

Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 18 (1899)

Artikel: Die Vorarbeiten für ein Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag

Autor: Rölly, H.

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-896626>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 23.12.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins.

XXXVII. Jahresversammlung in Freiburg.

Die Vorarbeiten für ein Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag.

Referat

von Professor Dr. H. ROELLI in Zürich.

I. EINLEITUNG.

Ueberblick über die geschichtliche Entwicklung des
Versicherungswesens; die Elemente der Versicherung;
die Quellen des privaten Versicherungsrechtes.

1. Ueberblick über die geschichtliche Entwicklung des Versicherungswesens.

Die Gegenwart hält auf der Versicherung grosse Stücke. Das private und öffentliche Versicherungswesen umspannt förmlich unser gesamtes wirtschaftliches Leben. Und dennoch sind keine Klagen über ein Unmass des individuell Gebotenen oder des gesetzlich Anbefohlenen zu hören. Wer möchte auch nur eine der heute geläufigen Versicherungsarten missen, wer etwa die Lebensversicherung mit ihren feinen Kombinationen, die Kranken- und Unfallversicherung überhaupt und der industriellen Arbeiter im besondern, die Haftpflichtversicherung, die Feuerversicherung, die Vieh- und Hagelversicherung, die Transportversicherung? Niemand. Wir sind gegenteils von der Vortrefflichkeit des Versicherungsgedankens so sehr überzeugt, dass wir ihn, vielfach unter Verdrängung der privaten Initiative, mit Hilfe staatlicher Machtgebote allgemein verwirklicht wissen wollen (Feuerversicherung, Viehversicherung, Volkslebensversicherung, Kranken- und Unfallversicherung). — Noch mehr. Wo immer einer grösseren Anzahl von Menschen

wirtschaftliche Hilfe geboten werden soll, greifen wir — gelegentlich blindlings, wie bei der sogen. Arbeitslosenversicherung, die man kritiklos im Versicherungsgewande auftreten lässt — zum Mittel der Versicherung. Wir sind mildthätig oder sind es nicht, je nachdem ein Elementarschaden durch Versicherung in seinen Folgen hätte ausgeglichen werden können oder nicht. — Diese Erscheinung überrascht nicht. In den Wirren des modernen Wirtschaftslebens, des ausgeprägten ökonomischen Individualismus befangen, greift jedermann bereitwillig nach einer Associationsform, die unbeständiger gewordenes menschliches Glück sichern oder häufiger gewordenes menschliches Elend beseitigen soll.

Wer indessen den Gang der Dinge objektiv, eher als Sachkundiger denn als Sozialpolitiker, verfolgt, entdeckt bald, dass die Versicherung kein Universalmittel gegen alle wirklichen oder vermeintlichen sozialen Uebel ist. Die Versicherung ist eine eigenartige Fürsorgeeinrichtung. Sie vermag nicht überall durchzudringen, sondern nur da, wo die ihr eigentümlichen Veranlagungen gegeben sind. Der Zweck der Versicherung liegt in der Sicherung der wirtschaftlichen Existenz des Menschen, die dauernd von verschiedenen Gefahren bedroht erscheint. Auch die Versicherung vermag direkt keine Gefahr zu beseitigen. Aber sie gleicht die nachteiligen ökonomischen Folgen aus, indem sie, ohne die Leistungsfähigkeit der bedrohten Existenzen in Frage zu stellen, dem Beschädigten Ersatzwerte zuführt und so die wirtschaftliche Wohlfahrt dem Spiele tückischer Zufälle entrückt. Diesen bedeutsamen Erfolg erzielt die Versicherung mit Hilfe besonderer Veranstaltungen, durch die rationelle Verteilung der Schäden auf eine grosse Anzahl gleichartig bedrohter Personen.

Der Gedanke, durch Organisation von Gefahrgemeinschaften, durch Gefahrsverteilung, sich gegen wirtschaftliche Schädigungen zu schützen, ist nicht erst neuzeitlichen Anschauungen und Verhältnissen entsprungen. Das Bewusstsein, von gemeinsamen Gefahren bedroht zu sein, gegen die der Einzelne ohnmächtig ist, führte frühzeitig zur Bildung von genossen-

schaftlichen Verbänden, deren Mitglieder sich gegenseitig in den verschiedensten Lebenslagen Hilfe zusicherten. Derartigen Verbindungen begegnen wir gelegentlich schon im Altertume in Form von Kranken-, Sterbe- und Begräbniskassen.¹⁾ Der in der Gefahrsgemeinschaft geborgene Sicherungsgedanke führte im Mittelalter, wesentlich gefördert durch germanische Anschauungen,²⁾ zu wirtschaftlich bedeutsamen Resultaten. Das nächste, allgemein empfundene Sicherungsbedürfnis machte sich, angesichts der imminenten Gefahren der mittelalterlichen Seeschifffahrt, im Seeverkehre geltend. Es führte zu eigenartigen Gestaltungen, aus denen sich der Grundgedanke der Gegenseitigkeitsversicherung herauschält (so der Verband der Seefahrtsbeteiligten — *colonna* —, die Gefahrsgemeinschaft zwischen Rhedern und Ladungsinteressenten, der Convoy zusammenfahrender Schiffe — *conserva*, etc.).³⁾ Ähnliche Sicherungsbestrebungen treten uns auf dem Festlande entgegen. Aus dem Gilden- und Innungswesen wuchs eine wechselseitige, rechtlich ausschliesslich auf die Verbandszugehörigkeit gegründete Unterstützungspflicht heraus, die in mannigfaltigen Formen, vor allem in Kranken-, Sterbe- und Begräbniskassen, in Kriegs- und Brandschadenkassen, sich kundgab.⁴⁾

Diese genossenschaftlichen Unterstützungsverbände, die in der Folgezeit weitere Gebiete des Wirtschaftslebens erfassten, ebneten dem Versicherungswesen den Weg, indem sie den in der Gefahrsverteilung steckenden Sicherungsgedanken dem Volksbewusstsein einprägten. Aber das Wesen, die Eigenart der modernen Versicherung ist in jenen Verbänden nicht zu

¹⁾ Siehe Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts, S. 69, N. 63, und S. 81.

²⁾ Kein Volk hat die Idee der genossenschaftlichen Selbsthilfe praktisch so nachhaltig verwertet, wie das germanische Volk. Ist es zufällig, dass heute in romanischen Ländern die genossenschaftlichen Versicherungsverbände kaum ein dürftiges Dasein fristen, dass sie dagegen in deutschen Ländern vortrefflich gedeihen und in mehreren Branchen die führende Stellung einnehmen?

³⁾ Vergl. Goldschmidt, a. a. O., S. 355 fg.

⁴⁾ Siehe Goldschmidt, l. c.

finden, so wenig wie in den heute noch zahlreich vorhandenen kleinen Versicherungsvereinen (Sterbe- und Unterstützungskassen), die nach dem Muster ihrer mittelalterlichen Vorgänger die Schäden planlos unter die Gefahrsgenossen repartieren.¹⁾ Das Versicherungswesen fasste feste Wurzeln erst, als das Versicherungsgewerbe einsetzte und die Aufgabe übernahm, die Sicherungsbedürftigen in grosse Gefahrsgemeinschaften zusammenzufassen.²⁾ Damit war ein Doppeltes gewonnen. Die umfassenden Gefahrsgemeinschaften gewährten, weil sie eine durchgreifende Gefahrsverteilung und die Bildung eines durch zahlreiche Prämienbeiträge gespiesenen Ersatzfonds ermöglichten, den Interessenten eine höhere Sicherheit, als sie in den kleinen, im Seeverkehre vielfach zufällig begründeten Schutzverbänden zu finden war. Sie verschafften alsdann dem Versicherer ein reiches Erfahrungsmaterial, das ihm, in Verbindung mit den von den genossenschaftlichen Verbänden gemachten Beobachtungen, gestattete, empirisch sowohl die Gefahr zu werten, wie die erforderliche Gegenleistung, die Prämie, zu bemessen.

Das Versicherungsgewerbe nahm sich zunächst der Interessen der Seeschifffahrt an. Zweifellos deshalb, weil im internationalen Seeverkehre das dringende Sicherungsbedürfnis auf dem breiten Boden einer gegebenen grossen Gefahrsgemeinschaft der Seehandeltreibenden befriedigt werden konnte. Die Seeversicherung ist, zunächst als Warentransportversicherung, sodann als Kasko- und Frachtversicherung, um die Wende des 13. und 14. Jahrhunderts in den Küstenländern des Mittel-

¹⁾ Aus diesem Grunde sieht der neueste, S. 515 fg. dieser Abhandlung reproduzierte schweizerische Entwurf zu einem Bundesgesetze über den Versicherungsvertrag vom Jahre 1896 (im folgenden als „96er Entw.“ citiert) davon ab, die kleinen Versicherungsvereine dem Gesetze zu unterstellen. Art. 80 des Entwurfes. Diese primitiven, aller Technik und Erfahrungen baren Verbände haben, wie eine Reihe anderer Sicherungsinstitutionen, mit der Versicherung nur die ökonomische Zweckrichtung gemein. Ueber die wirtschaftliche Daseinsberechtigung jener Verbände hat indessen nicht ein Gesetz über das private Versicherungsrecht zu entscheiden.

²⁾ Vergl. Ehrenberg, Versicherungsrecht, I, S. 26 fg.; S. 31 und 34.

ländischen Meeres entstanden.¹⁾ Sie lehnt sich in ihrer wirtschaftlichen Zweckbestimmung und in der juristischen Entwicklung des Vertragsinhaltes an das Seedarlehen, an das „Assekuranzgeschäft des Altertums“ (Jhering), an.²⁾ Der Sprung vom Seedarlehen zur Versicherung war nicht unvermittelt. Die Umwandlung war durch das umfassendere Sicherheitsbedürfnis des Seeverkehres und durch veränderte geschäftliche Gepflogenheiten bedingt. Weil das Seedarlehen nach diesen beiden Richtungen hin überhaupt und im besondern der Höhe der Darlehensprämie wegen nicht mehr zu genügen vermochte, griff man, wie oben dargelegt wurde, zunächst zum Mittel der Schutzverbände und alsdann zum Mittel der Versicherung. — Die Seeversicherung verbreitete sich rasch über die europäischen Mittelmeerländer. Geraume Zeit widmeten sich einzelne Kaufleute dem Versicherungsgewerbe. Namentlich Italiener und Spanier gefielen sich in der Rolle des Assekuradeurs. Den naheliegenden Uebelständen, die sich an einen derartigen Versicherungsbetrieb knüpfen mussten, begegnete man in der Folgezeit teils durch gesellschaftlichen Zusammenschluss mehrerer Einzelversicherer, vereinzelt auch — schon im 14. Jahrhundert — durch Rückversicherung, teils durch Schaffung kapitalkräftiger Korporationen. Die technische Vollendung der Seeversicherung, die in der rechnerischen Verarbeitung der Gefahrsstatistik gipfelt, fällt auf Ende des 17. oder auf Anfang des 18. Jahrhunderts.

Viel später als die Seeversicherung sind die übrigen Versicherungsarten, welche die übliche Terminologie unter dem Sammelnamen „Land- oder Binnenversicherungen“ (*assurances terrestres*) zusammenfasst, ins Leben getreten. Dass nicht nur im Seeverkehre, sondern auch im Gebiete des übrigen Wirtschaftslebens das Sicherheitsbedürfnis schon in früher Zeit bestanden hat, bekunden die zahlreichen genossenschaftlichen

¹⁾ Siehe Goldschmidt, a. a. O., S. 358 fg.; Bensa, *il contratto di assicurazione nel medio evo*, insbesondere docum. 2.

²⁾ Vergl. Goldschmidt, S. 362 fg.; Ehrenberg, a. a. O., S. 27 fg.

Verbände, von denen oben gesprochen wurde. Aber die notwendige Sicherung konnte hier, wie die festländischen Lebensverhältnisse nun einmal lagen, solange nur durch Vereinigung örtlich einander nahe gerückter Personen angestrebt werden, als die besondern Veranstaltungen, die eine rationelle Schädenverteilung sichern, nicht getroffen waren. Diese Veranstaltungen greifen auf wirtschaftliche und technische Momente zurück, die in ihrer Verbindung die Grundlage des Versicherungswesens bilden.

Das wirtschaftliche Moment liegt in der umfassenden Gefahrgemeinschaft, welche die Möglichkeit bietet, die Schäden auf eine so grosse Anzahl gleichartig bedrohter Personen zu repartieren, dass das vom Einzelnen geforderte Opfer innerhalb der Grenze der Leistungsfähigkeit des Sicherungsbedürftigen bleibt. Der Zusammenschluss zahlreicher, gleichartig bedrohter Personen erfolgte nicht spontan, etwa als Ausfluss des, durch ein individuelles Sicherungsbedürfnis verstärkten menschlichen Solidaritätsgefühles. Er musste gewerbsmässig geschaffen und erhalten werden (Anwerbebetrieb). — Doch hätte die Versicherung lediglich dadurch, dass sie zahlreiche Gefahrgenossen zu einer Gefahrgemeinschaft zusammenfasste, keinen namhaften Erfolg erzielt. Den Associationsgedanken teilt sie mit vielen andern Gebilden des wirtschaftlichen Lebens. Was die Versicherung als eigenartige Fürsorgeeinrichtung charakterisiert und von andern ähnlichen Institutionen scharf abgrenzt, ist ihre Technik, die Art und Weise, wie die Versicherung ihr Verteilungsamt unter den Gefahrgenossen ausübt, wie sie Leistung und Gegenleistung verteilt. Die Versicherungstechnik gipfelt in jener genialen Einrichtung, die mit Hilfe der Statistik und der Wahrscheinlichkeitsrechnung eine ebenso sichere, wie rationelle Schädenverteilung ermöglicht. Die technischen Grundlagen sind das Produkt wissenschaftlicher Arbeiten, das rechnerische Resultat statistischer Massenbeobachtungen über die Häufigkeit und die Art und Weise des Eintreffens bestimmter Ereignisse. Die Mortalitätsstatistik z. B. giebt an, in welcher Weise sich das Absterben einer Anzahl beobachteter Personen gleichen Alters vollzogen hat; die Un-

fallsstatistik zeigt, wie viele der beobachteten Individuen von Unfällen getroffen worden sind und in welchem Grade (Tod, dauernde oder vorübergehende, gänzliche oder teilweise Erwerbsunfähigkeit). Ähnliche statistische Erhebungen liegen den übrigen Versicherungsbranchen zu Grunde. Die statistischen Beobachtungsergebnisse sind mithin Erfahrungen. Sie verschaffen dem Versicherer nicht die Gewissheit, sondern nur die, je nach der gewählten strengeren oder laxeren Beobachtungsmethode höhere oder geringere Wahrscheinlichkeit, dass die Ereignisse auch künftighin in ähnlicher Weise in Erscheinung treten werden. Der Eintritt des befürchteten Ereignisses ist für den einzelnen Bedrohten allerdings stets ein unberechenbarer Zufall. Aber die Erfahrung lehrt, dass bei einer grossen Anzahl gleichartig bedrohter Personen (Risiken) das Verhältnis der Geschädigten zu den Gefährdeten nur innerhalb enger Grenzen zu schwanken pflegt und dass auf die möglichen Abweichungen das Gesetz der grossen Zahlen angewendet werden darf. Nach diesem Gesetze sind die Schwankungen relativ um so geringer, je grösser die Zahl der versicherten Risiken ist. Damit ist praktisch die Notwendigkeit des Grossbetriebes des Versicherungsgewerbes gegeben. Die Anwendbarkeit des Gesetzes der grossen Zahlen setzt voraus, dass die einzelnen Risiken von einander und von jeder dritten gemeinsamen Schadensursache unabhängig sind. Diese Voraussetzung kann nur mit Hilfe besonderer Massnahmen des Geschäftsbetriebes (Vermeidung der zu Massenunfällen geneigten Risikenhäufung) erfüllt werden. Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit, dass das Versicherungsgeschäft rationell betrieben werden muss (planmässiger Grossbetrieb). Nur unter dieser Voraussetzung ist der Versicherer in der Lage, mit Hilfe der technischen Grundlagen sich eine zutreffende Erwartung über die Wahrscheinlichkeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses zu bilden und die Nettoprämie, das rechnermässige Äquivalent des Risiko, mit annähernder Sicherheit zu bestimmen. Die Versicherungstechnik ermöglicht mithin dem planmässigen Grossbetriebe die korrekte Risikowertung und die erforderliche Prämienberechnung.

So ausgerüstet, ist das Binnenversicherungswesen im 17. Jahrhundert auf den Plan getreten (Lebens- und Feuerversicherung). Es hat sich bis auf den heutigen Tag versicherungs- und geschäftstechnisch stetig vervollkommt und eine stattliche Zahl neuer Triebe gezeitigt.

Erst die vollendete Technik hat dem Versicherungswesen seine Stellung im modernen Wirtschaftsleben verschafft. Die rationell betriebene Versicherung ist, auf Grund ihrer technischen Basis und wirtschaftlichen Funktion, keine Lotterie, kein gewagtes Geschäft. Der Zweck der Versicherung ist auf Schadensausgleichung gerichtet; er hat daher mit den Glückspielgeschäften nichts gemein. Die Art des Geschäftsbetriebes sodann — der planmässige Grossbetrieb — hat die Versicherung auch technisch des aleatorischen Charakters so sehr entkleidet, dass von einem grössern Wagnisse, als es sich bei den meisten industriellen Betrieben findet, nicht gesprochen werden darf.¹⁾ Mit Unrecht hat daher die neuere Gesetzgebung den Versicherungsvertrag in die Kategorie der gewagten Geschäfte eingereiht. Diese Charakterisierung bietet zudem keine juristisch brauchbare Handhabe. Es giebt für die gewagten Geschäfte keine gemeinsamen Rechtssätze, im besondern keine solche, auf welche die versicherungsrechtlichen Besonderheiten gegründet werden könnten. Gelegentliche partikularrechtliche Normen (vergl. z. B. Preuss. L.-R., I, 11, §§ 539 fg.) sind augenscheinlich auf das Versicherungsgeschäft zugeschnitten.

2. Die Elemente der Versicherung.

Aus den skizzierten wirtschaftlichen und technischen Momenten, die dem Versicherungswesen sein charakteristisches Gepräge verleihen, schälen sich die Elemente der Versicherung

¹⁾ Das an die schweizerischen Emissionsbanken gerichtete Verbot, Versicherungsgeschäfte zu betreiben (Art. 16, litt. e, des Banknotengesetzes), hat hiernach finanztechnisch keine Berechtigung.

heraus. Sie sind technischer und wirtschaftlicher Natur; sie beschlagen die Gefahr (das Risiko) und die Sicherung des Ersatzwertes (die Versicherungsleistung). Aus diesen beiden Elementen resultiert eine Reihe berechtigter Besonderheiten, die im Versicherungsrechte zum Ausdruck gelangen müssen, vielfach aber nicht oder nur ungenügend erfasst und gewürdigt werden, namentlich soweit sie auf die Technik zurückgreifen. Mit Unrecht wird der Technik ein massgebender Einfluss auf die rechtliche Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses aberkannt und nur die nebensächliche Stellung einer internen Geschäftseinrichtung zugebilligt. Aus unsern frühern Darlegungen folgt, dass das Versicherungsgeschäft nicht, wie regelmässig die Industriezweige unseres wirtschaftlichen Lebens, in beliebiger Weise betrieben werden kann; es setzt bestimmte, vom individuellen Ermessen unabhängige Einrichtungen, die technischen Grundlagen, notwendig voraus. Sie sind nicht eine nützliche Operationsbasis, deren Beobachtung lediglich Klugheit und geschäftliche Umsicht dem Versicherer gebieten; sie sind die unentbehrliche, häufig gesetzlich geforderte und staatlich kontrollierte Grundlage des Versicherungsgeschäftes.¹⁾ In dieser Funktion kommen die technischen Grundlagen bei der Regelung einer Reihe wichtiger Rechtsfragen wirksam zur Geltung. Einmal insoweit, als auf ihnen die Berechnungen des Versicherers über Imminenz und Umfang der Gefahr und das erforderliche Äquivalent (Risikoprämie) beruhen. Diese Berechnungen sind, weil technisch festgelegt und dem Belieben des Versicherers entzogen, nicht einseitige Geschäfts- oder Spekulationskalkulationen,²⁾ sondern bilden die feststehende, auch dem Versicherungsnehmer gegenüber verbindliche Basis für eine Reihe geschäftlicher Massnahmen (wie hinsichtlich Anzeigepflicht, Gefahrsänderungen, Reservebestellung, Rück-

¹⁾ Vergl. u. a. das schweizerische Versicherungsaufsichtsgesetz vom 25. Juni 1885, insbesondere Art. 2, 5 und 6.

