

## **52. DACH-Tagung vom 28. bis 30. Mai 2015 in Danzig/Gdansk**

### **Aufsichtsrechtliche Aspekte im Versicherungsvertragsrecht - eine Exkursion durch das Versicherungsaufsichtsrecht und verwandte Gebiete**

---

#### **Eine kurze Einführung in die schweizerische Finanzmarktaufsicht**

Das auf den 1. Februar 2008 in Kraft getretene Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht [FINMAG] fasst die vom Bundesgesetzgeber bisher in mehreren Gesetzen geregelten aufsichtsrechtlichen Befugnisse zusammen. Es sind dies:

- Pfandbriefgesetz [PfG]
- Kollektivanlagegesetz [KAG]
- Bankengesetz [BankG]
- Börsengesetz [BEHG]
- Geldwäschereigesetz [GwG]
- Versicherungsaufsichtsgesetz [VAG]

Diese in verschiedenen Bundesgesetzen geregelte Aufsichtsaufgaben waren bis zur Neuordnung von verschiedenen Institutionen wahrzunehmen. Da deren Aufgaben in die gleiche Richtung gingen, wurden themenmässig einander nahe stehende Aufsichtsaufgaben gebündelt und einer einzigen Behörde zugewiesen.

Ziel dieser neu geschafften Behörde [Finanzmarktaufsicht; FINMA] war, die Aufsicht über die Banken, über die Versicherungsunternehmungen und weiterer Finanzintermediäre unter einem Dach zusammenzuführen. Davon betroffen waren insbesondere die Banken- sowie die Versicherungsaufsicht und die Kontrollstelle zur Bekämpfung der Geldwäscherei.

Nebst der Konzentration des vorhandenen know hows auf nationaler Ebene war dieser Schritt insbesondere auch deshalb von grosser Bedeutung, da der Trend zur Schaffung einer gemeinsamen Aufsichtsbehörde über Banken und Versicherungen im internationalen Umfeld in vollem Gange war. Die Schweiz hätte bei einem Abseitsstehen riskiert, international den Anschluss zu verlieren, vor allem an den für die aus der Schweiz heraus tätigen Banken und Versicherungen wichtigen EU-Markt. Das immer wieder gehörte Argument: Die schweizerischen Aufsichtsbehörde muss in aufsichtsrechtlichen Fragen als vollwertiger Gesprächspartner wahrgenommen werden. Gespräche auf Augenhöhe unter den Aufsichtsbehörden sind insbesondere deshalb wichtig sind, damit die eigenen Unternehmungen, die auch im Ausland tätig

sind, von einer Behörde beaufsichtigt werden, die als gleichwertig anerkannt ist. Für den Marktzugang wie auch bezüglich der geltenden regulatorischen Vorgaben ist dies ein entscheidender Faktor. In einem intensiv geführten Wettbewerb ist der gute Ruf der eigenen Aufsichtsbehörde von unschätzbarem Vorteil. Wäre dem nicht so hiesse dies faktisch, dass eine Unternehmung für die Marktzulassung und die Geschäftstätigkeit im Ausland im Gastland die aufsichtsrechtlichen Anforderungen ein weiteres Mal nachzuweisen hätte.

Aus aufsichtsrechtlicher Warte lautet dieses Credo dann etwa so:

Seit einigen Jahren und insbesondere seit der Finanzmarktkrise<sup>1</sup> nimmt die Transparenz der Finanzmärkte und damit verbunden die internationale Zusammenarbeit zwischen Aufsichtsbehörden eine immer bedeutendere Rolle ein. Die internationale Aufsichtskooperation ist nicht nur die Antwort auf die Globalisierung der Finanzinstitute und ihrer Tätigkeit, sondern gleichzeitig auch die Voraussetzung dafür. Dies trifft besonders für ein kleines Land wie die Schweiz zu, das sich durch einen stark international ausgerichteten Finanzplatz auszeichnet.<sup>2</sup>

Es ist wenig wahrscheinlich, dass sich international tätige Finanzmarktakteure aus diesem grenzüberschreitenden Geschäft zurückziehen werden. Der Trend, ein globales Netzwerk anbieten zu können, hält an. Eine Abkehr vom global village ist kaum denkbar, auch wenn da und dort immer wieder protektionistische Ansinnen aufflackern.

Was die Regulierungsdichte angeht lässt sich heute allerdings beobachten, dass diese ein Ausmass angenommen hat, welche die personellen und die finanziellen Aufwendungen insbesondere für kleinere Institute zu einem fixen Kostenblock haben anschwellen lassen, die die Grenzen des Tragbaren erreicht hat. Das ist der Grund dafür, dass sich Unternehmen aus Märkten zurückziehen oder sich zu einer Fusion entschliessen, damit die Kosten wieder ein tragbares Mass annehmen. In der Schweiz ist das nicht nur bei Versicherungsunternehmen ein ständiges Thema, heute befinden sich auch Kleinbanken in dieser Kostenfalle gefangen.

Und es ist kaum davon auszugehen, dass die Regulierungsflut zurückgehen wird: Das Bedürfnis einer international koordinierten Aufsicht, die mit immer neuen Ideen aufzuwarten weiss und noch bessere und noch ausgeklügeltere Vorschriften erfindet, dürfte ungebrochen anhalten.

---

<sup>1</sup> Gemeint ist das Jahr 2008, das ausgelöst durch den exzessiv mit Geldern versorgten US-Hypothekenmarkt Bilanzen von Geldinstituten in erhebliche Schräglage brachte

<sup>2</sup> Dr. Nina Arquint, bis 31.12.2014 Leiterin des Geschäftsbereichs Strategische Grundlagen bei der FINMA, in: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- & Kapitalmarktrecht 2/2014

## **Die Entwicklung der Versicherungsaufsicht**

In den letzten 20 Jahren hat sich die Schweizerische Versicherungsaufsichtsgesetzgebung erheblich gewandelt. Man kann ohne zu übertreiben auch von einem Totalumbau sprechen.

Das hat nebst dem sich in den 00er-Jahren erheblich verändernden wirtschaftlichen Umfeld auch mit dem Umstand zu tun, dass die Aufsichtsgesetzgebung im Versicherungsbereich in der Vergangenheit in fünf verschiedenen Erlassen geregelt war. Auch für eingeweihte Kreise stellte dies eine Herausforderung dar, sich in dieser unüberschaubar geregelten Materie zurecht zu finden. Dazu kam, dass die Versicherungsmärkte einen enormen Wandel durchmachten, angetrieben durch die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung. Für den Schweizer Markt war dabei die Rechtsfortentwicklung in der EU von besonderer Bedeutung.

