obliegenheit; Bsp.**
    - Pelze, Schmuck und Fotoapparate sind in einem unbewachten Fahrzeug nicht versichert
    - Schäden, die darauf zurückzuführen sind, dass sich ein Fahrzeug in einem nicht verkehrssicheren Zustand befindet, sind nicht versichert
- Werden in D als Obliegenheiten behandelt

© Prof. Dr. S. Fuhrer

19

19

### Verhüllte Obliegenheiten

- Abgrenzung schwierig
- Faustregel: Wird vom Versicherten ein konkretes Verhalten verlangt, so spricht dies für das Vorliegen einer verhüllten Obliegenheit (Verhaltenstheorie)
  
- **In der CH bisher nicht anerkannt !**

© Prof. Dr. S. Fuhrer

20

20

# Übungsfälle

© Prof. Dr. S. Fuhrer

21

21

## Arzt auf Abwegen

Ein 89-jähriger Urologe erleidet einen schweren Verkehrsunfall und wird mit Schädel-/ Hirnverletzungen ins Spital eingewiesen. Entgegen den dringenden Warnungen der behandelnden Ärzte verlässt er das Spital und reist mit einem Taxi nach Hause. In der folgenden Nacht verstirbt er. Seine Erben verlangen vom (privaten) Unfallversicherer die Ausrichtung des Todesfallkapitals. Der Versicherer weigert sich, weil der Verstorbene gegen die Obliegenheit verstossen habe, sich in ärztliche Behandlung zu begeben und den Anordnungen der Ärzte Folge zu leisten.

Muss der Versicherer das Todesfallkapital bezahlen?  
(BGE 128 III 35)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

22

22

### Reissender Dobermann

Ein Dobermann riss an seiner Leine und verursachte durch eine damit verbundene Drehbewegung eine Verletzung seines Besitzers. Dieser missachtete anschliessend seine Pflichten zur Anzeige des Falles und zur Konsultation eines Arztes. Wegen dieser Obliegenheitsverletzungen verweigerte der Versicherer die Ausrichtung der vertraglichen Leistungen.

Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass der Versicherte seine Obliegenheit in schwerwiegender Weise verletzt hat. Umstritten ist die Kausalität. Letztlich lässt sich nicht beweisen, ob die Obliegenheitsverletzung zu einer Verschlimmerung des Schadens geführt hat oder nicht.

Welche Auswirkungen hat die Beweislosigkeit?

(BGer 5C.55/2005)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

23

23

### Fehlende Fahrerlaubnis

Doris wird wegen einer Geschwindigkeitsübertretung für einen Monat der Führerausweis entzogen. Dessen ungeachtet fährt sie weiterhin mit ihrem Auto zum Einkaufen in ihr bevorzugtes Einkaufscenter.

Als sie auf einer solchen Fahrt an einer Kreuzung vor einer rot zeigenden Ampel wartet, kracht ein anderes Fahrzeug in ihr Heck. An Doris Fahrzeug entsteht Totalschaden. Der Haftpflichtversicherer des auffahrenden Fahrers bezahlt Doris den Zeitwert ihres Fahrzeuges. Ihr eigener Versicherer weigert sich wegen der fehlenden Fahrerlaubnis aus der Kaskoversicherung die Zeitwertzusatzleistungen zu erbringen.

Erfolgt die Ablehnung zu Recht?

(fiktives Beispiel)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

24

24

### Mitwirkungspflicht

Ein im Rahmen einer kollektiven KrankentaggeldVers Versicherter wurde wegen Meinungsdivergenzen zu Ursache und Ausmass einer versicherten Arbeitsunfähigkeit vom Versicherer aufgefordert, sich einer ärztlichen Begutachtung zu unterziehen. Der Versicherer nannte drei Gutachter, aus denen der Versicherte einen auswählen konnte. Gleichzeitig wies er darauf hin, dass er im Falle einer Weigerung bedingungsgemäss keine Taggelder mehr ausrichten werde. Der Versicherte verweigerte die Begutachtung, worauf der Versicherer seine Zahlungen einstellte.

Muss der Versicherer die Taggelder bezahlen?

(BGer 4A\_350/2007)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

25

25

### Diebstahlprävention

Die Kaskoversicherung für einen Ferrari enthielt folgende Bestimmung:

*« [ ... ] wird das Fahrzeug nicht benutzt, so ist dies stets mit dem Schlüssel abzuschliessen; falls der Nichtgebrauch länger als 12 Stunden dauert, ist es in einem geschlossenen oder überwachten Raum abzustellen. Befindet sich das Auto im Ausland, so ist es überdies während der Nacht zwingend in einem geschlossenen oder überwachten Raum abzustellen. Unterbleiben solche Vorsichtsmassnahmen, so werden durch die Gesellschaft keine Leistungen geschuldet. »*

Der VN stellte sein Auto in Brüssel auf einem privaten Aussenparkplatz, welcher zur Strasse hin zugänglich ist, ab und schaltet die beiden Alarmsysteme des Ferraris ein. Durch einen unbekanntem Eindringling wird er später unter Waffendrohung genötigt seine Autoschlüssel und seine Brieftasche auszuhändigen.

Das Fahrzeug wird entwendet und später beschädigt aufgefunden. Die Versicherung verweigert jegliche Zahlung unter Berufung auf die fragliche Klausel.

Erfolgte die Leistungsverweigerung zu Recht?

(BGer 5C.134/2002)

© Prof. Dr. S. Fuhrer

26

26