²⁾ Vergl. hiezu die bemerkenswerten Urteile des Tribunal de la Seine (bei Marsangy, *Jurisprudence générale des assurances terrestres*, Paris 1882, III, S. 141) und des Reichsgerichtes (vom 12. XI. 1890, *Bolze, Praxis*, Bd 11, N^o 439 und 440).

kauf, Umwandlung, etc.), die für die Gestaltung des Vertragsverhältnisses bedeutungsvoll sind. Die technischen Grundlagen fordern, wie dargelegt wurde, weiter den rationellen Geschäftsbetrieb. Die Notwendigkeit des planmässigen Grossbetriebes zwingt den Versicherer, von den Satzungen des gemeinen Verkehrsrechtes da abzugehen, wo die Bedürfnisse des Grossbetriebes besondere Vorschriften erheischen.¹⁾ Muss hiernach zugegeben werden, dass das technische Element im Versicherungsgeschäfte zur Geltung zu kommen hat, so ist konsequenterweise die Durchführung der durch die technischen Grundlagen bedingten Vorkehren rechtlich zu sichern.

a. Das technische Element ist die Gefahr, gegen deren Folgen Versicherung gewährt wird.²⁾ „Gefahr“ im Sinne der Versicherungstechnik ist die Möglichkeit des zufälligen Eintrittes einer bestimmt charakterisierten, ökonomisch nachteiligen Thatsache. Hieraus ergeben sich folgende wesentliche Merkmale jeder Versicherungsgefahr.

aa. Der Eintritt der ökonomisch nachteiligen Thatsache, des befürchteten Ereignisses, muss möglich sein. Möglich ist, was geschehen kann. Das Mögliche steht begrifflich im Gegensatze zum Unmöglichen und zum Gewissen. Gegen unmögliche Ereignisse Schutz zu suchen, wäre vernunftwidrig.

¹⁾ Unter diesem Gesichtspunkte ist eine Reihe von Fragen zu behandeln. So namentlich die Frage nach der Erkundigungspflicht des Versicherers und die Frage über die Verzugsfolgen bei versäumter Prämienzahlung. Endemann, der (in Goldschmidt's Zeitschr., Bd 10, S. 11) eine Erkundigungspflicht des Versicherers mit der Begründung fordert: „Kein Zweifel, dass im Interesse der Verkehrssicherheit bei Geltendmachung eines Irrtums in Versicherungen dieselbe Stimmung obwalten muss, die man im Handelsverkehr überall und mit Recht wahrnimmt: nämlich möglichst einengende Auslegung. Vorher sich erkundigen und überlegen, nicht nachher querulieren, ist ein notwendiger Wahlspruch des sich selbständig fühlenden Verkehrs,“ verkennt die augenscheinlichen Bedürfnisse des Grossbetriebes.

²⁾ Vergl. zu den folgenden Ausführungen Ehrenberg, a. a. O., insbesondere S. 4 fg.; Vivante, Allgemeine Theorie der Versicherungsverträge (auch in Goldschmidt's Zeitschr., Bd 39); Hecker, Zur Lehre von der rechtlichen Natur der Versicherungsverträge, I. Abteilung, München 1892.

Mit dem Wesen der Versicherung nicht vereinbar würde eine Sicherung gegen solche Gefahren sein, deren Auslösung überhaupt und der Zeit nach gewiss ist. Sie wäre auch unwirtschaftlich. Die rationelle Oekonomie begegnet derartigen Schädigungen wirksamer in anderer Weise (durch Abschreibungen, etc.). Eine Sicherung gegen unmögliche oder gewisse Ereignisse kann daher — auch abgesehen von dem in Art. 17, O. R., niedergelegten Grundsatz — nicht in Form der Versicherung zu Recht bestehen. — Die Versicherungsgefahr bezieht sich, ihrem Wesen zufolge, notwendig auf ein zukünftiges Ereignis, das entweder überhaupt ungewiss (Elementarversicherung, Unfallversicherung, etc.) oder mindestens hinsichtlich des Zeitpunktes seines Eintrittes ungewiss ist.¹⁾ So die Versicherung auf den Todesfall. Sie richtet sich in ihrem wirtschaftlichen Erfolge nicht gegen den Tod schlechthin, sondern gegen den vorzeitigen Tod, der menschliche Arbeitskraft, Erwerbs- und Sparfähigkeit vorzeitig, vor Erreichung des gewollten Sparresultates, vernichtet. Der Eintritt dieses Ereignisses ist möglich, aber nicht gewiss. — Die Möglichkeit, dass ein Ereignis eintritt, kann eine höhere oder geringere sein. Der Grad des wahrscheinlichen Eintrittes beeinflusst grundsätzlich bloss die Wertung des Risiko, sofern es, seiner eminenten Gefahrs-momente wegen, nicht geradezu als versicherungsunfähig erscheint.²⁾

bb. Die Gefahr muss ihrer Art und ihren Wirkungen nach bestimmbar, messbar sein. Dieses Requisit ist, weil von ihm Leistung (Prämie) und Gegenleistung (Ersatzwert) abhängen, so bedeutsam, dass mit ihm die Versicherung steht und fällt. Eine Reihe elementarer Ereignisse ist in ihren möglichen Folgen nicht zu bemessen: die Gefahr des Erdbebens, Orkans, Krieges, der Ueberschwemmung, vulkanischer Eruptionen, kurz die Gefahr von Ereignissen, die regelmässig Massenunfälle im Gefolge haben, die gleichzeitig eine grosse

¹⁾ Die rechtliche Konsequenz dieses Satzes zieht Art. 12 des 96er Entw.

²⁾ Auf Grund dieser Erwägung hat der Gesetzgeber insbesondere die Frage der Gefahrsänderung mit Vorsicht zu behandeln. Vergl. Art. 28 fg. des 96er Entw.

Anzahl von Personen zu treffen pflegen. Mit Unrecht wirft man dem Versicherer namentlich der Lebens-, Unfall- und Feuerbranche vor, dass er nicht jedwede Gefahr decke. Die Versicherung müsste ihren festen Halt verlieren, wenn sie Risiken, die in ihren Folgen unberechenbar sind, schlechthin in den Bereich des Geschäftsbetriebes zöge. Nur bei äusserster Vorsicht mag der Versicherer derartige Gefahrsbestandteile in die Versicherung einschliessen. In dieser Richtung muss jede gesetzliche Einwirkung vermieden und die Initiative dem Versicherer, unter Kontrolle der staatlichen Aufsichtsbehörde, überlassen werden.¹⁾

cc. Die nachteilige Thatsache muss zufällig eintreten, sich zufällig aus der Gefahr auslösen. Ereignisse, die der Versicherte freiwillig herbeiführt, fallen grundsätzlich nicht unter Versicherung. Diesen Satz fordert, im Hinblick auf die meisten Versicherungsbranchen, schon ein starkes öffentliches Interesse, das Interesse, das die gemeine Wohlfahrt an der Erhaltung der Individuen und des Nationalvermögens hat. Das Zufallsmoment steht jedoch hier nicht vom rechtspolitischen, sondern vom versicherungstechnischen Standpunkte aus in Frage. Versicherungstechnisch zufällig ist dasjenige Ereignis, das unabhängig vom Willen des Bedrohten eintritt und gleichmässig in Erscheinung zu treten pflegt. Nur Thatsachen, die diese Merkmale an sich tragen, sind statistisch kontrollierbar und daher versicherungstechnisch fassbar. — Damit scheiden aus dem Kreise der versicherbaren Thatsachen von vorneherein aus alle willkürlichen Handlungen, mag auch für die Gesamtheit derselben eine scheinbare Gleichmässigkeit der Verhältnisse gegeben sein. Die Versicherungspraxis durchbricht neuestens dieses Prinzip, indem sie das leichte Verschulden überhaupt und, unter besondern Kautelen, auch den Selbstmord des Versicherten in die Versicherung einschliesst.

Beide Ausnahmen sind, m. E., unbedenklich zuzulassen. Gegen den Selbstmord wirkt nachhaltig der dem Menschen innewohnende Selbsterhaltungstrieb. Die Grosszahl der Selbst-

¹⁾ Vergl. Art. 32 des 96er Entw.

mörder handelt unter dem Drucke schwerer geistiger oder körperlicher Leiden. Das Selbstmordrisiko bildet sodann erfahrungsgemäss einen unbedeutenden Bestandteil des Lebensversicherungsrisiko.¹⁾ — Den Einschluss des leichten Verschuldens in die Versicherung fordern dringende wirtschaftliche Bedürfnisse.²⁾ Niemand ist vor möglicherweise folgenreichen Unaufmerksamkeiten und Versehen sicher. Aus der Deckung des leichten Verschuldens haben sich praktisch keine Inkonvenienzen ergeben. Die Erfahrung hat eben bestätigt, dass Versehen und Unaufmerksamkeiten, so wie sie im Leben vorzukommen pflegen, nicht den Charakter von willkürlichen Handlungen, sondern das Gepräge von nicht zu vermeidenden Missgriffen an sich tragen. Der Versicherer darf daher unbedenklich das leichte Verschulden technisch als ein zufälliges Ereignis behandeln.

Nicht alle zufälligen Thatsachen sind auf die Gleichmässigkeit ihrer Erscheinung statistisch kontrollierbar. Die in den versicherungstechnischen Grundlagen verarbeiteten statistischen Erhebungen setzen nicht nur zufällige Massenerscheinungen des wirtschaftlichen Lebens voraus, sondern weiter so geartete zufällige Massenerscheinungen, die in ihrem Auftreten eine grosse Regelmässigkeit aufweisen, dergestalt, dass dieses Auftreten nach gewissen Grundsätzen, nach ihrer sogen. Gesetzmässigkeit, festgestellt werden kann. Nur da, wo diese Voraussetzung zutrifft, kann die Wahrscheinlichkeitsrechnung einsetzen und das statistische Beobachtungsmaterial rechnerisch verwerten. Jenes Merkmal weist eine Reihe von Thatsachen nicht auf, insbesondere die oben unter litt. bb charakterisierten Ereignisse (Krieg, Erdbeben, Orkan, etc.). Wo dennoch gegen derartige

¹⁾ Ueber die privatrechtliche Bedeutung des Selbstmordes hat der schweizerische Juristenverein in seiner XXIII. Jahresversammlung (Aarau 1885) diskutiert. Die Frage, die damals lediglich vom Standpunkte der juristischen Kasuistik aus behandelt wurde, bereitet der Rechtsprechung heute keine besondern Schwierigkeiten mehr. Vergl. auch Art. 32 des 96er Entw.

²⁾ Siehe Art. 16 des 96er Entw.

Ereignisse Versicherung gewährt wird, handelt es sich lediglich um tastende Versuche (wie z. B. beim Einschlusse der Kriegsgefahr in die Lebensversicherung oder bei der — neuestens in Frankreich praktizierten — Ausdehnung der Feuerversicherung auf Dynamitexplosionsgefahren).

dd. Die Versicherungsgefahr muss eine wirtschaftliche Gefahr sein; ihre Auslösung muss ökonomisch nachteilig wirken. Die Versicherung gründet sich darauf, dass das Vermögen des Bedrohten infolge des Eintrittes des befürchteten Ereignisses um einen gegenwärtigen oder künftigen sichern Bestandteil vermindert wird. — Hieraus resultiert der versicherungsrechtliche Fundamentalsatz: ohne Schaden kein Ersatz und Ersatz, innerhalb der durch die Versicherungssumme markierten Grenze, nur bis auf die Höhe des wirklichen Schadens.¹⁾ Die Versicherung findet nur insoweit, als sie den Schutz ökonomischer Interessen bezweckt, die Anerkennung des Rechtes. Jenen im Wesen der Versicherung begründeten Satz fordern auch rechtspolitische Erwägungen. Das Gemeinwohl darf nicht durch Wettversicherungen, die kein wirtschaftliches Interesse decken, gefährdet werden.

Als Schaden, den die Versicherung auszugleichen fähig ist, erscheint jede ungünstige Vermögensänderung. Die herkömmliche Unterscheidung zwischen unmittelbarem und mittelbarem Schaden greift im Gebiete des Versicherungswesens nicht durch.²⁾ Dass auch die schädigenden Störungen, denen die menschliche Arbeitskraft ausgesetzt ist, in Form des Schadensersatzes ausgeglichen werden können, darf heute nicht mehr bestritten werden. Das moderne Recht schützt ja auch die mit der Person des Menschen verknüpften materiellen und ideellen Rechtsgüter civilrechtlich (Art. 52 fg.,

¹⁾ Vergl. Art. 54 des 96er Entw.

²⁾ Siehe Art. 44 des 96er Entw. Es liegt durchaus kein Grund vor, der in deutschen Staaten vielfach verpönten *Chomageversicherung* (Versicherung gegen die Folgen von Betriebsstörungen industrieller Etablissements) die rechtliche Anerkennung zu versagen. Vom — allein massgebenden — wirtschaftlichen Standpunkte aus erscheint übrigens auch dieser Schaden hinsichtlich Verursachung und Wirkung als „direkter.“

O.-R.). Es anerkennt mithin grundsätzlich die wirtschaftliche Versicherbarkeit derartiger Interessen. Der schulstreitigen Frage, ob die Lebensversicherung wahre Versicherung sei, braucht, da auch die Technik und Versicherungspraxis die Lebensversicherung als echte Assekuranz behandeln, nicht näher getreten zu werden. Dass die Lebensversicherung — wie auch die individuelle Unfallversicherung — Besonderheiten aufweist, liegt in ihrer technischen Konstruktion, vornehmlich aber in ihrer Zweckbestimmung begründet. Der Wert des auf Menschenleben basierten versicherbaren Interesse ist objektiv nicht schätzbar. Es muss daher notwendig zulässig sein, die Feststellung der Höhe der Versicherungssumme dem Bedürfnisse des Einzelnen zu überlassen und von der Fixierung des Versicherungswertes sowohl, wie von der Schadensliquidation abzusehen. Andernfalls würde die Lebens- und Unfallversicherung des praktischen Wertes entbehren. Die Feststellung des versicherbaren Interesse durch den Versicherten hat nichts Stossendes an sich; sie erscheint gegenteils als die praktisch richtige Lösung gegebener Verhältnisse. Eines Nachweises, einer Präzisierung des versicherbaren Interesse bedarf es nicht; immerhin bekundet der Versicherte durch die Prämienzahlung auch thatsächlich, dass ihm ein Schaden droht, der durch die Versicherung ausgeglichen werden soll.¹⁾

b. Neben dem technischen Elemente der Gefahr steht das wirtschaftliche Element der Sicherung des Ersatzwertes.

Die Versicherung greift nicht schon da Platz, wo eine Gefahr technisch messbar erscheint. Es müssen weiter bestimmte wirtschaftliche Momente und geschäftliche Veranstaltungen gegeben sein, welche die Zuführung des Ersatzwertes sichern.

aa. Im Vordergrund steht das Sicherungsbedürfnis. „Raum für Versicherung ist überall da, wo gleiche ökonomische

¹⁾ Vergl. Goldschmidt, System des Handelsrechts, 4. Aufl., S. 257 fg.; Ehrenberg, in Goldschmidt's Zeitschr., Bd 33, S. 28 fg.; meine Abhandlung, Zeitschr. des bern. Juristenvereins, Bd 28, S. 1 fg.

Ungewissheit von einer grössern Anzahl Personen mit Unlust empfunden wird“ (Hecker). Die Gefahr darf nicht vereinzelte Personen bedrohen; sie muss eine grosse Anzahl Menschen bedrohen und zwar dergestalt, dass die Gefahr vom Einzelnen nur schwer, von der Gesamtheit der Bedrohten dagegen leicht getragen werden kann. Nur unter dieser Voraussetzung besteht das Bedürfnis zur Bildung kräftiger, die Präsenz des Ersatzwertes sichernder Gefahrgemeinschaften. Die Mindestzahl der Gefahrsgenossen lässt sich abstrakt nicht fixieren. Erfahrungsgemäss variiert sie für die einzelnen Versicherungsarten. Allgemein gültig ist nur der Satz, dass die Schadensausgleichung im Prinzipie um so gesicherter erscheint, je grösser die Zahl der Gefahrsgenossen ist. Denn bei einem kräftigen Versicherungsbestande sind die Schwankungen im Verhältnisse der Bedrohten zu den Geschädigten geringer, als bei einem kleinen Versicherungsstocke.

bb. Die gewollte Sicherung erlangt der Bedrohte durch Beitragsleistungen. Der Beitrag — die Prämie — ist der Gegenwert des Risiko. Die gesamten Prämien bilden einen Fonds (Ersatzfonds), aus dem der Versicherer die zur Bezahlung der Schäden erforderlichen Mittel schöpft. Die Versicherung ist daher notwendig entgeltliches Geschäft. Die Prämie berechnet der Versicherer an Hand seiner technischen Grundlagen. Die Nettoprämie ist das rechnungsmässige Aequivalent des Risiko. Sie genügt nicht zur Deckung der sämtlichen Ausgaben. Der Versicherer hat, neben den Ersatzleistungen, Verwaltungskosten zu bestreiten und überdies mit der Möglichkeit zu rechnen, dass die Wirklichkeit von der, der Prämienbemessung zu Grunde gelegten Erwartung zu seinen Ungunsten abweicht. Diese Erwägungen fordern einen in der Regel bedeutenden Zuschlag zur Nettoprämie. Die Summe dieser beiden Elemente, Nettoprämie und Zuschlag, ist die Bruttoprämie, deren Höhe die Prämientarife bestimmen. — Die Befriedigung des Sicherungsbedürfnisses setzt voraus, dass der Prämienaufwand das Vermögen des Sicherungsbedürftigen nicht über Gebühr belastet. Praktikabel ist nur diejenige Versicherung, welche die Schäden in einer, dem Einzelnen nicht merklich

fühlbaren Weise auf die Gefahrgemeinschaft zu verteilen vermag. Die Prämie darf daher einen, im Verhältnisse zum möglichen Schaden kleinen Betrag nicht übersteigen.

Die Höhe der erforderlichen Prämie hängt von der Beschaffenheit des einzelnen Risiko ab. Indessen ist mit der technisch korrekten Risikowürdigung allein nicht auszukommen. Um den wirklichen Verlauf der Risiken den rechnerischen Grundlagen möglichst zu nähern, sind bestimmte geschäftstechnische Vorkehren, die in der Risikenteilung gipfeln, unerlässlich. Die Versicherung hat mit der Gefahr der Risikohäufung (Klumpenversicherung), welche die Suffizienz der technisch berechneten Beitragsleistungen in Frage stellt, zu kämpfen. Die nach Gegenstand, Raum und Zeit gehäuften Risiken bergen die Gefahr von Massenunfällen in sich, namentlich da, wo der Eintritt des befürchteten Ereignisses bei dem einen Versicherten zugleich auch die Gefahr für die übrigen Versicherten erhöht oder auslöst (so insbesondere in der Feuerversicherung). Dieser Gefahr vermag nicht die Versicherungstechnik, sondern nur die rationelle Risikenteilung zu begegnen. Sie ist eine natürliche (Umspannung grösserer Territorien durch eine Gefahrgemeinschaft) und eine künstliche (angemessene, den Verhältnissen der einzelnen Versicherungsanstalt angepasste Rückversicherung).

Da nur der rationelle Versicherungsbetrieb den Bedrohten wirkliche Sicherheit gewährt, dieser Betrieb aber in Mechanismus und Funktion vom Laien nicht erfasst werden kann, ist es Sache der fürsorglichen Staatsthätigkeit, das Versicherungsgewerbe namentlich in seinem technischen und geschäftlichen Gebaren zu beaufsichtigen.¹⁾ Dieselben besondern Gründe fordern de lege ferenda auch privatrechtlich sichernde Massnahmen gegen den kreditunwürdigen Versicherer.²⁾

¹⁾ Vergl. Art. 34, Abs. 2, der Bundesverfassung und Bundesgesetz betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens vom 25. Juni 1885.

²⁾ Siehe Art. 35 des 96er Entw.

cc. Aus dem Sicherungszwecke ergeben sich die Voraussetzungen, unter denen der Ersatzwert zugeführt wird. Die Versicherungsleistung ist zu gewähren, weil der Eintritt des befürchteten Ereignisses einen Schaden bewirkt hat; sie ist durch die, infolge dieses Ereignisses entstandene ungünstige Vermögensänderung kausal bedingt. Diese Sicherung prägt sich juristisch im Versicherungsanspruche aus. Daher besteht ein tiefgreifender Unterschied zwischen der Versicherung einerseits und allen jenen Fürsorgeeinrichtungen andererseits, die auf die Bedürftigkeit des Geschädigten abstellen. Eine derart fundierte staatliche Arbeiterversicherung z. B. wäre nicht Versicherung, sondern lediglich eine durch praktische Verwertung der Versicherungstechnik geschaffene Weiterbildung der öffentlichen Armenpflege.