Dabei verlor man auch in der Schweiz die Kernaufgaben einer funktionierenden Versicherungsaufsicht nie aus den Augen: Ziel der Neuregulierung war und blieb der Schutz der Versicherten vor einem Totalschaden, sprich die Sicherstellung der Forderungen der Versicherten gegen den Versicherer im Falle eines Konkurses. Ein Thema übrigens, das die Finanzmarktaufsichten weltweit beschäftigt und auch im Bankensektor eine grosse Herausforderung darstellt.

1995 machte man sich im damaligen Bundesamt für Privatversicherungen an die Arbeit, die fünf versicherungsaufsichtsrechtlich relevanten Gesetze in einen einzigen Erlass zusammen zu führen. Entsprechend den auch in den Fachkreisen diskutierten „heissen Eisen“ bildete das BPV drei Arbeitsgruppen, die sich der Themen „Versicherungstechnik“, „Versicherungsvermittler“ und „Konsumenteninformation“ annahmen. Aus diesen Vorbereitungsarbeiten schöpfte man dann in der anschliessend ins Leben gerufenen Expertengruppe unter der Leitung eines in Versicherungsfragen berufenen Hochschulprofessors den Gesetzesentwurf. Dieser bezweckte, die bisher in Einzelerlassen zerstreuten Bestimmungen zu straffen, in einen Erlass zusammen zu führen und gleichzeitig die Schweizerische Aufsichtsgesetzgebung auf den aktuellen Stand, der in der EU galt, zu bringen. Letzteres war deshalb unerlässlich, weil es galt, den Marktzugang sicher zu stellen. Ein Argument übrigens, das in der politischen Diskussion immer wieder für heisse Köpfe sorgt.

Wie es unserem auf demokratischen Prinzipien beruhenden Verständnis entspricht, hat das in diesem Thema federführende Bundesdepartement den Vorentwurf bei den betroffenen Kreisen in die Vernehmlassung geschickt. Hier stiess der Gesetzesvorschlag grossmehrheitlich auf Zustimmung. Befürwortet wurden insbesondere folgende Vorhaben:

- Neuausrichtung der Aufsicht durch Verlagerung der präventiven auf eine nachträgliche Produkteprüfung, verbunden mit einer verstärkten Solvenzaufsicht
- Verbesserung der Eurokompatibilität

- Zusammenführung des Aufsichtsrechts in einem Erlass

Was sich zu Beginn der in Angriff genommenen Gesetzesrevision als Aufdatierung der in die Jahre gekommenen versicherungsrechtlichen Aufsichtsgesetzgebung und als Anpassung an die in der EU sich entwickelnde Binnenmarktgesetzgebung im Versicherungswesen anliess, stand zu Beginn der 00er-Jahre plötzlich vor der Frage, ob - und falls ja wie - die Versicherungsgesellschaften mit der durch die schwierigen Börsenjahre 2000 und 2001 heraufbeschworenen Turbulenzen umzugehen haben. In Anbetracht des Platzens der dotcom-Blase stellten sich - nicht nur in der Schweiz! - für Versicherungsunternehmen in der Tat existentielle Fragen, und eine Gewissheit bestand: Die nächste Krise wird mit Sicherheit kommen ...

Es bestand allgemeine Übereinstimmung, dass die bis anhin gültige Versicherungsaufsichtsgesetzgebung mit ihrer Inhalts- und Tarifkontrolle als überholt galt. Aus heutiger Sicht hört es sich geradezu antiquiert an, wenn man dazu erläuternd ausführt, dass damals vor der Lancierung eines neuen Produktes die Vertragsbedingungen und Tarife von der Aufsichtsbehörde zu genehmigen waren.

Es war der neu bestellten Expertenkommission überlassen, den Schwerpunkt der aufsichtsrechtlichen Tätigkeit auf eine nachträgliche Kontrolle der Versicherungsprodukte zu legen. Die zentrale Frage dazu lautete: Wie umsetzen?

Die im Jahre 2002 neu eingesetzte Expertenkommission übernahm den bereits vorliegenden Entwurf für ein totalrevidiertes Versicherungsaufsichtsgesetz, ergänzte diesen aber mit Instrumenten, die für die Bedürfnisse der Steuerung und der Überwachung von Versicherungsgesellschaften aus ihrer Sicht unabdingbar waren - und auch dem damaligen Zeitgeist entsprachen. Die Lösung dieser komplexen Aufgabe sah man in einem finanztechnisches Instrumentarium, der im Gesetzestext mit folgenden Worten zum Ausdruck gebracht wird<sup>3</sup>:

<sup>1</sup> Das Versicherungsunternehmen muss so organisiert sein, dass es insbesondere alle wesentlichen Risiken erfassen, begrenzen und überwachen kann.

<sup>2</sup> Die Aufsichtsbehörde erlässt Vorschriften über die Art der zu erfassenden Risiken und ihre Überwachung durch das Versicherungsunternehmen.

In der dazugehörenden Aufsichtsverordnung [AVO] finden sich in Art. 43 bis 53 weiterführende Ausführungsbestimmungen<sup>4</sup>. Letztlich wird den Versicherungsunternehmen abverlangt, dass diese ein System einführen und leben, mit dem sich die Versicherungstätigkeit mit einem finanztechnischen Steuerungsinstrument überwa-

---

<sup>3</sup> Art. 22 VAG

<sup>4</sup> [www.admin.ch](http://www.admin.ch) > Bundesrecht > Systematische Rechtssammlung: Verordnung über die Beaufsichtigung von privaten Versicherungsunternehmungen [AVO; SR 961.011]

chen lässt. Von diesem verspricht man sich quasi ein Frühwarnsystem, mit dem sich abzeichnende Schwierigkeiten rechtzeitig erkennen lassen - vergleichbar mit einem Radarschirm, der über die Grosswetterlage Auskunft gibt.

Damit wird ein Risikomanagement angesprochen, mit dem sich die Versicherungstätigkeit mit zeitgemässen Techniken steuern und überwachen lässt. In diese Aussage sind gleich mehrere Zielsetzungen verpackt: Mit der zeitgemässen Steuerung einer Versicherungsunternehmung wird die strategische und die operative Führungsmannschaft einer Versicherungsgesellschaft in die Pflicht genommen, mit der zeitgemässen Überwachung die zuständige Aufsichtsbehörde. Und in Bezug auf das operative Geschäft hat der Gesetzgeber an die versicherungstechnischen Risiken gedacht, die sich aus dem Portefeuille ergeben.