Der Ersatzwert muss materiell gesichert, präsent sein. Er ist es, wenn seine Zuführung nicht von der ungewissen Zukunft abhängt, sondern schon mit Abschluss des Sicherungsgeschäftes gewiss ist. Diese materielle Sicherung liegt in der Präsenz eines ausreichenden Ersatzfonds. Da dieser Fonds aus den Beiträgen der Gefahrsgenossen gebildet werden muss, sind die Prämien notwendig zum voraus zu entrichten.¹⁾

3. Die Quellen des privaten Versicherungsrechtes.

Das Versicherungsrecht besitzt einen ausgeprägt universalen Charakter. Es hat sich in allen Kulturstaaten, freilich nicht überall in demselben Tempo, in den Grundzügen gleichartig entwickelt. Diese uniforme Entwicklung liegt in der Gleichheit der rechtsbildenden Faktoren — Versicherungstechnik und wirtschaftliche Sicherungsbedürfnisse — begründet. Sie eröffnet an Stelle einer nationalen eine ergiebige internationale Rechtsquelle. Das Versicherungsrecht stellt das Recht einer besondern Vertragsart dar. Ihr ordnen sich zahlreiche Erscheinungsformen unter. Die Entwicklung des Versicherungsrechtes knüpft an die Seeversicherung an. Das materielle See-

¹⁾ Vergl. Art. 21 des 96er Entw.,.

versicherungsrecht gestaltete sich, nachdem es sich mit den, seiner Konsolidierung hinderlichen kanonistischen Subtilitäten zunächst auf Umwegen, durch rechtsgeschäftliche Fiktionen, alsdann direkt mit Hilfe schützender gesetzlicher Spezialerlasse, abgefunden hatte, in der Hauptsache frei nach den Bedürfnissen des Handelsverkehrs.¹⁾ In den vom Meere bespülten Staaten besteht ein im Laufe der Jahrhunderte völlig durchgearbeitetes, heute meist gesetzlich festgelegtes Seeverversicherungsrecht. Die erste umfassende und mustergültige Kodifikation erfolgte in Frankreich durch die im Jahre 1681 erlassene „Ordonnance de la marine.“ Wirtschaftlich und juristisch interessant ist die Thatsache, dass die aus dem Ende des 14. Jahrhunderts stammenden Seeverversicherungspolizen sich inhaltlich von den heute üblichen nicht wesentlich unterscheiden.²⁾

Das Recht der Neubildungen dagegen, das sogen. Binnenversicherungsrecht, hat mit der Entwicklung des Binnenversicherungswesens nicht Schritt gehalten. Durchaus zutreffend bemerkt Ehrenberg, a. a. O., S. 41: „Ueber viele der wichtigsten Grundsätze hat sich, trotz der Mitarbeit aller Kulturenationen, eine Einigung in Theorie und Praxis noch nicht erzielen lassen, und es ist daher leicht zu verstehen, dass auch die Gesetzgebung sich in den meisten Staaten bisher dem Versicherungsrechte gegenüber noch sehr zurückhaltend gezeigt hat. Wo man eine umfassende Kodifikation versuchte, sind vielfach farblose, allgemeine, nichtssagende oder geradezu verkehrte Rechtssätze herausgekommen; eine prinzipielle Erfassung der Interessenkonflikte, um die es sich handelt, eine hier besonders notwendige Scheidung von absoluten und dispositiven Rechtsnormen ist selbst in der Litteratur kaum versucht worden, und die Praxis der Gerichte, in wichtigen Einzelfragen, wie stets, der Theorie weit vauseilend, hat naturgemäss selten Veranlassung gehabt, den grossen Prinzipienfragen näher zu treten. Während das Versicherungs-

¹⁾ Vergl. Goldschmidt, Universalgeschichte, S. 373 fg.; Ehrenberg, Versicherungsrecht, S. 36 fg.

²⁾ Siehe die Nachweisungen bei Goldschmidt, a. a. O., S. 375 fg., und bei Ehrenberg, in Goldschmidt's Zeitschr., Bd 32, S. 281.

wesen eine technische Vollkommenheit, eine praktische Wirksamkeit ohne Gleichen erreicht hat, befindet sich das Versicherungsrecht, welches ihm Halt und Sicherheit gewähren sollte, in einem beklagenswerten Zustande innerer und äusserer Unfertigkeit.“

Dieser Rechtszustand muss befremden. Man sollte meinen, dass sich schon auf Grundlage des fein durchgebildeten Seeverversicherungsrechtes ein zweckentsprechendes Binnenversicherungsrecht ohne sonderliche Schwierigkeiten hätte aufbauen lassen. In der That unterwirft denn auch die Gesetzgebung vereinzelt den Versicherungsvertrag schlechthin den seeverversicherungsrechtlichen Normen (Code civil, Art. 1964) oder regelt ihn gemeinsam für die See- und Binnenversicherung (so u. a. das preussische Landrecht vom 5. Februar 1794, dessen zutreffende Bestimmungen [Teil II, Titel 8, Abschn. 13, §§ 1934—2358] indessen in der Hauptsache teils durch das deutsche Handelsgesetzbuch, teils durch preussische Sondererlasse ausser Kraft gesetzt worden sind). Diese Ordnung der Dinge hat sich nicht bewährt. Die gegebene Präponderanz des gefestigten Seeverversicherungsrechtes liess für eine sachgemässe Berücksichtigung der im Binnenversicherungswesen steckenden Besonderheiten nur ungenügend Raum. Die nächste nachteilige Folge derartiger generalisierender Erlasse gab sich in einer Gepflogenheit kund, die sich rasch der Theorie und Rechtsprechung bemächtigte, in der Gepflogenheit nämlich, den für die Seeversicherung geltenden Normen kritiklos auch die Binnenversicherungsbranchen zu unterwerfen. Es hält heute noch vielfach schwer, klar zu machen, dass die für eine Versicherungsart anerkannten Rechtssätze im Wege der Analogie auf andere Versicherungsarten nur insoweit übertragbar sind, als hier dieselbe ratio, dieselben besondern Gründe vorliegen, die jene Sätze geschaffen haben. Der Gesetzgeber darf daher nicht einmal die allgemeinen Prinzipien unbesehen dem kodifizierten Seeverversicherungsrechte entnehmen.

Die Binnenversicherung musste, um ihrer Existenz willen, die lästigen Fesseln einer ungeschickt generalisierenden Gesetzgebung zu sprengen suchen. Dass dieser Versuch ge-

lang, ist im Interesse der Rechtsentwicklung zu begrüßen. Schwer verständlich ist dagegen, dass die Binnenversicherer, angelegentlich auf die Gefahren verfehlter Kodifikationen hinweisend, bis auf den heutigen Tag gegen eine gesetzliche Ordnung ihres Rechtes überwiegend sich sträuben, dass sie nach wie vor ihr Recht aus eigener Kraft festzulegen gesonnen sind.

Eine Reihe von Staaten hat die Kodifikation des Binnenversicherungsrechtes auf selbständiger Grundlage durchgeführt. So Portugal, Handelsgesetzbuch, 1834, umgearbeitet 1888; die Niederlande, H. G. B., 1838; Belgien, Gesetz von 1874 (Code de commerce, Buch I, Tit. X u. XI); Ungarn, H. G. B., 1875; Italien, H. G. B., 1882; Spanien, H. G. B., 1885; Rumänien, H. G. B., 1887. Unter den zahlreichen Kodifikationen der amerikanischen Staaten ragt diejenige von Chile, Handelsgesetzbuch, 1867, hervor. Auch das neueste Handelsgesetzbuch Japan's von 1898 enthält in den Art. 383 bis 430 binnenversicherungsrechtliche Bestimmungen. — Die Grosszahl dieser Gesetze ist im allgemeinen wenig muster-gültig. Zahlreiche prinzipielle Fragen sind nicht oder verkehrt entschieden. Der Gesetzgeber hat das Rechtsgebilde in seiner Eigenart, die in der Verbindung technischer und wirtschaftlicher Elemente liegt, meist nicht zu erfassen vermocht. Die wichtigste Branche, die Lebensversicherung, wird allenthalben mit gelegentlichen nichtssagenden Bestimmungen abgethan. Die tiefgreifenden Interessenkonflikte, die aus dem modernen Binnenversicherungsbetriebe herauswuchsen, sind nirgends ausreichend gewürdigt. Die Gesetzesökonomie ist mangelhaft und vielfach irreführend; sie lässt die gemeinsamen binnenversicherungsrechtlichen Grundsätze nicht klar hervortreten.

Die fortgeschrittensten Staaten Europas, England, Frankreich, Deutschland, Oesterreich, die Schweiz und die nordischen Länder, entbehren zur Stunde noch der Kodifikation. England hat durch Sondererlasse ein paar, die Lebensversicherung beschlagende Fragen geordnet. In deutschen Gliedstaaten finden sich gelegentliche Spezialgesetze über einzelne binnenversicherungsrechtliche Materien, nament-

lich über die Feuerversicherung. In Oesterreich hat es bei den im bürgerlichen Gesetzbuche (§§ 1267 bis 1269, 1288 bis 1292) enthaltenen Normen sein Bewenden. Die nach Massgabe des Art. 896, O. R., vorbehaltenen kantonalen Rechte ordnen den Versicherungsvertrag nur vereinzelt. Eingehendere Bestimmungen finden sich lediglich in den Civilgesetzbüchern der Kantone Zürich und Schaffhausen. Die übrigen Kantone begnügen sich mit der Feststellung einzelner versicherungsrechtlicher Grundsätze oder beschäftigen sich bloss mit der Frage nach der Stellung des Versicherungsvertrages im Rechtssysteme (aleatorische Verträge; Nichtanwendbarkeit des Spielverbotes). — In mehreren dieser Staaten machten sich wiederholt Kodifikationsbestrebungen geltend. In Oesterreich in Form eines, vom Justizministerium ausgearbeiteten „Entwurfes eines österreichischen Versicherungsgesetzes“ von 1870. Bemerkenswert ist weiter der vom Fachvereine österreichisch-ungarischer Assekurateure 1889 vorgelegte Entwurf. Intensiver waren die Versuche in Deutschland und in der Schweiz. Dort bald auf dem Boden des Reiches (Nürnberger Konferenz, Dresdener Bundeskommission und neuestens Bähr, Entwurf eines Reichsgesetzes über den Versicherungsvertrag, 1892, Archiv für bürgerl. Recht, VII, S. 1 fg.),¹⁾ bald auf dem Boden der Gliedstaaten (Württembergischer Entwurf eines Handelsgesetzbuches, 1839, und Baierischer Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, 1861). — Die schweizerischen Kodifikationsbestrebungen knüpfen sich an den Munzinger'schen Entwurf eines schweizerischen Handelsrechtes von 1864 und an den revidierten Kommissionsentwurf des Obligationenrechtes von 1877 (E³).

Die meisten dieser Versuche waren nur auf Feststellung der allgemeinen Grundsätze des Binnenversicherungsrechtes gerichtet. Keiner führte zum Ziele. Ueberwiegend nicht aus äussern, sondern aus innern, in der schwierigen Behandlung des Rechtsstoffes wurzelnden Gründen. Munzinger verfuhr

¹⁾ In Deutschland wird stündlich ein neuer Entwurf erwartet.

prohibitiv. Er legte seiner Arbeit zwei Gesichtspunkte, „die Aufrechthaltung der öffentlichen Ordnung (ordre public)“ und „den Schutz des Versicherten,“ zu Grunde. Die Entwurfsbestimmungen waren daher zweckgemäss beschränkt und in der Hauptsache mit zwingender Kraft ausgerüstet. Die begründete Kritik konnte nicht ausbleiben.¹⁾ Vor allem lag der Einwand nahe, dass „die öffentliche Ordnung,“ an sich schon ein undefinierbarer Begriff, als Grundlage civilrechtlicher Normen schlechterdings nicht taue. Auch das Postulat „des Schutzes des Versicherten“ musste für sich allein, losgelöst von der Eigenart der Versicherung, zu unhaltbaren Resultaten führen. Diesen Schwierigkeiten suchte der Dresdener Entwurf zu begegnen, indem er den entgegengesetzten Weg einschlug und nur allgemeine, mit subsidiärer Kraft ausgerüstete Vorschriften proponierte.²⁾ Angesichts der prädominierenden Stellung des Versicherers wäre jedoch auf dieser Basis eine Konsolidierung des Versicherungsrechtes nicht möglich gewesen. Incidis in scyllam, cupiens vitare charybdim. — Kein besseres Schicksal war dem schweizerischen Entwurfe von 1877 beschieden. In ihren „Bemerkungen über den Gesetzesentwurf für schweizerisches Obligationenrecht“³⁾ liessen die schweizerischen Versicherer an der Vorlage kein gutes Haar. Die Kritik war nicht sonderlich sorgfältig abgefasst,⁴⁾ in vielen Punkten aber wohl begründet. Der fachmännischen, vielfach nicht objektiven Kritik, die, genau besehen, sich gegen jede Kodifikation aussprach, schloss sich der schweizerische Juristenverein in seiner XV. Jahresversammlung (Zürich, 1877) an. Fatale Weise wies auch keiner der juristischen Kritiker der Kodi-

¹⁾ Vergl. u. a. Malss, Zeitschr. für Versicherungsrecht, Bd 1, S. 105 fg.

²⁾ Siehe Malss, Zeitschr. für Versicherungsrecht, Bd 1, S. 321 fg.; Bd 2, S. 1 fg.

³⁾ Zürich, 1877.

⁴⁾ Seite 35 der „Bemerkungen“ findet sich folgende unkritische Bemerkung der schweizerischen Kritiker: „Unseres Wissens findet sich nur (die stattliche Zahl 1877 bereits bestehender Kodifikationen übersieht der Verfasser!) in dem anno 1803 (!) in kraft getretenen Preussischen Landrechte das Versicherungsrecht in seiner Gesamtheit kodifiziert.“

fikation einen sichern Weg. — Den beiden schweizerischen Vorlagen und dem Dresdener Entwurfe haftet der Hauptmangel an, dass sie unter die von ihnen allein geordneten, allgemeinen Bestimmungen in der Hauptsache nur Normen aufgenommen haben, die ausschliesslich für die Sachversicherung gelten, mit der Personenversicherung dagegen unvereinbar sind. Der neueste norwegische und der holländische Entwurf bekunden in wichtigen Punkten einen Fortschritt.

Neben allen diesen Vorarbeiten steht dem Gesetzgeber die ergiebige Quelle eines internationalen Gewohnheitsrechtes zur Verfügung. Vor allem aus zahlreichen Verkehrserscheinungen und richterlichen Entscheidungen des Auslandes haben sich Rechtsüberzeugungen herausgeschält, denen der heimische Gesetzgeber sich unbedenklich anschliessen darf. Doch ist zu beachten, dass, angesichts des heute noch vorherrschenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit, der Richter selten in die Lage kommt, zu Grundfragen des Versicherungsrechtes Stellung zu nehmen und dass der Versicherer in diesem oder jenem Urteile nicht einen Fingerzeig für sachgemässe Rechtsentwicklung, sondern bloss einen Wink für eine ihm günstigere Revision der Versicherungsbedingungen erblickt. Dass die Rechtsprechung da und dort die Besonderheiten der Versicherung, statt auf ihr Wesen, ihre Eigenart, auf den farblosen Grundsatz der besonderen Treue (*uberrima fides*) zurückführt, der im Versicherungsrechte „in ungewöhnlichem Masse“ zum Ausdruck kommen soll, fördert weder die Rechtsentwicklung, noch das Verständnis für die Materie.

Einen bedeutenden Einfluss auf das Gewohnheitsrecht üben die allgemeinen Versicherungsbedingungen aus. Sie enthalten die typische Gestaltung des Vertragsinhaltes (Ehrenberg); sie sind mitunter Zeugnisse bestehenden oder doch werdenden Gewohnheitsrechtes (Goldschmidt), namentlich da, wo zahlreiche Versicherer deren Wortlaut gemeinsam fixiert haben. — Aus naheliegenden Gründen darf indessen der Wert dieser Erkenntnisquelle nicht überschätzt werden. In den, für den Binnenversicherungsbetrieb bestimmten allgemeinen Vertragsbedingungen prägen sich vielfach die mit

der Versicherung verknüpften wirtschaftlichen Bedürfnisse und die Anschauungen des Versicherungsverkehres nicht rein aus; in ihnen kommt regelmässig nur die Auffassung des einen Interessenten, des Versicherers, zum Ausdrucke. Die verschiedene sociale Machtstellung der Parteien und die durchweg mangelnde Sachkunde des Sicherungsbedürftigen lassen es erklären, dass in der Binnenversicherung — nicht aber in der Seeversicherung, in der gleich gewandte Kaufleute sich gegenüber stehen — der Versicherte den ihm unbekannten, nicht verständlichen oder nicht leserlichen Bedingungen sich kritiklos zu unterziehen pflegt.

II. Der Entwurf zu einem Bundesgesetze über den Versicherungsvertrag vom Jahre 1896.

Die unmittelbare Anregung zum neuesten Kodifikationsversuche ging vom schweizerischen Juristenvereine aus. Der Verband diskutierte in seiner 29. Jahresversammlung (Genf, 1891) „die Grundlagen einer eidgenössischen Gesetzgebung über den Lebensversicherungsvertrag.“ Der Referent, Dr. Rehfoos, befürwortete ein Spezialgesetz über den Lebensversicherungsvertrag und formulierte bestimmte Thesen. Der Korreferent, Regierungsrat Lienhard, stellte die Hauptthese auf, „der Lebensversicherungsvertrag sei in Verbindung mit dem Versicherungsvertrage überhaupt gesetzlich zu ordnen.“ — Der Juristenverein beschloss, den Bundesrat zu ersuchen, die Kodifikation des Versicherungsrechtes ungesäumt an die Hand zu nehmen. Der Bundesrat trat auf das Begehren ein und überwies die Angelegenheit den eidgenössischen Departementen der Justiz und Polizei und der Industrie und Landwirtschaft. Die beiden Departemente bestellten im Jahre 1893 eine Expertenkommission.

Die Kommission trat am 1. Juli 1893 zu einer ersten Beratung zusammen. Sie diskutierte die Frage, ob die bei der Kodifikation des Obligationenrechtes aus Gründen der Opportunität zurückgelegte gesetzliche Regelung des privaten Versicherungsrechtes nunmehr anzustreben sei. Die Kommission sprach sich, nach dem Vorgange des schweizerischen Juristenvereins, entschieden dahin aus, dass die Ordnung der Rechtsmaterie ein dringendes Bedürfnis der interessierten Kreise befriedige und die notwendige Ergänzung des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens bilde. Weitere Fragen, insbesondere die Grundlagen und der Umfang der Arbeit,

wurden nicht diskutiert. Man äusserte sich überwiegend dahin, es solle dem Redaktor freie Hand gelassen werden, damit er unter seiner Verantwortlichkeit ein Ganzes aus einem Gusse schaffen könne. Auf den Antrag der Expertenkommission beauftragte der Bundesrat den heutigen Referenten, in seiner damaligen Eigenschaft als juristischer Beamter des eidgenössischen Versicherungsamtes, einen Gesetzesentwurf mit Motiven auszuarbeiten.

Der Entwurf, der den Charakter einer privaten Arbeit an sich trug, wurde mit der Begründung seiner wichtigsten Partien im Januar 1896, der Rest der Motive im August desselben Jahres dem Bundesrate eingereicht. Das dirigierende Justiz- und Polizeidepartement unterbreitete die Vorlage weiteren Kreisen, dem Bundesgerichte, den kantonalen Regierungen und Obergerichten, den schweizerischen Rechtsfakultäten, den inländischen juristischen Zeitschriften, den konzessionierten Versicherungsanstalten und den bekanntesten ausländischen Versicherungszeitschriften. Die Publikation förderte eine grosse Zahl kritischer Eingaben zu Tage. Bedauerlicherweise gaben gerade massgebende Kreise, vor allem das Bundesgericht, ihre Meinung nicht kund oder legten sich eine zu weit getriebene Reserve auf. Andere neutrale Kreise wiederum beschränkten sich bald auf Prüfung der Opportunitätsfrage „mit Rücksicht auf die herwärtigen Verhältnisse,“ bald auf bizarre nationalökonomische Plaudereien. Die materiellen Beurteilungen entsprechen im allgemeinen den Erwartungen derjenigen nicht, denen das Zustandekommen des Gesetzeswerkes ernstlich am Herzen liegt. Insbesondere lassen die kritischen Bemerkungen der Versicherungsgesellschaften und der in ihrem Dienste stehenden Fachzeitschriften vielfach ebenso sehr Gründlichkeit, wie wissenschaftlichen Ernst, gelegentlich sogar Takt und Würde vermissen. Sie bringen überwiegend nicht ausgereifte, nicht einmal sachliche Erwägungen, sondern den üblichen Entrüstungsturm und blinden Lärm kurzsichtiger Interessenten zum Ausdrucke. „Je lauter die Gesellschaften protestieren, je lebhafter sie alles bekämpfen, was ihnen lästig werden könnte, um so mehr dürfen sie hoffen, wenig-

stens einen beträchtlichen Teil der ihnen so bequemen souveränen Freiheit zu retten“ (Ehrenberg in seiner Besprechung des Entwurfes). Ob der eidgenössische Gesetzgeber dieser Taktik zum Opfer fällt, bleibt abzuwarten.

Im September 1896 trat die inzwischen verstärkte Expertenkommission zu einer zweiten Beratung zusammen. Sie beschloss, auf den Entwurf einzutreten, und verteilte die Arbeiten unter drei Kommissionen (technische, volkswirtschaftliche und juristische Subkommission). Die technische und die juristische Kommission haben ihre Arbeit vollendet. Die volkswirtschaftliche Kommission dagegen ist bis zur Stunde noch nicht zusammengetreten.

Im folgenden wird der Gesetzesentwurf reproduziert, so wie ihn der Verfasser, unter Berücksichtigung kritischer Bemerkungen und der Abänderungsvorschläge der juristischen und technischen Subkommission, heute aufrecht hält.

ENTWURF

zu einem

Bundesgesetze über den Versicherungsvertrag.

1. Allgemeine Bestimmungen.

Art. 1.

Auf den Versicherungsvertrag finden die Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht insoweit Anwendung, als dieses Gesetz nicht anders verfügt.

Verhältnis des
Spezialgesetzes
zum Obligationenrecht.

Art. 2.

Wer dem Versicherer den Antrag zum Abschlusse des Vertrages stellt, bleibt zehn Tage, von der Einreichung des Antrages beim Versicherer oder Agenten an gerechnet, gebunden.

Versicherungsantrag.
a) Ueberhaupt.

Erfordert die Versicherung eine ärztliche Untersuchung, so bleibt der Antragsteller vier Wochen gebunden.

Der Antragsteller wird frei, wenn die Annahmeerklärung des Versicherers nicht vor Ablauf dieser Frist bei ihm eingetroffen ist.

Art. 3.

Wird der Antrag, einen bestehenden Vertrag zu verlängern oder abzuändern oder einen suspendierten Vertrag wieder in Kraft zu setzen, vom Versicherer nicht binnen angemessener Frist abgelehnt, so gilt er als angenommen.

b) Besondere
Antragsverhältnisse.

Art. 4.

Die allgemeinen Versicherungsbedingungen müssen entweder in die vom Versicherer ausgegebenen Antragsscheine aufgenommen oder dem Antragsteller vor der Einreichung des Antrages übergeben werden.

c) Antragschein.

Wird dieser Vorschrift nicht genügt, so ist der Antragsteller an den Antrag nicht gebunden.

Art. 5.

Die auf Grund des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens konzessionierten Versicherungsanstalten sind gehalten,

Publikation
der allgemeinen
Versicherungsbedingungen.

die für den Geschäftsbetrieb im Gebiete der schweizerischen Eidgenossenschaft bestimmten allgemeinen Versicherungsbedingungen, sowie alle nachträglichen Aenderungen binnen der Frist von einem Monate, nach erfolgter Genehmigung, im schweizerischen Handelsamtsblatte zu veröffentlichen.

Vom Tage der Veröffentlichung an dürfen abweichende Bedingungen nicht mehr verwendet werden.

Gegen Versicherungsanstalten oder deren Vertreter, die diesen Vorschriften zuwiderhandeln, hat der Bundesrat Ordnungsbussen bis auf den Betrag von 500 Franken auszusprechen.

Art. 6.

Anzeigepflicht
beim Vertrags-
abschlusse.
a) Ueberhaupt.

Der Antragsteller hat alle für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Thatsachen, soweit und so wie sie ihm beim Vertragsabschlusse bekannt sind oder bekannt sein müssen, dem Versicherer mitzuteilen.

Erheblich sind diejenigen Thatsachen, die nach der Anschauung des Verkehres geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben.

Art. 7.

b) Beim Ver-
tragsabschlusse
durch Stellver-
treter.

Wird der Vertrag durch einen Stellvertreter abgeschlossen, so sind sowohl die dem Vertretenen, als auch die dem Vertreter bekannten, erheblichen Gefahrsthatsachen anzuzeigen.

c) Bei der Ver-
sicherung für
fremde Rech-
nung.

Bei der Versicherung für fremde Rechnung (Art. 17) umfasst die Anzeigepflicht auch diejenigen erheblichen Gefahrsthatsachen, die dem Dritten selbst oder seinem Zwischenbeauftragten bekannt sind, es sei denn, dass der Vertrag ohne Wissen dieser Personen abgeschlossen wird oder dass die rechtzeitige Benachrichtigung des Antragstellers nicht möglich ist.

Art. 8.

Fragebogen.

Hat der Antragsteller die Gefahrsthatsachen an Hand eines Fragebogens des Versicherers festzustellen, so genügt er mit der Beantwortung der vorgelegten Fragen seiner Anzeigepflicht.

Die Gefahrthatsachen, auf welche die Fragen des Versicherers in bestimmter, unzweideutiger Fassung gerichtet sind, gelten als erheblich.

Art. 9.

Hat der Anzeigepflichtige beim Abschlusse der Versicherung eine erhebliche Gefahrthatsache wissentlich unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen, so kann der Versicherer binnen vier Wochen, seitdem er hievon Kenntniss erhalten hat, vom Vertrage zurücktreten.

Folgen der
verletzten An-
zeigepflicht.

Art. 10.

Umfasst der Vertrag mehrere Gegenstände oder Personen und ist die Anzeigepflicht nur bezüglich eines Theiles dieser Gegenstände oder Personen verletzt, so bleibt die Versicherung für den übrigen Teil wirksam, sofern nicht erhellt, dass der Versicherer diesen Teil allein zu denselben Bedingungen nicht versichert haben würde.

Teilbarkeit des
Kollektivver-
sicherungsver-
trages.

Art. 11.

Der Versicherer kann vom Vertrage nicht zurücktreten, wenn er die Verschweigung oder unrichtige Angabe veranlasst oder auf den Rücktritt verzichtet hat. Das Rücktrittsrecht fällt insbesondere weg:

Nichteintritt der
Wirkungen der
verletzten An-
zeigepflicht.

1. wenn der Versicherer beim Abschlusse des Vertrages die unrichtig angezeigte oder verschwiegene Thatsache richtig gekannt hat oder gekannt haben muss;
2. wenn der Anzeigepflichtige auf eine ihm vorgelegte Frage eine Antwort nicht erteilt und der Versicherer den Vertrag gleichwohl abgeschlossen hat, sofern nicht, auf Grund der übrigen Mitteilungen des Anzeigepflichtigen, die Frage als in einem bestimmten Sinne beantwortet angesehen werden muss;
3. wenn die unrichtig angezeigte oder verschwiegene Thatsache vor Eintritt des befürchteten Ereignisses weggefallen ist.

Art. 12.

Der Versicherungsvertrag ist nichtig, wenn im Zeitpunkte des Abschlusses der Versicherung die Gefahr bereits überwunden oder das befürchtete Ereignis schon eingetreten war.

Nichtigkeit des
Vertrages.

Die Transportversicherung und die Rückversicherung sind auch dann gültig, wenn zur Zeit des Vertragsabschlusses die Gefahr bereits überwunden oder das befürchtete Ereignis schon eingetreten war, es sei denn, dass beide Parteien beim Vertragsabschlusse von der Sachlage unterrichtet gewesen sind.

Wusste nur der Versicherer, dass die Gefahr bereits überwunden war, so ist der Versicherungsnehmer an den Vertrag nicht gebunden. Der Versicherer hat weder auf die Prämie, noch auf Ersatz der Geschäftsunkosten Anspruch.

Wusste nur der Versicherungsnehmer, dass das befürchtete Ereignis bereits eingetreten war, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden. Der Versicherer hat auf die vereinbarte Gegenleistung nach Massgabe der Bestimmungen des Art. 27 dieses Gesetzes Anspruch.

Art. 13.

Polize.
a) Inhalt.

Der Versicherer ist gehalten, dem Versicherungsnehmer eine von ihm unterschriebene Urkunde (Polize) über die Rechte und Pflichten der Parteien, sowie auf Verlangen eine Abschrift der in den Antragspapieren enthaltenen oder anderweitig abgegebenen Erklärungen des Antragstellers, auf Grund deren die Versicherung abgeschlossen wurde, auszuhändigen.

Art. 14.

b) Vorbehaltlose
Annahme.

Stimmt der Inhalt der vorbehaltlos angenommenen Police mit dem Vertrage nicht überein, so hat der Versicherungsnehmer binnen vier Wochen nach Empfang der Police deren Berichtigung zu verlangen, widrigenfalls ihr Inhalt als von ihm genehmigt gilt.

Art. 15.

c) Amortisation.

Ist die Police abhanden gekommen, so kann derjenige, dem das Recht aus dem Vertrage zusteht, beim Richter des Erfüllungsortes die Amortisation der Urkunde beantragen.

Für die Amortisation von Policen kommen die für Wechsel geltenden Bestimmungen (O. R., Art. 793 ff.) sinngemäss zur Anwendung.

Nach erfolgter Amortisation ist der Gesuchsteller berechtigt, auf seine Kosten vom Versicherer die Ausfertigung einer neuen Police zu fordern.

Art. 16.

Der Versicherer haftet nicht, wenn der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte das befürchtete Ereignis absichtlich oder grobfahrlässig herbeigeführt hat.

Schuldhaftes
Herbeiführen
des befürchteten
Ereignisses.

Ist das Ereignis grobfahrlässig von Personen herbeigeführt worden, für deren Handlungen der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte einzustehen hat, so haftet der Versicherer nicht, wenn der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte in der Beaufsichtigung oder durch die Anstellung dieser Personen sich einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht hat.

Art. 17.

Die Versicherung kann für eigene oder fremde Rechnung, mit oder ohne Bezeichnung der Person des versicherten Dritten, abgeschlossen werden.

Versicherung
für fremde
Rechnung.

Ist es nicht anders vereinbart, so wird angenommen, dass der Versicherungsnehmer für eigene Rechnung versichert hat.

Art. 18.

Die Versicherung für fremde Rechnung ist für den Versicherer auch dann verbindlich, wenn der versicherte Dritte den Vertrag erst nach Eintritt des befürchteten Ereignisses genehmigt.

Besonderheiten
der Versiche-
rung für fremde
Rechnung.

Der Versicherungsnehmer ist befugt, mit Zustimmung des Versicherten den Ersatzanspruch gegen den Versicherer geltend zu machen. Die Zustimmung ist nicht erforderlich, wenn der Versicherte den Versicherungsnehmer ohne Vorbehalt zum Abschlusse des Vertrages beauftragt hat oder wenn dem Versicherungsnehmer eine gesetzliche Versicherungspflicht obgelegen hat.

Der Versicherer ist nicht berechtigt, Forderungen, die ihm gegen den Versicherungsnehmer zustehen, mit der dem Versicherten geschuldeten Entschädigung zu verrechnen. Vorbehalten wird die Bestimmung des Art. 19, Absatz 2, dieses Gesetzes.

Art. 19.

Zur Bezahlung der Prämie ist der Versicherungsnehmer verpflichtet.

Prämie.
a) Träger der
Verpflichtung.

Bei der Versicherung für fremde Rechnung ist der Versicherer berechtigt, die Bezahlung der Prämie auch vom Versicherten zu fordern, wenn der Versicherungsnehmer zahlungsunfähig geworden ist und die Prämie vom Versicherten noch nicht erhalten hat.

Bei der Versicherung zu Gunsten Dritter steht dem Versicherer das Recht zu, die Prämienforderung mit der dem Begünstigten geschuldeten Leistung zu verrechnen.

Art. 20.

b) Zahlung der Prämie durch Pfandgläubiger.

Der Gläubiger, dem ein Pfandrecht an dem Versicherungsanspruche zusteht, ist zur Bezahlung der Prämie nicht verpflichtet.

Leistet der Gläubiger dennoch Zahlung, so hat er für den ausgelegten Betrag samt Zinsen eine Forderung gegenüber dem Verpfänder, für die ihm die Versicherungssumme vorweg haftet.

Art. 21.

c) Zahlungszeit.

Wenn der Vertrag nicht anders bestimmt, ist die Prämie für die erste Versicherungsperiode mit dem Abschlusse der Versicherung fällig. Unter Versicherungsperiode wird der Zeitabschnitt, nach dem die Prämieeinheit berechnet wird, verstanden.

Auf die Bestimmung, wonach die Wirksamkeit des Vertrages von der Bezahlung der ersten Prämie abhängig gemacht wird, kann sich der Versicherer nicht berufen, wenn er die Polize vor Bezahlung dieser Prämie ausgehändigt hat.

Die folgenden Prämien sind im Zweifel jeweilen mit Beginn einer neuen Versicherungsperiode fällig.

Art. 22.

d) Mahnpflicht des Versicherers; Verzugsfolgen.

Wird die Prämie zur Verfallzeit oder während der im Verträge eingeräumten Nachfrist nicht entrichtet, so ist der Schuldner, unter Androhung der Säumnisfolgen, auf seine Kosten mit eingeschriebenem Briefe aufzufordern, binnen zehn Tagen, von der Absendung der Mahnung an gerechnet, Zahlung zu leisten.

Bleibt die Mahnung ohne Erfolg, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden.

Die Vorschrift des Art. 78 dieses Gesetzes wird vorbehalten.

Art. 23.

Wird die rückständige Prämie nicht binnen vier Wochen nach Ablauf der in Art. 22 festgesetzten Frist von zehn Tagen rechtlich eingefordert, so wird angenommen, dass der Versicherer vom Vertrage zurücktritt.

e) Vertragsverhältnis nach eingetretenem Verzuge.

Wird die Prämie vom Versicherer eingefordert oder nachträglich angenommen, so tritt der Vertrag mit dem Zeitpunkte, in dem die rückständige Prämie samt Kosten bezahlt wird, wieder in Kraft.

Art. 24.

Die Prämie ist an dem Orte, wo der Versicherer seinen Sitz hat, zu bezahlen.

f) Zahlungsort; Bringschuld und Holschuld.

Hat der Versicherer im Gebiete der schweizerischen Eidgenossenschaft keinen Sitz und ist eine besondere inländische Zahlstelle dem Versicherungsnehmer nicht namhaft gemacht worden, so ist die Prämie am schweizerischen Hauptdomizile des Versicherers zu bezahlen.

Unterlässt es der Versicherer, ein Hauptdomizil in der Schweiz zu verzeigen, so gilt der jeweilige Wohnsitz des Versicherungsnehmers als Erfüllungsort.

Hat der Versicherer die Prämie regelmässig beim Versicherungsnehmer einkassieren lassen, so ist, so lange diese Uebung vom Versicherer nicht ausdrücklich widerrufen wird, die Prämie beim Schuldner abzuholen.

Art. 25.

Ist die Prämie unter Berücksichtigung bestimmter gefahrerhöhender Umstände vereinbart worden, so kann der Versicherungsnehmer, wenn diese Umstände im Laufe der Versicherung wegfallen oder ihre Bedeutung verlieren, für die künftigen Versicherungsperioden die tarifgemässe Herabsetzung der Prämie verlangen.

g) Prämienreduktion.

Art. 26.

h) Unteilbarkeit.

Soweit der Vertrag oder dieses Gesetz nicht anders bestimmt, wird die für die laufende Versicherungsperiode vereinbarte Prämie auch dann ganz geschuldet, wenn der Versicherer die Gefahr nur für einen Teil dieser Zeit getragen hat.

Art. 27.

i) Prämien-schicksal bei einseitiger Vertragsauflösung.

Wird der Vertrag einseitig aufgelöst, insbesondere aus einem der in den Artikeln 9, 12, Absatz 4, 16, 22, 28, 29, 37, 38, 40, 57 und 65 vorgesehenen Gründe, so bleibt dem Versicherer der Anspruch auf die Prämie für die zur Zeit der Vertragsauflösung laufende Versicherungsperiode gewahrt.

Wird jedoch der Vertrag zu einer Zeit aufgelöst, in der die Gefahr für den Versicherer noch nicht zu laufen begonnen hat, so kann der Versicherer nur die Vergütung der Geschäftsunkosten fordern.

Ist die Prämie für mehrere Versicherungsperioden vorausbezahlt worden, so hat der Versicherer, unter Vorbehalt der Vorschrift des folgenden Absatzes, mindestens drei Vierteile der auf die künftigen Versicherungsperioden entfallenden Prämienbeträge zurückzuerstatten.

Wird ein Lebensversicherungsvertrag, der nach Massgabe dieses Gesetzes rückkaufsfähig ist (Art. 74, Absatz 2), aufgelöst, so hat der Versicherer die für den Rückkauf festgestellte Mindestleistung zu gewähren. Der Berechnung der Abfindungssumme ist das Deckungskapital im Zeitpunkte der Vertragsauflösung zu Grunde zu legen.

Die Schadensersatzpflicht derjenigen Partei, welche die Vertragsauflösung verschuldet hat, bleibt unberührt.

Die besonderen Bestimmungen dieses Gesetzes werden vorbehalten.

Art. 28.

Gefahrsänderung (mit Zuthun des Versicherungsnehmers).

Wenn der Versicherungsnehmer im Laufe der Versicherung eine wesentliche Gefahrsänderung herbeigeführt hat, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden. Eine wesentliche Gefahrsänderung liegt vor, wenn eine für die Beurteilung der Gefahr erhebliche Thatsache (Art. 6), deren Umfang die

Parteien beim Vertragsabschlusse festgestellt haben, in vertragswidriger Weise verändert wird.

Art. 29.

Ist die wesentliche Gefahrsänderung ohne Zuthun des Versicherungsnehmers erfolgt, so treten die in Art. 28 dieses Gesetzes festgestellten Folgen nur dann ein, wenn der Versicherungsnehmer es unterlassen hat, die ihm bekannt gewordene Veränderung ohne Verzug dem Versicherer mitzuteilen.

Gefahrsänderung (ohne Zuthun des Versicherungsnehmers).
Anzeigepflicht während der Dauer des Vertrages.

Ist die Anzeigepflicht nicht verletzt und hat sich der Versicherer das Recht vorbehalten, den Vertrag aufzuheben, so erlischt die Haftung des Versicherers mit dem Ablaufe von vierzehn Tagen, nachdem er dem Versicherungsnehmer den Rücktritt vom Vertrage mitgeteilt hat.

Art. 30.

Umfasst der Vertrag mehrere Gegenstände oder Personen und trifft die Gefahrsänderung nur einen Theil dieser Gegenstände oder Personen, so bleibt die Versicherung für den übrigen Teil wirksam.

Teilbarkeit des Kollektivversicherungsvertrages.

Art. 31.

Die Wirkungen der Gefahrsänderung treten insbesondere nicht ein:

Nichteintritt der Folgen der Gefahrsänderung.

1. wenn der Versicherer von der Gefahrsänderung Kenntniss erhalten und nicht binnen zehn Tagen dem Versicherungsnehmer den Rücktritt vom Vertrage angezeigt hat;
2. wenn die Gefahrsänderung eine vorübergehende und der frühere Zustand vor Eintritt des befürchteten Ereignisses wieder hergestellt ist;
3. wenn die Gefahrsänderung im Interesse des Versicherers vorgenommen oder durch ein Gebot der Menschlichkeit veranlasst worden ist.

Art. 32.

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

Umfang der Gefahr.

Art. 33.

Verantwortlich-
keit des Ver-
sicherers für
seine Agenten.

Der Agent gilt dem Versicherungsnehmer gegenüber als ermächtigt, für den Versicherer alle diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche die Ausführung der ihm übertragenen Verrichtungen gewöhnlich mit sich bringt, oder die der Agent mit stillschweigender Billigung des Versicherers vorzunehmen pflegt.