Unnötig zu betonen, dass diese bei einem Lebensversicherer völlig andere Fragestellungen beinhalten als jene eines Allbranchenversicherers ... Und bei letzterem resultieren beispielsweise aus dem Portefeuille Motorfahrzeughaftpflicht andere Risikogebenenheiten, die sich von Elementarschadenversicherungen nochmals unterscheiden. Ganz zu schweigen von der Bewertung der anlagetechnischen Seite der Bilanz. Hier beschäftigen Fragen wie „Wohin entwickeln sich die Immobilienmärkte?“, „Was läuft bei den Aktien und Obligationen?“ oder aktuell „Was bedeuten die Negativzinsen für das Tagesgeschäft einer Versicherungsgesellschaft?“. Zu denken ist aber auch an organisationstechnische Risiken: „Was bedeutet es aus Sicht einer objektiven Risikobeurteilung, wenn die Schadenbehandlung nach Indien verlagert wird - Stichwort outsourcing?!“, „Was ist mit einem Versicherer, dessen Management nicht auf der Höhe der sich stellenden Aufgaben ist? Gibt dies Anlass zu Bedenken in operativer Sicht? Ist die Unternehmensführung noch fit & proper?“.

An dieser Stelle ist es angezeigt, einen Blick in die Vergangenheit zu werfen: Bislang war ein Versicherungsunternehmen verpflichtet, die Solvabilitätsspanne einzuhalten. Vereinfacht ausgedrückt hatte das Unternehmen damit Garantie zu bieten, dass es über die versicherungstechnisch erforderlichen Rückstellungen hinaus im Besitz des für den ordentlichen Betrieb erforderlichen Kapitals ist. Die so berechnete Solvabilitätsspanne enthielt durch die Unterbewertung der Aktiven einen implizit eingerechneten Zuschlag für Anlagerisiken. Diese Vorschrift hatte durchaus noch seine Berechtigung, als die Finanzmärkte noch weniger volatil waren und die von den Unternehmen an den Börsen und Kapitalmärkten investierten Mittel noch weniger starken Schwankungen und Verwerfungen unterlagen - man erinnere sich anlagetechnisch an die goldenen 80er und 90er Jahre. Die boomenden Aktien- und andere Märkte weckten dann allerdings Renditeerwartungen, die auch vor der Versicherungsbranche nicht halt machten. Zum Teil wurde diese auch bewusst geschürt.

Die turbulenten Börsenjahre 2000 und 2001, in denen beispielsweise der SMI um 50% eingebrochen ist, legte dann aber schonungslos offen, welche Unternehmungen mit einem den aktuellen Gegebenheiten nicht mehr angepasstem Geschäftsmodell unterwegs waren. Es wurde offensichtlich, dass mit der althergebrachten Messgrösse der Solvabilitätsspanne das sicherzustellende Kapital nur mehr ungenügend Ge-

währ bieten konnte. Damit war auch in Frage gestellt, ob das zur Deckung der finanziellen Verpflichtungen im Bedarfsfall dann auch tatsächlich vorhanden war.

Die mit der Totalrevision gesetzlich neu geregelte Versicherungsaufsicht machte in folgenden Themen neue Vorschriften:

- Risikoadäquate Solvenzbeurteilung
- Zeitgemässes Risikomanagement
- Klare Zuständigkeiten des Verantwortlichen Aktuars
- Neue Anforderungen an Gruppen und an Konglomeraten sowie
- Mindestanforderungen an Versicherungsvermittler

In der Folge werden schwergewichtig die ersten drei gesetzlichen Vorgaben näher vorgestellt.

### **Der Swiss Solvency Test [SST]**

Aus der Erkenntnis heraus, dass die bisher erforderliche Kapitalunterlegung einer zeitgemässen Betrachtungsweise nicht mehr stand hielt, wuchs das Bewusstsein, dass die von einem Versicherungsunternehmen zu gewährleistende Solvenz zukünftig den versicherungstechnischen Risiken, den Anlagerisiken und auch den operativen Risiken besser Rechnung tragen muss. Diese Veränderung der Denkweise wird in der Kurzformel rule based versus principle based zum Ausdruck gebracht. Dabei wird mit rule based die bisherige, regelbasierte Solvenz angesprochen, und unter dem Begriff principle based ein neues, prinzipienbasiertes System verstanden, das den risikobasierten Kapitalbedarf ermitteln soll.

Dazu folgende erläuternde Ausführungen: Im Nichtlebensbereich wurde unter dem Regime der bisherigen schweizerischen Aufsichtsgesetzgebung (sic. rule based, gemeinhin Solvenz I genannt) der Kapitalbedarf einer Versicherungsunternehmung abhängig von den gezeichneten Bruttoprämien und dem durchschnittlichen Schadenverlauf ermittelt. Im Lebensbereich wurde der Kapitalbedarf basierend auf den mathematisch berechneten Rückstellungen festgelegt, der im Wesentlichen auf Basis von statistisch erhobener Lebenserwartung und mittels eines von der Aufsichtsbehörde vorgegebenen (hohen!) Zinssatzes zu berechnen war.

Dynamische Komponenten, die den Bilanzhaushalt einer Versicherungsunternehmung erheblich beeinflussen können, flossen in die mathematischen Berechnungen kaum ein. Man darf mit Fug und Recht sagen, dass die Solvenz I, wie die kapitalbindende Formel kurz gerufen wurde, stark statische Überlegungen aufwies. Diese Betrachtungsweise hatte zur Konsequenz, dass in der Versicherungsunternehmung keine Anreize bestanden, prospektives Risikomanagement und ökonomisch effizientes Kapitalmanagement zu betreiben. Was mit Einführung des SST in der Schweiz und mit der Lancierung von Solvency II in der EU in der Versicherungsbranche dann

schlagartig änderte! Vergleichbare Entwicklungen fanden übrigens auch auf der Bankenseite statt, Stichworte Basel II und Basel III.

Die Neuausrichtung der finanziellen Steuerung und Überwachung von Versicherungsunternehmen hat beispielsweise zur Folge, dass bei einem risikoreicheren Anlageportfolio die dafür bereitzustellende Solvabilitätsspanne grösser wird, oder dass bei ungenügender Corporate Governance die operationellen Risiken zu einem höher einzustufenden Risiko führen, was einen Kapitalzuschlag zur Folge hat. - Aktuell kann an dieser Stelle als konkretes Beispiel auf die Deutsche Bank verwiesen werden, die sich im Zuge einer Neubeurteilung Ihres Geschäftsmodells eine einschneidende Reorganisation anzukündigen veranlasst sah. Oder etwa auf die Diskussion in der Bankenbranche, ob das Investment Banking zu viel Kapital bindet.

Die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht [FINMA] umschreibt die kapitalmässigen Anforderungen im Faktenblatt Schweizerischer Solvenztest wie folgt<sup>5</sup>:

Der SST legt fest, über wie viel ökonomisches Eigenkapital ein Versicherer mindestens verfügen muss. Diese Mindesthöhe wird in Abhängigkeit von den Risiken festgesetzt, die ein Versicherer eingegangen ist. Je höher die Risiken, desto höher die Kapitalanforderungen.

In einem ersten Schritt bestimmt der Versicherer sein verfügbares Kapital. Dazu wird jeder Position auf der Aktiv- und der Passivseite der Bilanz ein Wert zugewiesen. Im SST erfolgt diese Bewertung auf marktnaher Basis. In einem zweiten Schritt wird beurteilt, ob das so ermittelte verfügbare Kapital den SST-Anforderungen genügt, das heisst, ob genügend Kapital vorhanden ist, um auch unter ungünstigen Szenarien die Leistungsversprechen einhalten zu können. Dazu muss sich der Versicherer im Klaren sein, welchen Risiken seine Bilanz ausgesetzt ist und wie sich diese Risiken schlimmstenfalls auf das verfügbare Kapital auswirken können.

Die FINMA legt die Kapitalanforderung so fest, dass ein Versicherer auch bei einem negativen Ereignis, das nur alle hundert Jahre eintritt, kapitalmässig nicht in Bedrängnis kommt. Das so ermittelte Kapital heisst Zielkapital.

Der SST berücksichtigt sämtliche relevanten Markt-, Kredit- und Versicherungsrisiken. Ein besonderes Augenmerk wird auf jene Szenarien gelegt, in denen sich mehrere Risikofaktoren gleich-

---

<sup>5</sup> siehe unter [www.finma.ch](http://www.finma.ch): Beaufsichtigte > Versicherer > Schweizer Solvenztest SST

zeitig verschlechtern, was während der Finanzkrise von 2008 der Fall war.

Bildlich kann der Mechanismus des SST wie folgt wiedergegeben werden<sup>6</sup>:



Da die Bewertung der versicherungstechnischen Risiken etwelches Wissen über die im Versicherungsgeschäft anwendbaren technischen Grundlagen und die Berechnung der versicherungstechnisch erforderlichen Rückstellungen voraussetzt, wurde von der Expertenkommission das Instrument des Verantwortlichen Aktuars gesetzlich verankert. Diesem obliegt es, die beispielsweise in der Lebensversicherung steckenden Produktkomplexitäten (Beurteilung der Entwicklung der Lebenserwartung, Auswirkung von gesetzlich vorgegebenen Zinssatzänderungen) oder solche, die in einem Motorfahrzeugversicherungsportefeuille stecken (Eintrittswahrscheinlichkeit eines Grossschadenereignisses, Berücksichtigung von Änderungen in der Rechtsprechung bei Personenschäden, Abwicklungsergebnis eines Schadenbestandes), zahlenmässig verlässlich zu bewerten.

War von der Expertenkommission noch vorgeschlagen worden, dem Verantwortlichen Aktuar im Gesetz die Pflicht aufzuerlegen, die Aufsichtsbehörde direkt zu informieren, falls die verantwortlichen Personen im Versicherungsunternehmen ihren Empfehlungen nicht zu folgen bereit waren, hat der Gesetzestext wegen der in der Vernehmlassung vorgebrachten Kritik ein Umdenken erfahren. Damit der Verantwortliche Aktuar nicht in einen Interessenkonflikt zu geraten droht, wenn er ein Abweichen von der gesetzesmässig geforderten Kapitalhinterlegung feststellt, wurde ihm nebst der Aufgabe, die Solvabilitätsspanne mathematisch korrekt zu berechnen,

<sup>6</sup> Eidgenössische Finanzmarktaufsicht, Faktenblatt Schweizerischer Solvenztest, Stand: 1. Oktober 2014 ([www.finma.ch](http://www.finma.ch))



auch die Pflicht auferlegt, die Geschäftsleitung in einem Bericht regelmässig über seine Erkenntnisse zu informieren. Im Bedarfsfall hat er bei Unzulänglichkeiten der Geschäftsleitung sofort Meldung zu erstatten. Die dermassen mit der aktuellen Risikosituation des Unternehmens aufdatierte Geschäftsleitung ist heute ihrerseits verpflichtet, der Aufsichtsbehörde darüber und über die getroffenen Massnahmen zu informieren. Die Aufsichtsbehörde ihrerseits hat die Möglichkeit, die Berichte des Verantwortlichen Aktuars bei der Geschäftsleitung einzufordern.

Mit diesen Neuerungen, die auf den 1. Januar 2006 in Kraft getreten sind, hat die Schweiz bewusst ein Zeichen setzen wollen, auch gegenüber den um die Vorherrschaft im internationalen Wettbewerb der Aufsichtsbehörden buhlenden Instanzen. Als an diesem Prozess direkt Beteiligter kann unbescheiden festgehalten werden, dass diese Neuordnung in der EU anerkennend zur Kenntnis genommen worden ist.

Mit diesem für die damalige Zeit neuen Verständnis, wie ein Versicherungsunternehmen von der risikotechnischen Seite her betrachtet geführt und beaufsichtigt wird, wurden mehrere Absichten verfolgt: Einerseits wollte man durch die gesetzliche Verankerung der risikobasierten Aufsicht die finanzielle Situation der Versicherungsunternehmen auf krisensicherere Füsse stellen, dann aber auch die im internationalen Umfeld wichtige Anerkennung der Kompetenz der binnenstaatlichen Aufsichtsbehörde im internationalen Wettbewerb der Aufsichtsbehörden anstreben. Diese ist deshalb von erheblicher Bedeutung, damit den Versicherungsunternehmen der Zugang zu ausländischen Märkten offen steht.