Der Agent ist bei seinen Verhandlungen mit dem Antragsteller nicht befugt, von den Versicherungsbedingungen abzuweichen.

Art. 34.

Revision der
allgemeinen
Versicherungs-
bedingungen.

Werden im Laufe der Versicherung die allgemeinen Versicherungsbedingungen derselben Versicherungsart abgeändert und ohne Vorbehalt veröffentlicht, so ist der Versicherungsnehmer befugt, sich auf die neuen Bedingungen zu berufen.

Art. 35.

Konzessions-
entzug; privat-
rechtliche
Folgen.

Der Versicherungsnehmer ist berechtigt, vom Vertrage zurückzutreten oder, wenn er die Prämie für die ganze Versicherungszeit bezahlt hat, auf Kosten des Versicherers für den Rest der Versicherungszeit anderweitig Versicherung zu nehmen:

1. wenn dem Versicherer die eidgenössische Konzession entzogen wird (Art. 9, Absatz 2, des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens);
2. wenn der Versicherer, der auf die eidgenössische Konzession verzichtet hat, den Verfügungen, die der Bundesrat nach Massgabe des Art. 9, Absatz 2, des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens trifft, nicht Folge leistet.

Tritt der Versicherungsnehmer vom Vertrage zurück, so kann er, unter Vorbehalt der Bestimmung des folgenden Absatzes, die für die laufende und die künftigen Versicherungsperioden bezahlten Prämien zurückfordern.

Tritt der Versicherungsnehmer von einem Lebensversicherungsvertrage zurück, so ist ihm das gesamte Deckungskapital zurückzuerstatten.

Für Verträge, die von einem der kantonalen Staatsaufsicht unterworfenen Versicherer (Art. 14, Absatz 3, des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens) abgeschlossen worden sind, bleiben die Vorschriften der Kantone in Kraft.

Art. 36.

Wird über den Versicherer der Konkurs eröffnet, so erlischt der Vertrag.

Konkurs des
Versicherers.

Der Versicherungsnehmer kann aus dem Lebensversicherungsvertrage das gesamte Deckungskapital und aus den übrigen Versicherungsverträgen die für die laufende und die künftigen Versicherungsperioden bezahlten Prämien zurückfordern.

Der Versicherungsnehmer kann jedoch den Anspruch auf die für die laufende Versicherungsperiode bezahlte Prämie nur dann geltend machen, wenn er für diese Zeit keine Ersatzforderung erhebt.

Die Zahlungen, die der Rückversicherer zu leisten hat, fallen in die Konkursmasse.

Art. 37.

Ist das befürchtete Ereignis eingetreten, so hat der Forderungsberechtigte, sobald er von diesem Ereignisse und seinem Anspruche aus der Versicherung Kenntnis erlangt, den Versicherer sofort schriftlich zu benachrichtigen.

Anzeigepflicht
nach Eintritt
des befürchteten
Ereignisses.

Hat der Forderungsberechtigte die Anzeigepflicht fahrlässigerweise verletzt, so ist der Versicherer befugt, die Entschädigung um den Betrag zu kürzen, um den sie sich bei rechtzeitiger Anzeige gemindert haben würde.

Der Versicherer ist an den Vertrag nicht gebunden, wenn der Forderungsberechtigte die unverzügliche Anzeige in der Absicht unterlassen hat, den Versicherer an der rechtzeitigen Feststellung der Umstände, unter denen das befürchtete Ereignis eingetreten ist, zu hindern.

Art. 38.

Anspruchs-
begründung.

Der Forderungsberechtigte hat seinen Anspruch aus der Versicherung schriftlich in der Weise zu begründen, dass der Versicherer sich von der Richtigkeit des Anspruches überzeugen kann.

Der Vertrag kann verfügen:

1. dass die Begründung des Anspruches innert bestimmter angemessener Frist erfolgen muss;
2. dass der Forderungsberechtigte bestimmte Belege, deren Beschaffung ihm ohne erhebliche Kosten möglich ist, beizubringen hat.

Der Forderungsberechtigte muss, auf Begehren des Versicherers, jede weitere Auskunft erteilen, die zur Ermittlung der Umstände, unter denen das befürchtete Ereignis eingetreten ist, oder zur Feststellung der Folgen des Ereignisses dienlich ist.

Hat der Forderungsberechtigte oder sein Vertreter That- sachen, welche die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, arglistig unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden.

Art. 39.

Fälligkeit des
Versicherungs-
anspruches.

Die Forderung aus dem Versicherungsvertrage wird mit dem Ablaufe von vier Wochen, von der Einreichung der Anspruchs begründung an gerechnet, fällig.

Die Vertragsabrede, dass der Versicherungsanspruch erst nach Anerkennung oder nach rechtskräftigem Urteil fällig werde, ist ungültig.

Art. 40.

Partialschaden.

Ist nur ein teilweiser Schaden eingetreten, so haftet der Versicherer für die Folgezeit im Zweifel mit dem Restbetrage der Versicherungssumme.

Der Versicherer ist berechtigt, binnen vier Wochen, von der Schadensanmeldung an gerechnet, vom Vertrage zurückzutreten, wenn der Versicherungsnehmer den Schaden verschuldet hat.

Art. 41.

Die Mitteilungen, die der Versicherer nach Massgabe dieses Gesetzes dem Versicherungsnehmer oder einem Berechtigten zu machen hat, erfolgen gültig an die dem Versicherer bekannte letzte Adresse.

Mitteilungen des
Versicherers
und des Forde-
rungsberechtig-
ten.

Die Mitteilungen, die der Versicherungsnehmer oder ein Berechtigter nach Massgabe des Vertrages oder dieses Gesetzes dem Versicherer zu machen hat, erfolgen, wenn ihm eine besondere inländische Meldestelle nicht bekannt gegeben wurde, gültig an jeden Vertreter und Agenten des Versicherers.

Art. 42.

Wo der Vertrag oder dieses Gesetz den Bestand eines Rechtes aus der Versicherung an die Beobachtung einer Frist knüpft, ist der Berechtigte befugt, die schuldlos versäumte Handlung nach Beseitigung des Hindernisses ohne Verzug nachzuholen.

Unverschuldete
Frist-
versäumnis.

Art. 43.

Die Forderungen aus dem Versicherungsvertrage verjähren in zwei Jahren.

Verjährung.

Unter Vorbehalt der Bestimmung des Art. 38, Ziffer 1, dieses Gesetzes darf der Anspruch gegen den Versicherer einer zeitlich kürzeren Beschränkung nicht unterworfen werden.

2. Besondere Bestimmungen über die Sachversicherung.

Art. 44.

Gegenstand der Sachversicherung kann jedes wirtschaftliche Interesse sein, das jemand am Ausbleiben eines befürchteten Ereignisses hat.

Gegenstand der
Sachversiche-
rung.

Das Recht auf Entschädigung steht, auch wenn der Vertrag durch eine Mittelsperson abgeschlossen wird, mit Vorbehalt der Bestimmung des Art. 18, Absatz 2, nur demjenigen zu, dessen Interesse versichert ist.

Diese Person heisst Versicherter.

Art. 45.

Versicherungs-
wert.

Der Wert, den der Gegenstand der Versicherung zur Zeit des Vertragsabschlusses darstellt, ist der Versicherungswert.

Im Zweifel gilt dasjenige Interesse als versichert, das ein Eigentümer an der Erhaltung der Sache hat.

Art. 46.

Unterversiche-
rung,
Uebersichere-
rung und
Doppelversiche-
rung.

Erreicht die Versicherungssumme den Versicherungswert nicht, so liegt eine Unterversicherung vor.

Uebersteigt die Versicherungssumme den Versicherungswert, so liegt eine Uebersicherung vor.

Wird dasselbe Interesse gegen dieselbe Gefahr und auf dieselbe Zeit bei mehreren Versicherern dergestalt versichert, dass die sämtlichen Versicherungssummen den Versicherungswert übersteigen, so liegt eine Doppelversicherung vor.

Art. 47.

Doppelversiche-
rung; Anzeige-
pflicht.

Wer Doppelversicherung nimmt, hat sie sämtlichen Versicherern ohne Verzug schriftlich zur Kenntnis zu bringen.

Betrügerische
Uebersichere-
rung und
Doppel-
versicherung.

Wird diese Anzeige absichtlich unterlassen oder wird eine Uebersicherung oder Doppelversicherung in betrügerischer Absicht abgeschlossen, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden. Er hat auf die ganze vereinbarte Gegenleistung Anspruch.

Art. 48.

Nachträgliche
Verminderung
des Versiche-
rungswertes.

Hat sich im Laufe der Versicherung der Versicherungswert wesentlich vermindert, so kann sowohl der Versicherer, wie der Versicherte die verhältnismässige Herabsetzung der Versicherungssumme verlangen.

Die Prämie ist für die künftigen Versicherungsperioden entsprechend zu ermässigen.

Art. 49.

Wechsel in der
Person des
Versicherten.

Wechselt der Gegenstand der Versicherung die Hand, so gehen die Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrage auf den neuen Eigentümer über, sofern durch seinen Eintritt nicht eine wesentliche Gefahrsänderung (Art. 28) herbeigeführt wird.

Für die zur Zeit der Handänderung fällige Prämie haftet dem Versicherer, neben dem neuen Eigentümer, auch der bisherige Eigentümer.

Art. 50.

Fällt der Versicherte in Konkurs, so tritt die Konkursmasse in den Vertrag ein.

Konkurs des
Versicherten;
Pfändung und
Arrest.

Ist die versicherte Sache auf dem Wege der Schuldbetreibung gepfändet oder mit Arrest belegt worden, so kann der Versicherer, wenn er hiervon rechtzeitig benachrichtigt wird, die Ersatzleistung gültig nur an das Betreibungsamt ausrichten.

Art. 51.

Ist eine zu Faustpfand gegebene Sache versichert, so erstreckt sich das Pfandrecht des Gläubigers sowohl auf den Versicherungsanspruch des Verpfänders, als auch auf die Ersatzleistung des Versicherers und auf die aus der Entschädigung angeschaffte Sache.

Pfandrecht an
der versicherten
Sache.

Hat der Gläubiger sein Pfandrecht beim Versicherer angemeldet, so darf der Versicherer, bei Vermeidung von Schadensersatz, die Entschädigung nur mit Zustimmung des Pfandgläubigers ausrichten.

Art. 52.

An dem Ersatzanspruche, der dem Versicherten aus der Versicherung gegen die Folgen gesetzlicher Haftpflicht zusteht, besitzt der beschädigte Dritte im Umfange seiner Schadensersatzforderung Pfandrecht.

Haftpflichtver-
sicherung;
gesetzliches
Pfandrecht des
beschädigten
Dritten.

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

Art. 53.

Der Versicherte ist verpflichtet, nach Eintritt [des befürchteten Ereignisses thunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen, widrigenfalls der Versicherer berechtigt ist, die Entschädigung um den Betrag zu kürzen, um den sie sich bei Erfüllung dieser Obliegenheit gemindert haben würde.

Rettungspflicht.

Art. 54.

Ersatzwert.
a) Ueberhaupt.

Der Schaden ist nach dem Werte zu bemessen, den der Gegenstand der Versicherung zur Zeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses gehabt hat (Ersatzwert).

In der Transportversicherung ist der Wert der Sache am Bestimmungsorte massgebend.

Ist ein künftiger Gewinn versichert worden, so ist der Feststellung des Schadens der Wert zu Grunde zu legen, der bei Gelingen des Unternehmens erzielt worden wäre.

Von dem nach Absatz 2 und 3 festgestellten Werte sind die durch den Eintritt des befürchteten Ereignisses ersparten Unkosten in Abzug zu bringen.

Art. 55.

b) Feuer-
versicherung.

In der Feuerversicherung ist der Ersatzwert:

1. bei Waren und Naturerzeugnissen der gemeine Wert;
2. bei Gebäuden der ortsübliche Bauwert, abzüglich der durch Abnutzung verursachten Wertverminderung, höchstens jedoch der Verkehrswert;
3. bei häuslichem Mobiliar, Werkzeug und Maschinen der Neuanschaffungswert, abzüglich der durch Abnutzung verursachten Wertverminderung.

Als Feuerschaden ist auch derjenige Schaden anzusehen, der durch Löschen des Feuers oder durch notwendiges Ausräumen eintritt und in der Vernichtung, Beschädigung oder in dem Abhandenkommen der Sache besteht.

Art. 56.

Schadens-
ermittlung.

Der Versicherer sowohl, wie der Versicherte kann verlangen, dass der Schaden von den Parteien ohne Verzug festgestellt werde.

Weigert sich eine Partei, bei der Feststellung des Schadens mitzuwirken, oder können sich die Parteien über die Grösse des entstandenen Schadens nicht einigen, so ist der Schaden durch gerichtlich bestellte Sachverständige zu ermitteln.

Die Kosten der Schadensermittlung tragen die Parteien zu gleichen Teilen.

Art. 57.

Bevor der Schaden ermittelt ist, darf der Versicherte, ohne Zustimmung des Versicherers, an den beschädigten Gegenständen keine Veränderung vornehmen, welche die Feststellung der Schadensursache oder des Schadens erschweren oder vereiteln könnte, es sei denn, dass die Veränderung zum Zwecke der Schadensminderung oder im öffentlichen Interesse als geboten erscheint.

Veränderungs-
verbot.

Handelt der Versicherte dieser Pflicht in betrügerischer Absicht zuwider, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden.

Art. 58.

Der Versicherte hat den Ersatzwert nachzuweisen.

Ersatzwert; Be-
weislast.

Ist jedoch der Versicherungswert von den Parteien festgestellt worden, so gilt der vereinbarte Wert auch als Ersatzwert, sofern der Versicherer nicht beweist, dass der Ersatzwert nach Massgabe der Vorschriften der Art. 54 und 55 dieses Gesetzes geringer ist, als der Versicherungswert.

Art. 59.

Soweit der Vertrag oder dieses Gesetz (Art. 60) nicht anders bestimmt, haftet der Versicherer für den Schaden nur bis auf die Höhe der Versicherungssumme.

Versicherungs-
summe; Ersatz-
pflicht bei Unter-
versicherung.

Erreicht die Versicherungssumme den Versicherungswert nicht (Art. 46), so ist der Schaden im Zweifel in dem Verhältnisse zu ersetzen, in dem die Versicherungssumme zum Versicherungswerte steht.

Art. 60.

Der Versicherer ist gehalten, dem Versicherten die zum Zwecke der Schadensminderung nicht offenbar unzweckmässig aufgewendeten Kosten (Art. 53) auch dann zu vergüten, wenn die getroffenen Massnahmen ohne Erfolg geblieben sind oder wenn diese Kosten und der Schadensersatz zusammen den Betrag der Versicherungssumme oder des Versicherungswertes übersteigen.

Rettungskosten.

Liegt eine Unterversicherung vor, so trägt der Versicherer die Kosten in dem Verhältnisse, in dem die Versicherungssumme zum Versicherungswerte steht.

Art. 61.

Doppelversiche-
rung; Ersatz-
pflicht der
mehrern Ver-
sicherer.

Bei Doppelversicherung (Art. 46) haftet jeder Versicherer für den Schaden in dem Verhältnisse, in dem seine Versicherungssumme zum Gesamtbetrage der Versicherungssummen steht.

Ist ein Versicherer zahlungsunfähig geworden, so haften die übrigen Versicherer in dem Verhältnisse, in dem die von ihnen versicherten Summen zu einander stehen, bis auf die Höhe ihrer Versicherungssumme für den Anteil des zahlungsunfähigen Versicherers. Der Anspruch, der dem Versicherten gegen diesen Versicherer zusteht, geht auf die Versicherer, die Ersatz geleistet haben, über.

Ist das befürchtete Ereignis eingetreten, so darf der Versicherte, bei Vermeidung von Schadensersatz, keine der mehreren Versicherungen zu Ungunsten der übrigen Versicherer aufheben oder abändern.

Art. 62.

Regressrecht
des Versicherers.

Auf den Versicherer geht insoweit, als er Entschädigung geleistet hat, der Ersatzanspruch über, der dem Versicherten gegenüber Dritten aus unerlaubter Handlung zusteht.

Der Versicherte ist für jede Handlung, durch die er den Versicherer in diesem Rechte verkürzt, verantwortlich.

Die Bestimmung des ersten Absatzes findet keine Anwendung, wenn der ersatzpflichtige Dritte mit dem Versicherten in häuslicher Gemeinschaft lebt und den Schaden nicht absichtlich oder grobfahrlässig herbeigeführt hat.

3. Besondere Bestimmungen über die Personenversicherung.

Art. 63.

Versicherung
fremder Leben;
Uebertragung
des Versiche-
rungs-
anspruches.

Die Versicherung auf fremdes Leben ist ungültig, wenn derjenige, auf dessen Tod die Versicherung gestellt ist, dem Abschlusse des Vertrages nicht beigestimmt hat.

Die Zustimmung des Dritten oder desjenigen, der sein eigenes Leben versichert und die Forderung aus dem Vertrage abgetreten hat, ist für eine weitere Uebertragung des Versicherungsanspruches nicht erforderlich.

Art. 64.

Der Anspruch aus einem Personenversicherungsvertrage kann weder durch Indossierung, noch durch einfache Uebergabe der Polize übertragen werden.

Polize; rechtliche Natur.

Ist die Polize auf den Inhaber gestellt, so ist der Versicherer befugt, jeden Inhaber als anspruchsberechtigt zu betrachten.

Art. 65.

Wegen unrichtiger Angabe des Alters kann der Versicherer nur dann vom Vertrage zurücktreten, wenn das richtige Eintrittsalter nicht innerhalb der von ihm festgestellten Aufnahmegrenzen liegt.

Unrichtige Altersangabe.

Liegt dagegen das Eintrittsalter innerhalb dieser Grenzen, so gelten folgende Bestimmungen:

1. Ist infolge unrichtiger Angabe des Alters ein niedrigeres Entgelt entrichtet worden, als auf Grund des richtigen Eintrittsalters hätte bezahlt werden müssen, so ist die Gegenleistung des Versicherers im Verhältnisse der vereinbarten Prämie zu der Tarifprämie des richtigen Eintrittsalters herabzusetzen.

Hat der Versicherer bereits erfüllt, so ist er berechtigt, den Betrag, den er nach dieser Berechnungsweise zu viel bezahlt hat, samt Zins zurückzufordern.

2. Ist infolge unrichtiger Angabe des Alters eine höhere Prämie entrichtet worden, als auf Grund des richtigen Eintrittsalters hätte bezahlt werden müssen, so ist der Versicherer verpflichtet, die Differenz zwischen dem vorhandenen und dem für das richtige Eintrittsalter notwendigen Deckungskapitale zurückzuerstatten.

Künftige Prämien sind nach Massgabe des richtigen Eintrittsalters herabzusetzen.

3. Den in Ziffer 1 und 2 dieses Artikels vorgesehenen Berechnungen sind die zur Zeit des Vertragsabschlusses geltenden Tarife zu Grunde zu legen.

Art. 66.

Versicherung
zu Gunsten
Dritter.
a) Begriff.

Ein Versicherungsvertrag zu Gunsten Dritter liegt vor, wenn sich der Versicherungsnehmer vom Versicherer versprechen lässt, die Leistung aus dem Vertrage an einen namentlich oder sonst hinlänglich bestimmt bezeichneten Dritten auszurichten.

Als Begünstigte sind unter den Kindern des Versicherungsnehmers die beim Tode erbberechtigten Kinder, unter seinem Ehegatten der überlebende Ehegatte und unter den Hinterlassenen oder Hinterbliebenen seine Nachkommen und sein Ehegatte zu verstehen.

Sind schlechtweg die Erben oder Rechtsnachfolger als Begünstigte genannt, so gehört der Anspruch zum Nachlasse des Versicherungsnehmers.

Sind mehrere Personen ohne nähere Bestimmung ihrer Teile nebeneinander als Begünstigte bezeichnet, so sind die beim Tode des Versicherungsnehmers vorhandenen Begünstigten auf die Versicherungssumme zu gleichen Teilen berechtigt.

Art. 67.

b) Dispositions-
befugnis des
Versicherungs-
nehmers.

Der Versicherungsnehmer kann auch dann, wenn der Vertrag zu Gunsten Dritter abgeschlossen ist, über den Anspruch aus der Versicherung unter Lebenden und von Todes wegen frei verfügen.

Ist eine solche Verfügung nicht getroffen worden, so wird das Recht des Begünstigten auf die Versicherungssumme mit dem Tode des Versicherungsnehmers unwiderruflich.

Hat der Versicherungsnehmer die Polize mit dem von ihm darin eingetragenen Verzicht auf Widerruf dem Begünstigten übergeben, so wird dessen Anspruch sofort unwiderruflich.

Art. 68.

c) Gesetzliche
Erlöschungs-
gründe.

Hat der Begünstigte ein unwiderrufliches Recht noch nicht erworben, so erlischt die Begünstigung mit der Pfän-

dung des Versicherungsanspruches und mit der Konkursöffnung über den Versicherungsnehmer.

Fällt die Pfändung dahin oder wird der Konkurs widerrufen, so lebt die Begünstigung wieder auf.

Art. 69.

Die Versicherung, die der Schuldner auf sein eigenes Leben abgeschlossen hat, kann bei betreibungs- und konkursrechtlicher Verwertung des Versicherungsanspruches nur mit Zustimmung des Versicherungsnehmers aufrecht erhalten werden.

Betreibungs- und konkursrechtliche Verwertung des Versicherungsanspruches.

Stimmt der Versicherungsnehmer der Fortsetzung des Vertrages nicht zu, so haben die Gläubiger oder der Erwerber der Forderung Anspruch auf den Rückkaufspreis der Versicherung.

Rechte der Gläubiger; Auslösungsrecht des Ehegatten und der Kinder.

Der Ehegatte und die Kinder des Versicherungsnehmers können mit dessen Zustimmung verlangen, dass der Versicherungsanspruch, gegen Erstattung des Rückkaufspreises, ihnen übertragen werde. Das Begehren ist vor Verwertung der Forderung dem Betreibungsamte oder der Konkursverwaltung einzureichen.

Art. 70.

Aus dem Kollektivunfallversicherungsvertrage steht demjenigen, zu dessen Gunsten die Versicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritte des Unfalles ein unwiderrufliches, direktes Forderungsrecht gegen den Versicherer zu.

Kollektivunfallversicherung; Forderungsrecht des Begünstigten.

Art. 71.

Wird infolge eines Unfalles die Erwerbsfähigkeit des Versicherten voraussichtlich bleibend beeinträchtigt, so ist die Höhe der Entschädigung nach dem Grade der Erwerbsfähigkeit, die der Versicherte durch den Unfall eingebüsst hat, zu bestimmen.

Unfallversicherung.
a) Invaliditätsentschädigung.

Die Entschädigung ist, auf Begehren des Berechtigten, in Form der Kapitalabfindung auszurichten.

b) Kapitalabfindung.

Art. 72.

Rücktrittsrecht
des Versiche-
rungsnehmers.

Hat der Versicherungsnehmer eine Jahresprämie entrichtet, so kann er vom Lebensversicherungsvertrage zurücktreten und die Bezahlung weiterer Prämien ablehnen. Die Rücktrittserklärung ist dem Versicherer spätestens mit Beginn einer neuen Versicherungsperiode schriftlich abzugeben.

Art. 73.

Suspension des
Lebensversiche-
rungsvertrages.

Wird der Lebensversicherungsvertrag suspendiert, weil eine wesentliche Gefahrsänderung oder eine von der Versicherung ausgeschlossene Gefahrthatsache eingetreten ist, so sind die während der Dauer der Suspension fällig gewordenen Prämien nicht zu bezahlen.

Wird der Vertrag wieder in Kraft gesetzt, so hat der Versicherungsnehmer die Differenz zwischen dem bei der Suspension vorhandenen und dem bei der Wiederinkraftsetzung notwendigen Deckungskapitale zu vergüten.

Art. 74.

Umwandlung
und Rückkauf.
a) Voraus-
setzungen.

Der Versicherer ist verpflichtet, jede Lebensversicherung, für die wenigstens drei Jahresprämien bezahlt worden sind, auf Begehren des Forderungsberechtigten jederzeit in eine beitragsfreie Versicherung umzuwandeln.

Der Versicherer muss überdies diejenige Lebensversicherung, bei welcher der Eintritt der Leistungspflicht des Versicherers gewiss ist, auf Verlangen des Forderungsberechtigten auf das Ende einer Versicherungsperiode ganz oder teilweise zurückkaufen, sofern mindestens drei Jahresprämien entrichtet worden sind.

Ist eine einmalige Prämie bezahlt worden, so kann der Rückkauf jederzeit verlangt werden.

Art. 75.

b) Rechnungs-
grundlage;
Deckungs-
kapital.

Der Feststellung des Umwandlungswertes und Rückkaufspreises der Versicherung ist das Deckungskapital in dem Zeitpunkte zu Grunde zu legen, auf den die Umwandlung oder der Rückkauf zu vollziehen ist.

Unter Deckungskapital im Sinne dieses Gesetzes ist der Betrag zu verstehen, den der Lebensversicherer nach Mass-

gabe seiner technischen Grundlagen, ausser den künftigen Prämien, zur Bestreitung der erwartungsmässigen Ausgaben nötig hat.

Art. 76.

Der Umwandlungswert der Versicherung wird ermittelt, indem das ganze Deckungskapital als einmalige Prämie für das gegenwärtige Alter des Versicherten angerechnet wird. Für die Berechnung sind die zur Zeit des Vertragsabschlusses geltenden Tarife der gleichen Versicherungsart zu verwenden.

c) Ermittlung des Umwandlungswertes; Rückkaufspreis.

Als Rückkaufspreis hat der Versicherer mindestens das Deckungskapital unter Abzug von zwei Prozenten der Versicherungssumme zu gewähren.

Art. 77.

Der Versicherer ist verpflichtet, binnen vier Wochen, vom Empfange des Begehrens an gerechnet, den geforderten Umwandlungswert oder Rückkaufspreis der Versicherung nach Massgabe der Art. 75 und 76 dieses Gesetzes festzustellen und dem Anspruchsberechtigten mitzuteilen. Diese Mitteilung muss alle Angaben enthalten, die zur Ermittlung des Umwandlungswertes oder Rückkaufspreises für Sachverständige erforderlich sind.

d) Obliegenheiten des Versicherers; Nachprüfung des Versicherungsamtes.

Das eidgenössische Versicherungsamt wird angewiesen, auf Ersuchen des Berechtigten hin die vom Versicherer festgestellten Werte unentgeltlich auf ihre Richtigkeit zu prüfen.

Art. 78.

Unterbleibt die Prämienzahlung, nachdem mindestens drei Jahresprämien entrichtet worden sind, so wird der Umwandlungswert der Lebensversicherung geschuldet. Der Versicherer hat den Umwandlungswert und, wenn die Versicherung rückkaufsfähig ist, auch den Rückkaufspreis nach Massgabe dieses Gesetzes festzustellen und dem Anspruchsberechtigten mitzuteilen.

e) Unverfallbarkeit.

Ist die Versicherung rückkaufsfähig, so kann der Forderungsberechtigte binnen vier Wochen, vom Empfange dieser Mitteilung an gerechnet, an Stelle des Umwandlungswertes den Rückkaufspreis der Versicherung verlangen.

Art. 79.

f) Umwandlung
und Rückkauf
von Gewinn-
anteilen.

Die Vorschriften dieses Gesetzes über die Umwandlung und den Rückkauf der Lebensversicherung gelten auch für solche Leistungen, die der Versicherer aus angefallenen Gewinnanteilen dem Forderungsberechtigten in Form einer Lebensversicherung gewährt hat.

4. Schlussbestimmungen.

Art. 80.

Versicherungs-
vereine;
Exemption.

Dieses Gesetz findet keine Anwendung auf Verträge, die von den der Staatsaufsicht nicht unterstellten Vereinen (Art. 1, Absatz 2, des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens) abgeschlossen werden.

Art. 81.

Zwingende
Vorschriften.

Vertragsabreden, die den Vorschriften der Art. 15, 39, Absatz 2, 43, 44, Absatz 2, 47, 54, Absatz 1, 55, Absatz 1, 61, Absatz 1, 63, Absatz 1, und 64 dieses Gesetzes widersprechen, sind ungültig.

Die Bestimmungen der Art. 2, 3, 9, 21, Absatz 2, 22, 23, Absatz 1, 24, Absatz 2, 3 und 4, 27, 28, 29, 33, Absatz 1, 40, Absatz 2, 41, Absatz 2, 42, 70, 71, Absatz 2, 74, 75, 76, 77, 78 und 79 dieses Gesetzes dürfen durch Vertrag nicht zu Ungunsten des Versicherungsnehmers oder des Forderungsberechtigten abgeändert werden.

Art. 82.

Verhältnis des
neuen Rechtes
zum alten
Rechte.

Die Uebergangsbestimmungen der Art. 882 und 883, O. R., kommen sinngemäss zur Anwendung.

Den in Art. 81, Absatz 2, dieses Gesetzes aufgeführten Vorschriften sind auch solche vor Inkrafttreten desselben abgeschlossene Verträge unterworfen, die nach Inkrafttreten des Gesetzes durch vertragsmässige Kündigung hätten beendet werden können, aber nicht gekündigt worden sind.

Art. 83.

Vollzugsverord-
nung.

Der Bundesrat stellt durch eine Vollzugsverordnung fest, in welcher Weise die in Art. 5 dieses Gesetzes angeordnete

Veröffentlichung der allgemeinen Versicherungsbedingungen zu überwachen ist und innert welcher Zeit die beim Inkrafttreten dieses Gesetzes konzessionierten Versicherungsanstalten die bereits genehmigten allgemeinen Versicherungsbedingungen zu veröffentlichen haben.

Art. 84.

Mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes werden Art. 896 des Obligationenrechtes und alle diesem Gesetze entgegenstehenden Vorschriften der kantonalen Gesetze und Verordnungen aufgehoben.

Abrogations-
klausel.

Art. 85.

Der Bundesrat wird beauftragt, auf Grundlage der Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 17. Brachmonat 1874, betreffend die Volksabstimmung über Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse, dieses Gesetz bekannt zu machen und den Beginn seiner Wirksamkeit festzusetzen.

Inkrafttreten
des Gesetzes.

III. Die allgemeinen Gesichtspunkte der Kodifikationsarbeit.

1. Die Bedürfnisfrage.

Die Frage, ob die gesetzliche Ordnung des privaten Versicherungsrechtes geboten sei, wird neuestens wiederum in Zweifel gezogen, nachdrücklich namentlich von Versicherern, die jeden, die Materie beschlagenden gesetzgeberischen Erlass als lästige Fessel zu empfinden pflegen. Es wird, unter angelegentlichem Hinweise auf „die verhältnismässige Seltenheit von Versicherungsstreitigkeiten“ geltend gemacht, „dass die Autonomie und Rechtsprechung in allen Kulturstaaten, wo die Kodifikation fehle, doch einen recht leidlichen Rechtszustand geschaffen haben“ (Emminghaus-Gotha). — Diese recht oberflächliche Erwägung ist nicht zu hören. Der Behauptung, dass Versicherungsstreitigkeiten „verhältnismässig“ selten seien, widersprechen massgebende Kreise, u. a. auch das Bundesgericht (Geschäftsbericht für das Jahr 1896, Bundesblatt 1897, Bd II, S. 12). Zweifellos wäre die Zahl der Prozesse bedeutend grösser, wenn der Versicherte sich nicht vielfach, auf Grund klar redigierter oder verklausulierter Vertragsbestimmungen, von vorneherein der diskretionären Behandlung des Versicherers preisgegeben sähe. Grundsätzlich hat indessen die grössere oder kleinere Zahl von Prozessen mit der Kodifikationsfrage nichts zu schaffen. Wer der Rechtsordnung lediglich die Rolle des letzten unvermeidlichen Vermittlers bei Streitigkeiten zuzuweisen vermag, bekundet für die Aufgabe des Rechtes eine rohe Auffassung.

Dass der Vertragsinhalt autonomisch festgestellt werde, ist in That und Wahrheit Fiktion, sofern man unter Autonomie nicht das einseitige Belieben des Versicherers, sondern das freie Sichvertragen der Parteien versteht. Der Sicherungsbedürftige ist zunächst regelmässig nicht in der Lage, den Inhalt der meist umfangreichen Versicherungsbedingungen zu durchdringen und deren Sinn und Tragweite zu erfassen,

zumal dann nicht, wenn er diese Bedingungen erst noch aus den mit einer Menge organisatorischer Vorschriften beschwerten Statuten und Reglementen des Versicherers herauszusuchen hat.¹⁾ Er verzichtet daher, nach allgemeiner Uebung, gleich darauf, die Propositionen sich überhaupt näher zu besehen und begnügt sich mit den Anleitungen und Belehrungen des kundigen Geschäftsvermittlers, des Agenten, für dessen Handlungen der Versicherer zum voraus jegliche Verantwortlichkeit ablehnt. Aber auch der Sachkundige muss sich, wenn er der notwendigen Sicherung nicht entbehren will, kritiklos alle Bedingungen gefallen lassen. Die Versicherungsgesellschaften sind mit einem faktischen Monopole ausgerüstet; ihrem Drucke vermag sich der Einzelne nicht zu entziehen. — Das Zerrbild der Autonomie komplettiert „die Menge von Bestimmungen, die ursprünglich nur auf den illoyalen Versicherten gemünzt sein mochten, durch ihre allgemeine Fassung und praktische Anwendung im Schadensfalle aber zu wahren Fallstricken für den loyalen Versicherten werden“ (Ehrenberg, Versicherungsrecht, S. 80). Besondere, im gewöhnlichen Verkehre ungebräuchliche und umständliche Diligenzien, wie z. B. die Beurteilung von Zuständen und Thatsachen, die je nach der individuellen Auffassung und dem Bildungsstande des Urteilenden zu verschiedenen Schlüssen berechtigen, werden dem Versicherten, ohne ihm irgendwelche orientierende Anleitung zu gewähren, zur peinlichsten Pflicht gemacht und jede Missachtung dieser vielfach vagen Vorschriften kurzer Hand mit dem Verluste aller Anspruchsrechte bedroht. Zu diesen Diligenzien gehören weiter, neben dem für die Feststellung und Liquidation des Schadens vorgesehenen recht komplizierten Verfahren,²⁾ insbesondere zahlreiche Anzeigepflichten, die inhaltlich vielfach unbestimmt, hinsichtlich

¹⁾ Dieser Ansicht geben angesehene Gerichtshöfe rückhaltlos Ausdruck. Vergl. u. a. Reichsoberhandelsgericht, Entscheidungen, Bd 9, S. 286; Frankfurter Stadtgericht, Goldschmidt's Zeitschr., Bd 12, S. 202.

²⁾ Vergl. Bundesgericht, Urteil vom 1. III. 1899 i. S. Oberrheinische Versicherungsgesellschaft gegen Kern. Der Richter rügt mit vollem Rechte die „offenbare Schlechterstellung der einen in Versicherungssachen unerfahrenen Partei.“

Form und Zeit ihrer Erfüllung dagegen minutiös geordnet sind. Dies gilt namentlich von der Anzeigepflicht über Gefahrsänderungen, die während der Dauer der Versicherung eintreten mögen. Was soll der Versicherte beispielsweise mit folgenden Bedingungen anfangen: „*Si le risque se trouve modifié d'une manière quelconque....*“ (aus der Unfallbranche); „wenn im Laufe der Versicherung die Feuergefährlichkeit sich erhöht“ (aus der Feuerbranche); jede Veränderung, die während der Dauer der Versicherung in den Verhältnissen, namentlich in der Beschäftigung oder Berufsart des Versicherten eintritt“ (aus der Lebensbranche)? Thatsache ist ferner, dass recht viele Bedingungen mit dem Wesen der Versicherung nichts gemein haben, sondern lediglich darauf hinauslaufen, dem Versicherer einen ungehörigen Gewinn zu verschaffen. Zu all' dem kommt, dass die Versicherungspraxis das vertraglich normierte Verhalten der Parteien selbst vielfach ignoriert. Hier wird z. B. der Charakter der Prämie als Bringschuld ausgesprochen, ihre Abholung durch den Agenten untersagt und gleichzeitig geduldet. Dort wird die Lokalbesichtigung oder die Beantwortung des Deklarationsformulars durch den Agenten geduldet oder gar gefördert, aber gleichzeitig der Versicherte des Rechtes beraubt, sich auf die Wahrnehmungen und Belehrungen des Agenten zu berufen.¹⁾ Gegen die vertragliche Bestimmung, dass die Polize nur gegen Bezahlung der ersten Prämie ausgehändigt werden soll, wird tagtäglich verstossen und der Versicherte im Glauben gelassen, er sei, weil er die Polize in Händen habe, versichert. Zu spät entdeckt der Versicherte vielleicht, dass die Versicherung nicht schon mit der Aushändigung der Polize, sondern erst mit der Prämienzahlung wirksam wird. — Dass der Versicherer vielfach ohne Not vom gemeinen Verkehrsrechte abweicht oder dass der ausländische, namentlich der französische Versicherer, statt sich in ein paar Fragen unseres Rechtes zu vertiefen, sein heimisches Recht mit sich schleppt, wie das Küchlein die Eierschale, erhöht die Konfusion und Rechtsunsicherheit.

¹⁾ Vergl. u. a. Bundesgericht, Bd 22, S. 836.

Bedeutsame Resultate hat freilich die Rechtsprechung gezeitigt. Aber die Schranke, die der Grundsatz der Vertragsfreiheit schafft, entzieht gerade die grossen Prinzipienfragen der richterlichen Würdigung und weist ihr meist lediglich Einzelfragen zu. Dass der Richter, angesichts des misslichen Rechtszustandes, zu verkehrsrechtlich ungewöhnlichen Interpretationsregeln griff und die „rigoristische“ Auslegung gewisser Versicherungsbedingungen verpönte, darf ihm kein Einsichtiger verdenken. Doch verträgt sich auf die Dauer diese Praxis mit der Rechtssicherheit nicht.

Schon aus den vorgetragenen Gründen liegt, wie mir scheint, die Notwendigkeit der Kodifikation des Versicherungsrechtes für diejenigen auf der Hand, deren Urteil nicht durch spekulative Erwägungen getrübt ist. — Für die Kodifikation sprechen indessen noch weitere Momente.

a. Das Versicherungsrecht bildet einen Bestandteil des Obligationenrechtes. Schon die allgemeinen Gründe, die s. Z. die einheitliche Regelung der wichtigsten Verkehrsgeschäfte des täglichen Lebens forderten, drängen auch zur Kodifikation des Versicherungsrechtes hin. Die Versicherung ist längst über den Rahmen eines Hilfsgeschäftes des Handelsverkehrs hinausgewachsen; sie nimmt im heutigen Wirtschaftsleben eine selbständige, volkswirtschaftlich bedeutsame Stellung ein. Beispielsweise beträgt auf Ende 1897 der schweizerische Versicherungsbestand der unter Bundesaufsicht stehenden Lebensversicherungsanstalten Fr. 606,367,257 an Kapitalversicherungen, Fr. 2,088,629 an Rentenversicherungen. Die privaten Feuerversicherungsgesellschaften weisen auf dieselbe Zeit einen schweizerischen Versicherungsbestand von netto Fr. 6,020,392,891 auf. Die bundesstaatlich konzessionierten Versicherungsanstalten erzielten im Jahre 1897 in der Schweiz eine Gesamtprämieinnahme von Fr. 42,347,092 oder von Fr. 14,5 auf den Kopf der Bevölkerung.