Hier ist mit Einführung des SST ein Zeichen gesetzt worden: Während das mit dem SST vergleichbare Konzept von Solvency II im Jahre 2000 als Projekt gestartet worden und gemäss heutigem Stand 2016 in Kraft treten soll, ist der SST 2004 als Projekt lanciert und ab 2006 in der Versicherungswirtschaft einzuführen begonnen worden. Das hat national und international Anerkennung eingebracht.

### **Ein paar Worte zum Stand der Totalrevision des Versicherungsvertragsgesetzes [VVG]**

Versuche, das VVG zu überarbeiten, gehen auf die 80er-Jahren zurück. Diese scheiterten aber bereits in den Anfängen, was zu Kritik aus Konsumentenkreisen führte. Es war eben die Zeit, da Versicherer-Bashing Mode war. Übrigens auch aus professionalem Munde: Das Etikett „Alter Wein in neuen Schläuchen“, mit dem Neuerungen aus der Versicherungswirtschaft abgestraft wurden, war für die Einen ein geflügeltes Wort, für die Anderen ein Unwort.

Auch die späteren Bemühungen, das VVG einer überfälligen Totalrevision zu unterziehen, verliefen harzig: Mit einer Totalrevision sollte das VVG an die veränderten Gegebenheiten und Bedürfnisse angepasst werden, so die begrüssenswerte Absicht des Bundesrates. Das Parlament hingegen befürchtete in der Vorlage eine Überregulierung der Versicherungsbranche und wies die Vorlage zur Überarbeitung an den

Bundesrat zurück. Dieser wurde im März 2013 beauftragt, eine Teilrevision zu ausgewählten Punkten auszuarbeiten.

An dieser Stelle wird auf eine rechtliche Aufarbeitung des Themas verzichtet, dafür aber den beteiligten Akteuren um so ausführlicher Platz eingeräumt. Dies mit dem Hintergedanken, dass deren Ausführungen die kontroversen Standpunkte sehr klar zum Ausdruck bringen.

Das in dieser Vorlage federführende Bundesamt fasst in einem Faktenblatt die aktuelle Situation folgendermassen zusammen<sup>7</sup>:

Grundanliegen der Totalrevision des VVG vom 2. April 1908 sind die Anpassung des Versicherungsvertragsrechts an die veränderten Gegebenheiten und Bedürfnisse sowie die Sicherstellung eines vernünftigen und realisierbaren Versicherungsschutzes. Der Gesetzesentwurf sorgt für eine Ausgewogenheit zwischen den Verpflichtungen der Versicherungsnehmer einerseits und der Versicherungsunternehmen andererseits.

Der Bundesrat beauftragte Anfang 2010 das Eidgenössische Finanzdepartement, eine Regulierungsfolgenabschätzung über die wichtigsten und in der Vernehmlassung umstrittensten Massnahmen der geplanten Totalrevision des VVG vorzunehmen. Am 14. Oktober 2010 wurde ein entsprechender Bericht veröffentlicht. Darin werden die wirtschaftlichen Auswirkungen einzelner Regulierungsmassnahmen und ihrer Alternativen auf die jeweils betroffenen Gruppen der Gesellschaft aufgezeigt. Der umfassende Bericht dient dem Bundesrat als Grundlage für die Ausarbeitung der Botschaft zur Gesetzesänderung.

Das revidierte Versicherungsvertragsgesetz soll unter anderem folgende Punkte enthalten:

- Versicherte erhalten ein zweiwöchiges Widerrufsrecht für Versicherungsverträge
- Neu soll für Versicherungsverträge eine dreijährige ordentliche Kündigungsfrist bestehen
- Die Informationspflichten vor Vertragsabschluss werden leicht erweitert, aber weiterhin abschliessend geregelt
- Verjährungsfristen sind zu verlängern
- Transparenzvorschriften über die Entschädigung von Versicherungsmaklern werden eingeführt

---

<sup>7</sup> Aus: Faktenblatt des Eidgenössischen Finanzdepartements, Stand Januar 2014; abrufbar unter [www.efd.admin.ch](http://www.efd.admin.ch), Themen > Wirtschaft/Währung > Totalrevision VVG

- Einführung eines direkten Forderungsrechts in der Haftpflichtversicherung
- Teilweise Übernahme des Systems der Vertrauensärztinnen und Vertrauensärzte

Der Bundesrat hat im September 2011 die Botschaft zur Totalrevision des VVG verabschiedet. Die Vorlage wurde in der Wintersession 2012 vom Nationalrat und in der Frühjahrsession 2013 vom Ständerat an den Bundesrat zurückgewiesen. Die vorgeschlagene Gesamtrevision geht beiden Kammern zu weit. Der Bundesrat wurde deshalb beauftragt, eine Teilrevision zu einigen ausgewählten Punkten vorzulegen.

In einer Stellungnahme haben sich die Mitglieder der bundesrätlichen Expertenkommission, die den ersten Vorentwurf zur Totalrevision ausgearbeitet hat<sup>8</sup>, folgendermassen geäussert<sup>9</sup>:

Das geltende Gesetz aus dem Jahr 1908 ist rechtlich mangelhaft, enthält verschiedene unklare und unangemessene Regelungen sowie diverse Lücken. Falsch ist z.B. die Systematik des Gesetzes, und auch die Terminologie weist gravierende Mängel auf. Beides ist in der juristischen Literatur seit Jahrzehnten anerkannt und bewirkt, dass die Rechtsuchenden oftmals im Gesetz keine Antwort auf ihre Fragen finden.

Unklarheiten ergeben sich vor allem dadurch, dass sich der historische Gesetzgeber auf die Unterbindung von als unfair beurteilten Geschäftspraktiken der (bis zum Erlass des VVG keinerlei gesetzlichen Regeln unterworfenen) Versicherer fokussierte und wenig Wert auf systematische und begriffliche Klarheit legte. Stichworte wie Obliegenheitsverletzungen, Versicherung auf fremde Rechnung oder Regress illustrieren anschaulich, was damit gemeint ist.

---

<sup>8</sup> HAVE, Mitteilung vom 22.3.2013

<sup>9</sup> Die Zusammensetzung der Expertengruppe liest sich wie das who is who der Schweizerischen Versicherungslehre: PD Dr. ALEXANDER BRUNNER, Oberrichter am Handelsgericht Zürich, nebenamtlicher Bundesrichter, Privatdozent für Handels- und Konsumrecht sowie Verfahrensrecht Universität St. Gallen; Lic. iur. OLIVIER CARRÉ, Advokat, Dr. ANDREA EISNER-KIEFER, Advokatin; Prof. Dr. STEPHAN FUHRER, Titularprofessor Universität Fribourg, Lehrbeauftragter Universitäten Basel und Luzern, Präsident der Schweizerischen Gesellschaft für Haftpflicht- und Versicherungsrecht; Prof. Dr. BETTINA KAHIL-WOLFF, Professeure ordinaire, Doyenne de la Faculté de droit et des sciences criminelles de l'Université de Lausanne; Fürsprecher PETER PFUND, ehemaliger Direktor Bundesamt für Privatversicherungen; Prof. Dr. ANTON K. SCHNYDER, LL.M., Ordinarius Universität Zürich, Präsident der Expertenkommission Totalrevision VVG; Prof. Dr. h.c. HANS PETER WALTER, alt Bundesrichter, em. Ordinarius Universität Bern; Dr. h.c. STEPHAN WEBER, Handelsrichter, Schriftleiter HAVE, Lehrbeauftragter Universität Fribourg

Der gewichtigste Mangel des geltenden Rechts ist die teilweise subtile, teilweise aber auch eklatante Benachteiligung der Versicherten. Auch hier liessen sich zahlreiche Beispiele anführen.

Keine weiteren Erklärungen bedarf die Feststellung, dass eine die Verhältnisse zur Zeit der vorletzten Jahrhundertwende abbildende Gesetzgebung aus heutiger Sicht lückenhaft sein muss. Zwar hat das Bundesgericht bei einzelnen stossenden oder unklaren Bestimmungen korrigierend eingegriffen. Dies hilft den Versicherten, schafft aber gleichzeitig zusätzliche Intransparenz.

Diese summarische Darstellung der Probleme des geltenden Rechts zeigt die Notwendigkeit einer Totalrevision. Mit einer Teilrevision - und schon gar nicht mit einer auf die von der [im Parlament das Geschäft vorbereitenden] Kommission Wirtschaft & Abgaben [WAK] im Auftrag an den Bundesrat beschränkten Punkte - lassen sich die grundlegenden Mängel des Gesetzes nicht beseitigen.

Selbstverständlich gibt auch die Vorlage zur Totalrevision noch Anlass zu politischem Ringen um zukunftstaugliche Lösungen. Der Bundesrat hat dafür aber einen guten und zeitgemässen Rahmen geliefert. Darin im Widerstreit der Meinungen Regelungen zu erarbeiten, ist nicht nur die Kernkompetenz, sondern auch der zentrale Auftrag des Parlaments. Diesem entzieht es sich, wenn es die Vorlage an den Bundesrat zurückweist und damit auf die sehr, sehr lange Bank legt.

Die Medienmitteilung des Schweizerischen Versicherungsverbands [SVV], der die Interessen der Schweizerischen Versicherungsunternehmen wahrnimmt, hat folgenden Wortlaut<sup>10</sup>:

Der Schweizerische Versicherungsverband begrüsst diesen Entscheid [des eidgenössischen Gesetzgebers, den Vorentwurf zur Überarbeitung an den Bundesrat zurückzuweisen]. Die Versicherungswirtschaft ist bereits heute der einzige Wirtschaftszweig mit einer so hohen volkswirtschaftlichen Bedeutung, der einer strengen Spezialgesetzgebung unterliegt. Das bestehende Versicherungsvertragsgesetz hat sich grundsätzlich bewährt. Überdies wurden zentrale Konsumentenangelegenheiten bereits im Rahmen der Teilrevision des VVG von 2006/2007 berücksichtigt. Es besteht deshalb weder inhaltlich noch zeitlich Druck für eine Totalrevision.

Der SVV hat immer wieder darauf hingewiesen, dass der Entwurf massgebliche Mängel aufweist, welche eine Verschlechterung gegenüber dem geltenden Recht bedeuten. Die Vorlage des Bundesrates ist unausgewogen, überladen, kompliziert und für die Adressaten des Gesetzes schwer

---

<sup>10</sup> Medienmitteilung des SVV vom 20. März 2013

verständlich, was die Rechtssicherheit gefährdet. Die Vorlage führt mit übertriebenem Konsumentenschutz zu einer zu weit gehenden Regulierung einer ohnehin schon streng regulierten Branche und zu massiv höheren Kosten. Insbesondere aber werden für die Versichertengemeinschaft wichtige Bestimmungen des geltenden VVG ersatzlos aufgegeben: So fehlt ein separater Missbrauchsartikel, um gegen Versicherungsmissbrauch vorgehen zu können, oder die Kündigungsmöglichkeit im Schadensfall. Der Versicherungsverband unterstützt die durch die Rückweisung gegebene Möglichkeit, punktuell Anpassungen am bestehenden VVG vorzunehmen.

Im Zuge der vorerwähnten Gesamtrevision des VAG war einer Teilrevision des VVG mehr Erfolg beschieden: Die vorvertragliche Informationspflicht des Versicherungsnehmers, die Teilbarkeit der Prämie und der Übergang des Versicherungsvertrages bei Handänderung wurden in das bestehende VVG aufgenommen. Wichtige Anliegen, die die vom Bundesrat eingesetzte Expertenkommission angeregt hatte, blieben aber unberücksichtigt.

### **Ausgewählte Rechtsprechung zum VVG: Die Möglichkeiten, vor Schweizer Gerichten Allgemeine Geschäftsbedingungen zu überprüfen**

Eine allgemeine Inhaltskontrolle von vorformulierten Geschäftsbedingungen, und damit auch die von den Versicherungsgesellschaften verwendeten vorformulierten Versicherungsbedingungen kennt die schweizerische Gesetzgebung nicht.

Eine nähere Betrachtung der gestellten Frage zeigt aber Folgendes: Bereits im VVG von 1908 findet sich die Bestimmung von Art. 33 VVG, die im Fachjargon unter dem Begriff Unklarheitsregel zitiert wird. Danach gilt:

Soweit dieses Gesetz nichts anders bestimmt, haftet der Versicherer für alle Ereignisse, welche die Merkmale der Gefahr, gegen deren Folgen Versicherung genommen wurden, an sich tragen, es sei denn, dass der Vertrag einzelne Ereignisse in bestimmter, unzweideutiger Fassung von der Versicherung ausschliesst.