Art. 896, O. R., verweist in der Hauptsache auf ein leeres Blatt. Die Grosszahl der Kantone entbehrt jeglicher versicherungsrechtlicher Kodifikation. Die da und dort geltenden allgemeinen oder besondern Normen des kantonalen Versiche-

rungsrechtes sind in der Hauptsache teils veraltet, teils ungenügend oder geradezu verkehrt.¹⁾ Aber auch vollkommenere kantonale Kodifikationen vermöchten nicht zu genügen. Das Versicherungsgeschäft bedarf, weil es den planmässigen Grossbetrieb fordert, mehr, wie jedes andere Verkehrsgeschäft, auf ohnehin kleinem Staatsgebiete der einheitlichen Ordnung. Der Kodifikation auf eidgenössischem Boden kommt der derzeitige Stand der kantonalen Gesetzgebung insofern zu statten, als dem bundesgesetzgeberischen Vorgehen aus den Kantonen heraus äussere, im angestammten Rechte wurzelnde Schwierigkeiten nicht erwachsen können.

b. Die gesetzliche Ordnung der Rechtsmaterie entspricht weiter einem dringenden Bedürfnisse der interessierten Kreise. Dass die Kodifikation dem Versicherten, auch abgesehen von den gerügten Uebelständen, die sich im Versicherungsverkehre breit machen, bitter not thut, steht fest. Auch der einsichtige Versicherer muss ihr zustimmen. Das Versicherungsgeschäft bedarf schon seiner Besonderheiten wegen, die in der eigenartigen Verbindung technischer und wirtschaftlicher Momente wurzeln, der gesetzlichen Konsolidierung. Wesen und Funktion der Versicherung werden von den Wenigsten erfasst. Auf das mangelnde Verständnis ist eine Reihe wirklich unbegründeter landläufiger Klagen des Publikums zurückzuführen. So kann sich beispielsweise nur der Unkundige daran stossen, dass der Feuerversicherer bei einem Totalschaden nicht kurzweg die Versicherungssumme bezahlt, dass der Lebensversicherer bei vorzeitiger Aufhebung des Vertrages nicht die Prämienbeträge unverkürzt restituiert, etc. Zum Lehrmeister taugt der Versicherer aus naheliegenden Gründen nicht. Für die privatrechtliche Seite seines Ge-

¹⁾ Schon 1864 rügte Munzinger, S. 324 seiner Motive zum Handelsrechtssentwurf, die vielen „nichtssagenden“ Bestimmungen des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches. Die 87er Revisionsarbeit schuf nicht Wandel. Vergl. Schneider, Kommentar zum revidierten P. G. B., III. Buch, Abschnitt VII, Versicherungsvertrag: „Es sind in der Erwartung des in Art. 896, O. R., vorgesehenen Bundesgesetzes die bisherigen Bestimmungen unverändert gelassen worden.“

schäftes zeigt er zudem meist wenig Verständnis. Nur die gesetzliche Feststellung der Rechte und Pflichten der Parteien vermag Wandel zu schaffen. Sie erhöht das Zutrauen des Publikums und fördert damit die Entwicklung des Versicherungswesens. Nach diesen beiden Richtungen hin sind Staat und Versicherer an der Kodifikation interessiert. Vor allem erwächst aus ihr dem Versicherten psychische Sicherheit, dem Versicherer mächtige moralische Hilfe.

Die Kodifikation ist nicht etwa deshalb entbehrlich, weil die intensive Konkurrenz der Versicherungsgesellschaften im Laufe der Zeit manche harte und willkürliche Versicherungsbedingung (namentlich in der Lebensversicherung) beseitigt hat. Wie oben dargelegt wurde, bleibt hier noch viel, sehr viel zu thun übrig, was verständigerweise nicht der zufälligen und gelegentlich planlosen Arbeit der Konkurrenz überlassen werden darf. — Die Uebelstände, die daraus entspringen, dass die Beziehungen der Parteien nicht klar und meist — auch in den best redigierten Verträgen — nicht erschöpfend geordnet sind, kann nur das Gesetz beseitigen. Dass es gleichzeitig Richter und Anwalt über die grundlegenden Momente eines Rechtsgebildes orientiert, dessen wissenschaftliche Ausbildung mit der wirtschaftlichen und technischen Entwicklung der Institution nicht Schritt gehalten hat, wird von Gutem sein.

c. Die Kodifikation ist ferner mit Rücksicht auf die sichere Ausführung des „Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens“ anzustreben. Nach Massgabe der Art. 2 und 4 des Aufsichtsgesetzes sind dem Bundesrate u. a. die allgemeinen Versicherungsbedingungen zur Prüfung und Genehmigung vorzulegen. Die gesetzlich sanktionierten Normen sollen den Massstab liefern, mit dem die vorlagepflichtigen Materialien zu messen sind. Zur Stunde ist die Aufsichtsbehörde auf eine Prüfung von Fall zu Fall angewiesen. Dieser Zustand ist nicht haltbar. Die Prüfungsarbeit hängt vom Temperamente der ausführenden Organe ab. Meist ist sie eine leere Formalität. Doch könnte die Behörde, auf

Grund vager Aufsichtsnormen (Art. 9), ihre Praxis von heute auf morgen verschärfen.

d. Auch das Ausland bejaht, heute mehr denn je, die Bedürfnisfrage. Siehe oben, S. 507 fg.

2. Die technische Ausführbarkeit der Kodifikation.

Nach dem Vorgange eines Meisters des Rechtes, der, wie der Erfolg zeigt, mit Unrecht unserer Zeit gesetzgeberische Fähigkeiten absprach, verneinen die Versicherer vielfach, dass der Gesetzgeber die Schwierigkeiten, die sich der Kodifikation des Versicherungsrechtes entgegenstellen, zu bezwingen vermöge. Rückhaltlos sei zugegeben, dass der spröde Stoff die Bewältigung der Aufgabe ungleich erschwert und sorgfältig abgewogene, den technischen und wirtschaftlichen Bedürfnissen entsprechende Dispositionen erheischt. Dieser Aufgabe ist der Gesetzgeber gewachsen, zumal der schweizerische. Sind auch die ausländischen Kodifikationen des Versicherungsrechtes im allgemeinen wenig mustergültig, so ragen doch da und dort klare, zweckentsprechende Normen hervor. Dem schweizerischen Gesetzgeber stehen zunächst, im Guten wie im Bösen, diese Vorbilder und sodann die Erfahrungen einer beinahe fünfzehnjährigen Staatsaufsicht zur Seite. Man mag über diese Erfahrungen und namentlich über die Tendenz, in der sie dem Publikum vorgetragen werden, denken, wie man will, so viel steht fest, dass die Staatsaufsicht den ausführenden Beamten die Möglichkeit verschafft, sich in alle Details des Versicherungsgeschäftes einzuarbeiten. Diese Thatsache muss dem Gesetzgeber zunächst genügen und ihn veranlassen, die Einwendungen des Versicherers, die vielfach mehr durch ihren Ton, als durch ihren Gehalt zu überzeugen suchen, genau zu prüfen. Hierbei bleiben seltsame Erfahrungen nicht erspart. Dass dieser oder jener Versicherer offen oder versteckt gegen die Kodifikation sich sträubt, verdenkt ihm kein Mensch. Aber dass der Versicherer in einer kritischen, an die Behörde gerichteten Eingabe Entwurfsbestimmungen als unhaltbar bemängelt,

die er selbst seit Jahren praktisch handhabt, das verträgt wohl auch die gewöhnlichste „Assekuranztreue“ nicht. Ueberhaupt liegen die Schwierigkeiten, mit denen die Kodifikation zu kämpfen hat, weniger in der Natur der Sache, als in dem sonderbaren Verhalten des Versicherers. Während in der ganzen Welt der Gesetzgeber auf die Verkehrsübungen, auf das, was im Verkehre allgemein gehegt und gepflegt wird widerspruchslos zurückgreifen kann und muss, stösst er hier auf den Widerstand des Versicherers, der das, was er „freiwillig“ — wohlverstanden unter ausdrücklicher Billigung der staatlichen Aufsichtsbehörde — übe, wenn überhaupt als „Recht,“ so jedenfalls nicht als gesetzliches Recht festgelegt wissen will. Cynismus oder Naivetät?

Der Durchführung der Kodifikation steht nicht im Wege, dass die Entwicklung des Versicherungswesens noch nicht völlig abgeschlossen sein mag, dass insbesondere die versicherbaren Gefahrsarten möglicherweise noch nicht erschöpft sind. Wer hieraus ein Argument gegen die Kodifikation als solche herzuholen vermag, entzieht der gesetzgeberischen Thätigkeit im Gebiete des Verkehrsrechtes überhaupt den Boden. Sache der Gesetzgebungspolitik ist es, den im Laufe der Zeit veränderten Bedürfnissen nachzugehen und rechtzeitig einzugreifen, so dass die Gesetze das Leben begleiten, nicht ihm nachhinken.

Auch der Einwand, dass die nationale Gesetzgebung den fremden Versicherer bedrohe, ist unbegründet, wenn das Gesetz sachgemäss disponiert, wenn es nur solche Rechte und Pflichten feststellt, die mit den Grundlagen des Versicherungsgeschäftes vereinbar sind und daher von jedem Versicherer im internationalen Betriebe übernommen werden können. Wie wichtig übrigens dieser Einwand thatsächlich ist, geht daraus hervor, dass die internationalen Versicherer über die kunterbunten Rechtszustände, sowie sie heute auf dem Kontinente bestehen, keine Klagen laut werden lassen und emsig immer weitere Gebiete umspannen. Die einen Staaten haben das Versicherungsrecht mehr oder weniger eingehend und mehr oder weniger sachverständig kodifiziert. Diese Gesetze diffe-

rieren vielfach nicht bloss in nebensächlichen, sondern auch in grundlegenden Fragen. Die anderen Staaten, die der Kodifikation entbehren, unterstellen den Versicherungsvertrag überwiegend dem gemeinen Verkehrsrechte. Auch hier liegt die Möglichkeit, dass eine und dieselbe Rechtsfrage verschieden gewürdigt wird, recht nahe.

3. Der Umfang der Kodifikation.

Diese Frage kann, m. E., keine Schwierigkeiten bereiten. Die Grenzlinien sind gegeben.

a. Die erste Abgrenzung resultiert aus unseren territorialen Verhältnissen. Gegenstand der Kodifikation kann nur das Binnen- oder Landversicherungsrecht sein. Das Seeversicherungsrecht ist auszuschliessen.

b. Die zweite Abgrenzung wurzelt im Zwecke und Gehalte des zu schaffenden Gesetzes. Gegenstand der Kodifikation ist der Versicherungsvertrag. O. R., Art. 896. Er untersteht, als Verkehrsgeschäft, den verkehrsrechtlichen Normen, soweit nicht die Besonderheiten der Vertragsart Abweichungen bedingen. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden und den Charakter des Spezialgesetzes zu markieren, hat die Kodifikation im Anschlusse an das O. R. zu erfolgen. Art. 1 des Entwurfes.

Damit scheidet aus der Kodifikationsarbeit aus:

aa. Die Ordnung derjenigen Rechtsverhältnisse, die aus öffentlichen oder aus staatlich organisierten, mithin auf öffentlichrechtlicher Basis ruhenden Versicherungsanstalten resultieren (kantonale Immobilien- und Mobiliarversicherungsanstalten, staatlich organisierte Alters-, Witwen- und Waisenkassen, etc.).

Diese Verhältnisse sind, wie der öffentlichrechtlichen Kontrolle des Bundes, so auch seiner privatrechtlichen Regelung entrückt. Art. 34 und 64 der Bundesverfassung. Vergl. dazu die in Art. 613, O. R., steckende Ratio.

bb. Weiter scheiden aus, weil das Gesetz an das O. R. anschliesst, die bundesgesetzlich bereits geordneten

vertragsrechtlichen Beziehungen, soweit nicht die Eigenart des Vertragstypus besondere Dispositionen erheischt.

Schwieriger ist die Frage, wie das Gesetz sich gegenüber den gesellschaftsrechtlichen Normen des O. R. zu verhalten habe. In Betracht fallen die Associationstypen der Aktiengesellschaft und der Genossenschaft. Der gegenseitige Versicherungsverein ist bundesrechtlich als Genossenschaft zu konstituieren.¹⁾ In das Aktienrecht und Genossenschaftsrecht hat das Bundesaufsichtsgesetz wichtige Breschen gelegt, namentlich hinsichtlich des finanziellen Gebarens. So wurde von Aufsichtswegen die durch Art. 656, Ziffer 1, O. R., vorgesehene Amortisation der Organisationskosten in einem Zeitraume bis zu fünf Jahren abgelehnt, der gleichzeitige Betrieb gewisser Versicherungsbranchen (z. B. der Lebens- und Feuerversicherung) verboten, von Gegenseitigkeitsanstalten die statutarisch geordnete Nachschusspflicht gefordert, etc. Gehört die Ordnung derartiger Fragen in das Gesetz über den Versicherungsvertrag und soll es insbesondere auch die mangelhaften genossenschaftsrechtlichen Normen des O. R., die für die Versicherung vielfach nicht zutreffend sind, ergänzen? Ich glaube nicht. Das gesamte finanzielle und technische Geschäftsgebaren der Versicherungsanstalten beschlägt das Gemeinwohl und unterliegt somit öffentlichrechtlicher Einwirkung; die Kontrolle dieses Gebarens bildet das vornehmste Pensum der Staatsaufsicht. Soweit Reformen von Aufsichtswegen notwendig erscheinen, sind sie Sache des ohnehin revisionsbedürftigen Aufsichtsgesetzes. Auf Grund dieser Erwägung fällt, nach dem Vorgehen des 98er reichsdeutschen Entwurfes zu einem Aufsichtsgesetze (§§ 15—53), die Regelung wichtigster Verhältnisse der gegenseitigen Versicherungsanstalt als solcher in das Gebiet des Aufsichtsrechtes, des öffentlichen Rechtes also. Soweit dagegen die Stellung der Genossenschaft als Versicherer und des einzelnen Genossenschafters als Versicherter in Frage kommt, soll unser Gesetz Anwendung finden. Auf

¹⁾ So wiederholte Entscheidungen des Bundesrates. Vergl. dazu Bundesgericht, Bd 24, II. Teil, N° 67, S. 561, Erwäg. 5.

diesem Wege werden die wichtigsten privatrechtlichen Beziehungen zwischen der Genossenschaft und ihren Mitgliedern geordnet. Lücken wären nach Massgabe der Art. 678 fg., O. R., zu ergänzen. Jedenfalls hat das Spezialgesetz nicht die Mission eines Flickgesetzes, nicht die Aufgabe, die überhaupt ungenügenden Bestimmungen unseres Genossenschaftsrechtes für eine einzelne Erscheinungsform zu revidieren. Eine umfassende Revision thut Not; diese aber kann nur Sache des O. R. selbst sein.

c. Die dritte und letzte Abgrenzung hat gegenüber dem kantonalen Privatrechte zu erfolgen.

Der Anregung, es habe der Bundesgesetzgeber die gesamten, mit der Versicherung zu Gunsten Dritter (Art. 66 fg. des Entwurfes) verknüpften zivilrechtlichen Fragen (Charakter der Zuwendung, Kollationspflicht, pflichtwidrige Schenkung, Schicksal bei Gütergemeinschaft) zu erledigen, giebt der Entwurf keine Folge. Nicht weil er diesen Fragen keine Bedeutung beimessen oder die möglichen Kollisionen übersehen möchte, sondern deshalb, weil er die verfassungsmässige Trennung der civilrechtlichen Gesetzgebungsgewalt zwischen Bund und Kantonen beachten muss. Was wir „Vertrag zu Gunsten Dritter“ nennen, ist nicht ein bestimmtes lebendiges Vertragsbild, sondern eine allgemeine Vertragskategorie. Der Vertrag zu Gunsten Dritter bildet, ähnlich der Abtretung, lediglich das abstrakte Rechtsgeschäft, in dem das materielle Rechtsverhältnis zum Vollzuge gelangt. Dieses der Begünstigung zu Grunde liegende materielle Rechtsverhältnis kann im eidgenössischen wie im kantonalen Rechte wurzeln. Der eidgenössische Gesetzgeber, der den juristischen Gehalt der Zuwendung ein für allemal feststellt, riskiert daher, seine Kompetenz zu überschreiten.

Auch die andere Anregung, es sei im Gesetze die Verschollenheitsfrage, insbesondere die rechtliche Stellung des Versicherers zum verschollenen Versicherten zu ordnen, hat der Entwurf nicht beachten können. Die Frage beschlägt das Ende der natürlichen Person und gehört als solche in die kantonalrechtliche Domäne des Personenrechtes.

4. Der Entwurf.

a. Das System.

Der Entwurf zerfällt in vier Teile: Allgemeine Bestimmungen (Art. 1—43), besondere Bestimmungen über die Sachversicherung (Art. 44—62), besondere Bestimmungen über die Personenversicherung (Art. 63—79) und Schlussbestimmungen (Art. 80—85).

Die Aussonderung der Sachversicherung und Personenversicherung ist eine äusserliche. Doch sprechen Erwägungen der Zweckmässigkeit für die vorgeschlagene Einteilung. Nur so ist es möglich, die allen Versicherungsarten gemeinsamen Rechtssätze zusammenzufassen, in einem besondern Titel voranzustellen und damit dem Gesetze Uebersichtlichkeit zu verschaffen. Gegen dieses Vorgehen ist solange nichts einzuwenden, als nicht die Unmöglichkeit gemeinsamer Regelung aller Branchen und damit die Unrichtigkeit vorgeschlagener Normen dargethan sind. Die Terminologie „Sachversicherung“, „Personenversicherung“ ist absichtlich gewählt. Sie enthebt den Gesetzgeber der Notwendigkeit, den Schulstreit zu schlichten, ob die Lebensversicherung Schadensversicherung sei oder nicht.

Der Entwurf berücksichtigt die verschiedenen Binnenversicherungszweige gleichmässig. Die allgemeinen Bestimmungen gelten, soweit ihre Anwendung nicht ausdrücklich beschränkt ist, für alle Versicherungsverträge; ebenso die besondern Bestimmungen über die Sachversicherung für alle Sachversicherungsbranchen. In der Personenversicherung sind, neben einigen allgemeinen Normen, der wirtschaftlichen Bedeutung der Branchen entsprechend vor allem die für die Lebens- und Unfallversicherung charakteristischen Rechtssätze entwickelt.

b. Die Technik.

aa. Von Definitionen ist bewusst abgesehen. Gesetze sollen nicht definieren, namentlich da nicht, wo, wie hier, eine flüssige Rechtsmaterie in Frage steht. Wesentliche begriffliche Merkmale der Versicherung stehen nicht fest.

So das Merkmal der „Zufälligkeit“ (vergl. oben, S. 498 fg.) neben der heute vielfach ausgedehnten Haftung des Versicherers für leichtes und grobes Verschulden, für Selbstmord, etc. Der Entwurf definiert, wo besondere Gründe dies erheischen, namentlich da, wo Rechtsvoraussetzungen oder Rechtswirkungen begrifflich festzulegen sind. Vergl. Art. 46, handelnd von der Unter-, Ueber- und Doppelversicherung, und dazu Art. 54, Abs. 1, 59, Abs. 2, 61, Abs. 1; weiter Art. 75, Abs. 2, Begriff des Deckungskapitales und dazu Art. 76 — Dispositionen, ohne welche die Normen über Rückkauf und Umwandlung toter Buchstabe bleiben würden.

bb. Die Frage, ob der Entwurf in der Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen Mass und Ziel hält, hat die Kritik verschieden beantwortet. Nach der Meinung einzelner Versicherer „geht der Entwurf viel zu weit in der Kasuistik.“ „Der Verfasser hat sich zu sehr in die bestehenden Gesetze, die Litteratur und die Gerichtspraxis vertieft und ist zu wenig Gesetzgeber von Beruf, um dem Reize zu widerstehen, alles, was ihm in jenen Quellen entgegengetreten ist, nun, anstatt unter grossen allgemeinen Gesichtspunkten, vielmehr auch durch Einzelbestimmungen zu reproduzieren. Man hat geradezu das Gefühl, als habe er im Entwurfe Rechenschaft geben wollen von dem Fleisse seiner Vorstudien“ (! Emminghaus). Ein Anderer spricht von „geistesärmlichen Normen“ und bedauert, dass „der Verfasser die geistige Kraft nicht besass, grosse Rechtsprincipien zu schaffen“ (Freudenstein). — Umgekehrt betonen wissenschaftliche Kritiker, dass der Entwurf zu wenig spezialisiere, „so dass ein beträchtlicher Teil dessen, was den typischen Inhalt der Versicherungsverträge ausmacht, und was z. B. in den Seeverversicherungsgesetzen eingehend geregelt ist, unberücksichtigt bleibt“ (Ehrenberg).

Der Entwurf hat sowohl im allgemeinen Teile, wie in den besondern Abschnitten zunächst die grossen Rechtsprincipien zu erfassen gesucht. Detailliert disponiert er nur da, wo die Eigenart des Vertragstypus und die Besonderheiten der verschiedenen Versicherungszweige Einzelvorschriften fordern oder wo einer missbräuchlichen Praxis entgegengetreten werden

muss. Ueberall wurde ein Ausgleich widerstreitender Interessen zu erzielen versucht. Für dieses Vorgehen sprechen, m. E., triftige Erwägungen.

Vor allem muss der Gesetzgeber eine gewisse Reserve beobachten hinsichtlich noch nicht oder noch nicht völlig erschlossener Versicherungsbranchen. Sodann ist mit den grundverschiedenen Anschauungen über die Zweckrichtung der Kodifikation zu rechnen. Schon die Einigung über die allgemeinen Grundsätze hält ausserordentlich schwer. Ein umfassenderes Projekt würde noch grössern Schwierigkeiten begegnen. — Dass im Entwurfe das redliche Bestreben zu Tage tritt, ein dem heutigen Stande der Wissenschaft und Praxis entsprechendes Werk zu schaffen, hätte billigerweise auch vom Versicherer nicht bestritten werden dürfen. Wenn diese Bestreitung gleichwohl erfolgt ist, so liegt der Schluss nahe, dass der Entwurf gerade die wunden Stellen getroffen hat.

c. Die leitenden Gesichtspunkte.