Mit dem zweiten Halbsatz dieser Bestimmung hat der Gesetzgeber in einer Zeit, da dem Schutz der schwächeren Partei noch nicht jene Aufmerksamkeit geschenkt worden ist wie heute, früh eine Norm ins Gesetz aufgenommen, die der wirtschaftlich schwächeren Partei Schutz bieten soll. Dies aus der Überlegung heraus, dass mit solchermassen vorformulierten Bedingungen, die Vertragsbestandteil werden, die unüblich sind oder gar gegen die guten Sitten verstossen. Damit hat der Gesetzgeber das Missbrauchspotential von vorformulierten Vertragsbedingungen erkannt und Remedur geschaffen.

Da dieses Schutzbedürfnis nicht nur in vorformulierten Versicherungsbedingungen evident ist sondern überall dort, wo eine der Vertragsparteien standardisierte Vertragsbedingungen verwendet, entwickelte sich im Zusammenhang mit der Vertragsauslegung und der zum Vertragsbestandteil erklärten vorformulierten Bedingungen eine Rechtsprechung, die mit der Kurzform Ungewöhnlichkeitsregel bezeichnet wird. Danach gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei global<sup>11</sup> erklärter Zustimmung zu allgemeinen Vertragsbedingungen, dass all jene Klauseln keine Geltung entfalten, die als ungewöhnlich anzusehen sind und auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist.

Der Verfasser von allgemeinen Geschäftsbedingungen muss mit anderen Worten nach dem Vertrauensgrundsatz davon ausgehen, dass ein unerfahrener Vertragspartner ungewöhnlichen Klauseln nicht zustimmt. Dabei beurteilt sich die Ungewöhnlichkeit aus der Sicht des Zustimmenden im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses.

Ob eine solche Ungewöhnlichkeit vorliegt beurteilt sich im Einzelfall. Damit diese bejaht werden kann muss die fragliche Klausel zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fallen. Je stärker eine Klausel die Rechtsstellung des Vertragspartners beeinträchtigt, desto eher ist sie als ungewöhnlich zu qualifizieren.

#### *Entscheidung des Bundesgerichts zur Inhaltskontrolle von allgemeinen Geschäftsbedingungen*

- *BGE 135 III 1 vom 28. Oktober 2008*<sup>12</sup>

Im vorliegenden Fall ging es um die Frage, ob dem Versicherungsnehmer ein Kündigungsrecht zusteht, wenn die Prämie wegen einer behördlichen Anordnung angepasst werden muss. Die dem Kunden zugestellten Bedingungen schlossen ein Kündigungsrecht aus, die angerufenen Gerichte hatten zu entscheiden, ob diese Klausel ungewöhnlich sei.

Das Bundesgericht hat in seinen Überlegungen auf die zahlreichen der in der Lehre vertretenen Meinungen verwiesen, wonach bei vorformulierten Geschäftsbedingungen eine allgemeine Inhaltskontrolle angezeigt sei. Das ist insofern nicht unüblich, als damit „Lausanne“, umgangssprachlich auch *mon repos* wegen dem an dieser

---

<sup>11</sup> Global deshalb, weil der Vertragspartner vor Vertragsabschluss auf die Allgemeinen Vertragsbedingungen hinweist (, damit die Möglichkeit einräumt, diese vor Vertragsschluss studieren zu können) und diese im Vertrag als anwendbar erklärt.

<sup>12</sup> Siehe unter [www.bger.ch](http://www.bger.ch): Rechtsprechung > Leitentscheide

Strasse ansässigen Sitz genannt, belegt, dass es anderslautende Auffassungen zur Kenntnis nimmt und sich mit diesen auseinandersetzt. Was aber in der Literatur auch zu dahingehenden Mutmassungen führte, diese Rechtsprechung könnte demnächst kippen<sup>13</sup>.

In seinen Überlegungen verweist das Bundesgericht auch auf den Vorentwurf VVG, der anregt, in Art. 20a des Obligationenrechts die AGB-Problematik zu regeln. Dazu das Bundesgericht wörtlich:

Danach sollen Bestimmungen in vorformulierten allgemeinen Vertragsbedingungen missbräuchlich und unwirksam sein, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders unangemessen benachteiligen. Gemäss Absatz 2 ist eine unangemessene Benachteiligung namentlich dann anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundsätzen der gesetzlichen Regelung, von der zu Lasten des Vertragspartners abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Durch die Regelung im OR würde eine Inhaltskontrolle nicht nur allgemeine Versicherungsbedingungen, sondern auch andere allgemeine Geschäftsbedingungen betreffen (135 III 1 E. 2.2 am Ende).

Nichtsdestotrotz hat das Bundesgericht an seiner bisherigen Rechtsprechung festgehalten und ausgeführt, weshalb die unter dem Aspekt der Ungewöhnlichkeitsregel vorgenommene Überprüfung von vorformulierten Geschäftsbedingungen eben keine verdeckte Inhaltskontrolle ist und dass diese auch nicht angezeigt sei (135 III 1 E. 8). Konsequenterweise hat dann das Bundesgericht die ihm vorgelegte Rechtsfrage lediglich unter dem Aspekt der Ungewöhnlichkeit geprüft und hat diese verneint. Eine Inhaltskontrolle hat das Bundesgericht auch dieses Mal nicht vorgenommen.

- *BGE 140 III 404 vom 15. Juli 2014*

Hier gab eine Vertragsverlängerungsklausel für den Besuch eines Fitnessstudios Anlass, das Bundesgericht anzurufen. In den allgemeinen Geschäftsbedingungen fand sich folgender Passus:

Die Mitgliedschaft ist mit einer Frist von 3 Monaten vor Ablauf des Vertrages kündbar. Diese verlängert sich automatisch um die Vertragslaufzeit, wenn nicht bis spätestens 3 Monate vor Vertragsablauf mit eingeschriebenem Brief gekündigt wird.

Die Beschwerdeführerin, die das Bundesgericht angerufen hat, monierte, die Vorinstanzen hätten durch ihre Entscheide, in denen diese Vertragsverlängerungsklau-

---

<sup>13</sup> So Stephan Fuhrer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, Schulthess 2011, N 8.112 Seite 229

sel geschützt worden ist, die Ungewöhnlichkeitsregel wie auch Art. 8 des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb [UWG] verletzt. Dieser lautet wie folgt:

Unlauter handelt insbesondere, wer allgemeine Geschäftsbedingungen verwendet, die in Treu und Glauben verletzender Weise zum Nachteil der Konsumentinnen und Konsumenten ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten vorsehen (Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 17. Juni 2011, in Kraft seit 1. Juli 2012).

Da der zu beurteilende Vertrag zum Besuch eines Fitnessstudios am 1. März 2011 abgeschlossen worden ist, stellte sich die Frage, ob Art. 8 UWG, der am 1. Juli 2012 in Kraft gesetzt worden ist, rückwirkend zur Anwendung gelangt. Dies hat das Bundesgericht verneint.

Ob das Bundesgericht in Fällen, in denen Art. 8 UWG zur Anwendung gelangt, dieser dann tatsächlich die Wirkung zuspricht, dass eine unlautere Handlung anerkannt wird, ist nach den bundesgerichtlichen Überlegungen fraglich: Unter Berufung auf den Gesetzeswortlaut und auf die bundesrätlichen Ausführungen anlässlich der parlamentarischen Beratung kann nicht gefolgert werden, eine automatische Verlängerung von befristet geschlossenen Abonnementsverträgen seien generell als missbräuchlich anzusehen. Damit scheint das Bundesgericht mit diesem Hinweis wohl vorbeugend darauf hinweisen zu wollen, dass sich mit Art. 8 UWG die Frage der Missbräuchlichkeit von Klauseln zumindest in Vertragsverlängerungs-Fällen nicht viel bewirken lassen wird.

Es bleibt abzuwarten, ob das Bundesgericht an dieser in der Begründung fraglichen Rechtsprechung festhalten wird. Hier wäre erwünscht gewesen, dass sich das Bundesgericht zu den gesetzlichen Erfordernissen, die ein unlauteres Handeln darstellen, geäußert hätte. Denn das Bundesgericht hat sich mit diesem obiter dictum für künftige Fälle nicht wirklich mit der revidierten Gesetzesbestimmung von Art. 8 UWG auseinandergesetzt.

Damit hatte sich das Bundesgericht mit dem verbleibenden Argument auseinandergesetzt, dass diese Vertragsverlängerungs-Klausel ungewöhnlich sei und deshalb nicht angewendet werden dürfe.

Das Bundesgericht bestätigte die von den Vorinstanzen angestellten Überlegungen, wonach die automatische Vertragsverlängerung in Fitnessabonnementsverträgen nicht unüblich sei sondern im Gegenteil häufig vorkomme. Auf die mittels fetter und mit grösseren Buchstaben verfasster Schrift hervorgehobene Bestimmung „3 Monate vor Ablauf mit eingeschriebenem Brief“ sei genügend deutlich hingewiesen worden. Das Argument, es sei nicht rechtsgenügend auf diese Klausel hingewiesen worden, verfolge nicht.



Auch aus anderer Überlegung heraus sei die monierte Klausel durchaus zu schützen: Für den Betreiber des Fitnessinstituts sei es im Interesse der Betriebsführung ein legitimes Anliegen, im Voraus zu wissen, wie viele Abonnements verlängert werden. Dies wegen den Auslagen für die Infrastruktur und wegen den mit dem Betrieb eines Fitnessstudios verbundenen Personalkosten. Damit sei eine im üblichen Mass sich bewegendende Kündigungsfrist nicht ungewöhnlich und verdiene Schutz.

Diese Rechtsprechung stösst in der Lehre auf Kritik. Es wird etwa ausgeführt, dass sich die Ungewöhnlichkeitsregel alleine durch deren Hervorhebung mittels Fettdruck nicht aushebeln lasse. Auch eine fett gedruckte ungewöhnliche Klausel bleibe ungewöhnlich und ist deshalb nach der Ungewöhnlichkeitsregel anfechtbar, wenn diese Klausel global übernommen worden ist<sup>14</sup>.

### *Parlamentarische Vorstösse*

In Bundesbern liegen zwei parlamentarische Initiativen auf, die sich dieser Problematik annehmen.

Da ist auf die Initiative von Mauro Poggia, übernommen von Nationalrat Golay zum Vorstoss „Stillschweigende Verlängerung von Dienstleistungsverträgen“ hinzuweisen<sup>15</sup>. Danach müssen Dienstleistungsanbieter Kunden von Verträgen über ihre Rücktrittsmöglichkeit vorgängig informieren, wenn sich ein abgeschlossener Dienstleistungsvertrag automatisch verlängert. Diesem Vorstoss wird Folge gegeben, was bedeutet, dass eine Kommission dazu einen Gesetzesvorschlag erarbeiten wird.

Weiter liegt die Initiative von Nationalrat Flach vor, die verlangt, dass Art. 8 UWG dahingehend geändert wird, dass die gesetzliche Beschränkung der Unlauterkeit von Verträgen auf Konsumentenverträge aufzuheben und für alle Verträge für anwendbar zu erklären sei<sup>16</sup>. Diese Vorlage ist in den Räten noch nicht behandelt worden.

### *Abschliessend*

Auch wenn die Frage, ob Allgemeine Geschäftsbedingungen im Generellen oder Allgemeine Versicherungsbedingungen im Besonderen einer Inhaltskontrolle unterzogen werden dürfen bzw. müssen, immer wieder Thema ist, kann bzw. muss zusammenfassend von einer zurückhaltenden Haltung der angerufenen Gerichte gesprochen werden. Dazu ist allerdings - wiederum einschränkend - darauf hinzuweisen,

---

<sup>14</sup> Hubert Stöckli / Roger Bieri, in: HAVE 4/2014 Seite 400, B.4.

<sup>15</sup> Parlamentarische Initiative 13.426

<sup>16</sup> Parlamentarische Initiative 14.440

dass der Übergang von einer Kontrolle, ob eine Klausel ungewöhnlich oder unklar ist, zu einer Inhaltskontrolle letztlich fliessend ist ...

In der Lehre hingegen häufen sich die Stimmen, die fordern, dass vorformulierte Geschäftsbedingungen einer generellen Überprüfung unterliegen müssen. Früher oder später wird sich der Gesetzgeber diesem Thema wohl ernsthaft anzunehmen haben, auch wenn die bisherigen politischen Vorstösse gescheitert sind.

Von Versichererseite wurde in der Vergangenheit zu Recht moniert, dass eine gesetzlich zu verankernde Inhaltskontrolle im Versicherungsvertragsgesetz nichts zu suchen hat und dass eine solche Normierung im Obligationenrecht am richtige Ort sei, wo die Frage der Überprüfbarkeit von vorformulierten Vertragsbedingungen angezeigt ist.

Affaire à suivre!

Jürg Waldmeier  
[www.waldmeierlegal.ch](http://www.waldmeierlegal.ch)

Zürich, 8. Juni 2017