Das Gesetz ist auf den Grundlagen des Versicherungswesens (oben, S. 494 fg.) aufzubauen.

aa. Bei der rechtlichen Ausgestaltung des Versicherungsgeschäftes muss zunächst das technische Element voll gewürdigt werden. Die durch die statistisch-mathematische und geschäftliche Technik bedingten Dispositionen sind rechtlich zu sichern. In diesem Sinne sind vorerst die wichtigen Fragen über Leistung und Gegenleistung geprüft und erledigt worden. Art. 19—23, 25, 26, 27, 35, 36, 40, 48, 59, 65 und 73 fg. Weiter gehören hieher die aus der versicherungstechnischen Behandlung und Wertung des Risiko (Gefahr) resultierenden Rechtssätze. Art. 6, 7, 9, 12, 28, 29 und 32. Von fundamentaler Bedeutung ist die Frage nach dem Umfange der Versicherungsgefahr. Der Entwurf ordnet diese Frage durch Art. 32. Der Rechtssatz ist später zu begründen. Verschiedene Kritiker haben die zutreffenden Motive und die Tragweite der Vorschrift nicht ausreichend gewürdigt. So u. a. auch die juristische Fakultät der Universität Freiburg nicht, die mit Unrecht die Wirkungen des Selbstmordes im

Entwürfe nicht festgestellt findet. Vergl. über diese Frage überhaupt die Darlegungen oben, S. 498 fg. Art. 32 schafft einen klaren Rechtsboden, indem er, im Interesse der Sicherheit des Geschäftsverkehrs und der Rechtsprechung, den Umfang der vom Versicherer übernommenen Gefahr feststellt. Inhaltlich gründet sich die Vorschrift auf die Erwägung, dass die Versicherungstechnik sich stetig vervollkommt und die Bedürfnisse und Anschauungen des Lebens wechseln. Der Gesetzgeber, der den Umfang der Gefahr ein für allemal festlegt (so häufig für die Feuerversicherung), fördert die Stagnation oder setzt eine unzureichende Norm. Die Entwurfsbestimmung legt der Einführung neuer, gefahrstechnisch meist auf Empirie angewiesener Versicherungsbranchen kein Hindernis in den Weg; sie gewährt weiter der Entwicklung bereits erschlossener Zweige freie Bahn, namentlich im Sinne der Ausdehnung der Versicherung auf technisch nicht messbare Gefahrmomente.

bb. Eine Reihe weiterer Normen resultiert aus der eigenartigen Zweckbestimmung der Versicherung überhaupt (Art. 16), und aus der besondern Zweckbestimmung der Sachversicherung (Art. 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55 und 62) und der Personenversicherung (Art. 63, 64, 70, 71 und 72).

cc. Besondere Aufmerksamkeit schenkt der Entwurf den Bedürfnissen des wirtschaftlichen Lebens, soweit sie ihre Befriedigung in der Versicherung suchen müssen. Art. 2, 3, 4, 13, 14, 17, 18, 33, 34, 44, 61, 66, 67, 68 und 69.

dd. Auch Rücksichten auf öffentliche Interessen (gemeine Wohlfahrt; Treue und Glauben) sind, soweit dies Sache eines Civilrechtsgesetzes sein kann, zu beachten. Art. 9, 12, 15, 44, Abs. 2, 47, 53, 54, 61 und 63, Abs. 1.

ee. Bedeutungsvoll ist Art. 81 des Entwurfes. Er stellt die zwingenden Bestimmungen zusammen und zwar im ersten Absatze die schlechthin zwingenden Normen und im zweiten Absatze diejenigen Vorschriften, die nicht zu Ungunsten des Versicherungsnehmers oder des Forderungsberechtigten abgeändert werden können. — Die Beschränkung der Vertragsfreiheit ist, wie sich aus frühern Darlegungen ergibt, durchaus notwendig. Die Vertragsfreiheit ist namentlich da zu

durchbrechen, wo der Gesetzgeber der herrschenden Praxis entgegentreten muss. Dieses Vorgehen ist nicht unerhört. „Wirtschaftliche Anstalten, die einen stark monopolisierenden Charakter haben (wie z. B. die Eisenbahnen) oder die zur Kartellbildung hinneigen, wie zahlreiche Gewerbe mit beschränkter Konkurrenz, besonders wenn sie zugleich von grosser sozialer Bedeutung sind, die Masse des Volkes also ihre Benutzung nicht umgehen kann, haben sich in alter und neuer Zeit solche Einschränkungen gefallen lassen müssen. Die schrankenlose Vertragsfreiheit kann — gleich mancher andern Freiheit — in ihr Gegenteil umschlagen, nämlich zur Knechtung des Kleinen durch den Grossen führen; sie thut dies da, wo der sozial Schwächere sich auf den Vertragsabschluss mit dem sozial Stärkeren notwendig angewiesen sieht und wo zugleich der Segen der Konkurrenz durch Kartellbildungen ausgeschlossen wird. Hier ist die „Freiheit“ in Wahrheit nur für den Stärkern da; sie führt zur Unterdrückung des schwächern Interessenten, dem die „Vertragsbedingungen“ einfach aufgenötigt werden. Nicht ein „sich vertragen“ — wie das Wort besagt —, sondern ein „vorschreiben“ und „befolgen“ ist das Wesen dieser sogenannten Vertragsfreiheit. — Der Gegensatz zwischen scheinbarer Freiheit und wirklichem Zwange durchzieht die positive Gestaltung fast des gesamten Binnenversicherungsrechtes, wie es in den Versicherungsbedingungen seinen Ausdruck findet. Selbst die Bildung zahlreicher Gegenseitigkeitsgesellschaften hat ihn nicht auszugleichen vermocht. Es wird daher die wichtige Aufgabe der Gesetzgebung sein, durch eine massvolle Aufstellung absoluter Rechtssätze den Versicherten zu schützen und damit zugleich den Versicherungsgesellschaften selbst den besten Dienst zu erweisen“ (Ehrenberg, Versicherungsrecht, I, S. 82 und 83).

IV. Summarische Begründung der wichtigsten Entwurfsbestimmungen.¹⁾

A. Die allgemeinen Bestimmungen.

(Art. 1—43 und Art. 80—85.)

1. Vorschriften allgemeinsten Natur.

a. Verhältnis des Gesetzes zum O. R. Vergl. Art. 1 und oben, S. 548. — Das Gesetz will kein erschöpfendes Spezialgesetz sein. Die allgemeinen verkehrsrechtlichen Fragen vor allem sind für den Versicherungsvertrag nicht besonders zu ordnen. Der enge Zusammenhang, in dem das Gesetz zum O. R. steht, erscheint äusserlich dadurch markiert, dass der Entwurf der Verweisung auf das O. R. die erste Stelle einräumt. — Nach Massgabe der einleitenden Norm ist das Spezialgesetz, soweit nicht spezifisch versicherungsrechtliche Fragen vorliegen, durch das O. R. zu ergänzen. Die Direktive ist geboten. Die Anwendung allgemein verkehrsrechtlicher Grundsätze versteht sich, einem Spezialgesetze gegenüber, zunächst nicht von selbst, wie insbesondere die Rechtsprechung im Gebiete des industriellen Haftpflichtrechtes lehrt. Der Richter soll aber, soweit dies mit dem Versicherungsgeschäfte verträglich erscheint, auf das gemeine Verkehrsrecht zurückgreifen. Viel zu viel ist aus vermeintlichen Besonderheiten des Versicherungsvertrages, namentlich aus der stereotypischen Betonung einer „besondern“ Treupflicht, für das Versicherungsrecht schon abzuleiten versucht worden.

Insbesondere für die Frage nach der Vertragsvollendung ist das O. R. massgebend. Hienach ist der Versicherungsvertrag Konsensualvertrag, entgegen einer auch heute noch vertretenen Anschauung, die zur Perfektion die obligandi causa erfolgte Zahlung der Prämie fordert und damit den

¹⁾ Die eingehende Begründung ist in zwei, dem Bundesrate vorgelegten Memorialen vom Januar und August 1896 enthalten.

Vertrag zum Realkontrakte stempelt.¹⁾ Vielfach wurde angeregt, für die Gültigkeit des Vertrages die schriftliche Form vorzuschreiben. Der Entwurf sieht hievon ab. Das moderne Rechtsleben ist Formalgeschäften abhold. Sie beengen die Parteien und schaffen die Gefahr, dass ernstgemeinten Willenserklärungen wegen Formwidrigkeit die Rechtskraft versagt wird. Der Charakter des Formalvertrages müsste zudem die Auslegung des Vertragsinhaltes nachteilig beeinflussen. Der Richter hätte vor allem am geschriebenen Worte zu haften. — Zwingende Gründe, die schriftliche Form gesetzlich zu sanktionieren, bestehen nicht. Gegenteils fordert gerade die Sicherheit des Versicherungsverkehrs Formfreiheit. Die unnatürlichen Fiktionen, zu denen manche Gesetze, u. a. Ungarn, H. G. B., § 468, Züricher G. B., § 497, greifen mussten, illustrieren dies treffend. Es kann aber auch nicht Sache des Spezialgesetzes sein, die schriftliche Vertragsform vorzuschreiben, um der Verschiedenheit kantonrechtlicher Beweisgrundsätze zu begegnen. — Entscheidend ist die Erwägung, dass es den Parteien unbenommen bleibt, von den Bestimmungen des O. R. abzugehen, sei es, dass sie nach Art. 14, O. R., für die Vertragsvollendung die schriftliche Form vorbehalten, sei es, dass verabredet wird, der Versicherer erkläre die rechtsverbindliche Annahme des Antrages durch Ausstellung der Polize (O. R., Art. 14, Abs. 2), oder endlich in der Weise, dass die Rechtsbeständigkeit des Vertrages von Suspensivbedingungen (Zahlung der Prämie, etc.) abhängig gemacht wird. Fatal ist freilich, dass die Versicherungspraxis gerade in der Behandlung dieser Fragen einen bedauerlichen Mangel an Rechtskenntnis bekundet. Meist werfen die Versicherungsbedingungen die Frage nach der Vertragsvollendung und die Frage über den Beginn der Vertragswirksamkeit zusammen; sie bringen keineswegs klar zum Ausdrucke, was zur Perfektion und was zur Ausführung des Geschäftes gehört. Aber in diesem Punkte vermag nicht das Gesetz, sondern nur die bessere Einsicht Wandel zu schaffen.

¹⁾ So Bähr, Entwurf eines Reichsgesetzes über den Versicherungsvertrag, § 6.

b. Verhältnis des neuen Rechtes zum alten Rechte. Art. 82.

Die zeitlichen Kollisionen sind auf Grund der sinngemäss anzuwendenden gemeinrechtlichen Vorschriften, Art. 882 und 883, O. R., zu erledigen. Art. 82, Abs. 2, fasst Verträge ins Auge, die nicht auf bestimmte Zeit abgeschlossen sind, sondern nur bei Hinzutreten vertragsmässiger Kündigung aufgelöst werden. Dieser Art sind, von der Lebensversicherung abgesehen, die meisten Versicherungsverträge. Sie müssten an Hand des in Art. 882, O. R., ausgesprochenen Satzes grundsätzlich nach dem alten Rechte beurteilt werden. Vergl. Bundesgericht, Bd 11, S. 83, Erwäg. 3; Bd 16, S. 788, Erwäg. 5; Schneider, Kommentar zu Art. 891, O. R., N. 2 — für die Frage der Gesetzesrückwirkung sind, m. E., lediglich Erwägungen der Zweckmässigkeit massgebend. Mit Rücksicht auf die Sicherheit des Versicherungsverkehres sind die alten Verträge dem neuen Rechte thunlichst bald anzupassen. Diesen Zweck erreicht die Entwurfsbestimmung, ohne wohlerworbene Rechte zu verletzen. Die Bedenken, die Schneider, a. a. O., äussert, treffen auf Versicherungsverträge grundsätzlich nicht zu.

c. Exemption der lokalen sogen. Versicherungsvereine. Art. 80.

Schon früher — oben, S. 490 und N. 1 — wurde dargelegt, dass die fürsorgliche Thätigkeit, sowie sie von zahlreichen kleinern, technisch irrationell fundierten Verbänden, von Sterbe- und Unterstützungskassen, ausgeübt wird, mit der Versicherung nichts zu schaffen hat. Die von derartigen Vereinen ausgehenden Verträge fallen daher nicht unter das Gesetz. Die wichtigsten Bestimmungen wären auf sie nicht anwendbar. Um indessen Zweifel zu beseitigen, die deshalb entstehen möchten, weil jenen Verbänden eine der Versicherung ähnliche, wirtschaftliche Zweckrichtung eigen ist, erscheint eine ausdrückliche Disposition geboten.

d. Mitteilungen der Parteien; Meldestelle. Art. 41.

Dem Versicherten oder sonstigen Forderungsberechtigten, z. B. den Hinterlassenen, wird, bei Vermeidung schwerer Rechts-

folgen, die prompte und gehörigen Ortes zu erstattende Anzeige verschiedener Umstände (Gefahrsänderungen, Eintritt des befürchteten Ereignisses, etc.) zur Pflicht gemacht. Vielfach verfügen die Versicherungsbedingungen, dass diese oder jene Anzeige bald dem Agenten, bald unmittelbar der Anstaltsdirektion oder gar dem Agenten und der Direktion gleichzeitig zu erstatten ist. Derartige Vorschriften verwirren namentlich dann, wenn die Meldung an einen ausländischen Direktionssitz gefordert wird. Der Interessent, der seine Rechte meist innert kürzester Frist zu wahren hat, ist gefährdet. Man darf daher mit Fug und Recht mindestens eine dem Versicherten bekannt gegebene, inländische Meldestelle verlangen. Art. 41, Abs. 2.

Art. 41, Abs. 1, beseitigt die praktischen Schwierigkeiten der dem Versicherer obliegenden Meldepflichten.

e. Fristversäumnisse. Art. 42.

Die Versicherungspraxis bedroht die Versäumung der durchweg kurzen Fristen meist mit den schwersten Nachteilen, gleichgültig, ob die Säumnis entschuldbar ist oder nicht. In diese Praxis hat die Rechtsprechung eine Bresche gelegt, indem sie der schuldlosen Säumnis gegenüber die angedrohte Rechtswirkung ablehnt.¹⁾ Hiernach erscheint die Innehaltung der Frist nicht mehr als nackte Bedingung, bei der nur die Thatsache des Geschehens entscheidet.²⁾ Art. 42, der zu Ungunsten des Versicherten nicht abgeändert werden darf (Art. 81, Abs. 2), stellt fest, dass der Berechtigte die

¹⁾ Vergl. u. a. Reichsoberhandelsgericht, Bd 4, N^o 14; Reichsgericht, Bd 19, N^o 26; Pandectes françaises (nouveau répertoire de doctrine, de législation et de jurisprudence, par Rivière), assur.-accid., N^o 105 und 107 fg.; Marsangy, III, S. 148; Bundesgericht, Bd 20, S. 1030; Bd 21, S. 862; Bd 22, S. 861.

²⁾ Diese Motivierung wagen die schweizerischen Feuerversicherer als „lakonische, unerwiesene und schwerlich erweisliche Bemerkung“ zu bezeichnen, trotz der übereinstimmenden internationalen Rechtsprechung! „Ihr ahnt nicht, mit wie wenig Einsicht Versicherungsrecht traktiert zu werden pflegt“ (Ehrenberg).

schuldlos versäumte Handlung nach Beseitigung des Hindernisses ohne Verzug, also nicht etwa binnen der ursprünglich vorgesehenen Frist, nachholen kann.

f. Anspruchsbegründung und Fälligkeit des Versicherungsanspruches. Art. 38 und 39.

Die Anspruchsbegründung (Art. 38) ist eine Besonderheit des Versicherungsgeschäftes. Die blosse Schadensanzeige kann dem Versicherer nicht genügen. Es müssen ihm vielmehr diejenigen Thatfachen zur Kenntnis gebracht werden, die ihn von der Auslösung seiner Ersatzpflicht nach vernünftigem Ermessen überzeugen können. Der Anspruchsbegründung kommt nicht ein prozessrechtlicher, sondern ein materiellrechtlicher Gehalt zu. Sie ist nicht prozessuale Beweisführung, sondern formale Voraussetzung der Ersatzpflicht des Versicherers. Die richterliche Beweiswürdigung kommt nicht in Frage. Behauptet der Forderungsberechtigte im Prozesse, der Versicherer habe sich zu Unrecht von der Begründetheit des Anspruches nicht überzeugt, so hat der Richter die Frage an Hand des materiellen Rechtes zu entscheiden. Siehe Ehrenberg, Versicherungsrecht, I, S. 480. — Art. 38, Ziffer 1, durchbricht die Vorschrift des Art. 43, Abs. 2, des Entwurfes. Der Versicherer hat ein wichtiges Interesse daran, die anspruchsbegründenden Thatfachen bald kennen zu lernen, um möglichen Verschleierungen zu begegnen.

Dem Versicherer muss zum Zwecke der Prüfung der Anspruchsbegründung eine angemessene Deliberationsfrist eingeräumt werden. Erst nach Ablauf dieser Frist wird der Versicherungsanspruch fällig. Art. 39, Abs. 1. Die Frist läuft von der Einreichung der gehörig substantiierten Anspruchsbegründung an. Ist die Begründung ungenügend, so wird der Anspruch nicht fällig. Behauptet der Versicherer mit Unrecht einen Mangel der Anspruchsbegründung, so kann er gleichwohl in Verzug gesetzt werden. Die Liquidität der Forderung ist gemeinrechtlich nicht Voraussetzung des Verzuges. Der Verfalltag beruht auf Gesetz. Der Verzug tritt daher erst auf Mahnung hin ein. Art. 117, O. R. Ueber die Verzugsfolgen siehe Art. 119 fg., O. R.

Art. 39, Abs. 2, richtet sich gegen gewisse Vertragsklauseln, die in augenscheinlich unbilliger Weise die Rechte des Versicherten beschneiden. Vergl. Bundesgericht, Bd 20, S. 913; Bd 21, S. 864; Marsangy, I, S. 62 fg.; Handelsrechtliche Entscheidungen, Bd 13, S. 227; Reichsgericht, Bd 6, S. 190; O. R., Art. 78, Abs. 2.

g. Verjährung. Art. 43.

Die kurze Verjährungsfrist entspricht einem allgemein anerkannten Bedürfnisse des Geschäftsbetriebes. Der Versicherer muss in der Lage sein, nach Ablauf eines bestimmten, kurz bemessenen Zeitraumes über den Stand seines Vermögens sich Klarheit zu verschaffen. Zudem vermag nur die prompte Liquidation der naheliegenden Gefahr, dass der Thatbestand verschleiert wird, wirksam zu begegnen. Der ursprüngliche Entwurf verlegte den Verjährungsbeginn auf den Eintritt der die Leistungspflicht begründenden Thatsache. Die juristische Expertenkommission sah von dieser Präzisierung ab. Darnach beginnt die Verjährung mit der Fälligkeit des Versicherungsanspruches. Art. 149, O. R. Dieser Zeitpunkt steht jedoch nicht ein für allemal fest. Vergl. litt. f. oben. Immerhin kann der Versicherer die Anspruchsbegründung binnen angemessener Frist fordern und insoweit das Forderungsrecht des Versicherten einer zeitlich kürzern Beschränkung unterwerfen. Art. 38, Ziffer 1, und Art. 43, Abs. 2. — Im übrigen sind derartige Vertragsabreden, die das Anspruchsrecht gegen den Versicherer zeitlich kürzer beschränken, gesetzlich verpönt, da die Verjährungsfrage den Bedürfnissen des Versicherungsverkehres entsprechend geordnet ist. Art. 43, Abs. 2.

2. Antragsverhältnisse. Art. 2, 3, 4 und 5.

Diese Vorschriften weichen sowohl vom Verkehrsrechte, wie vom bisherigen Versicherungsrechte ab.

a. Der Versicherungsvertrag wird regelmässig unter Abwesenden abgeschlossen. Verkehrsrechtlich bleibt der Antragsteller an den Antrag bis zu dem Zeitpunkte gebunden, in dem er den Eingang der Antwort bei ordnungsmässiger Geschäftsbehandlung erwarten darf. Art. 5, O. R. Diese Vor-

schrift ist für den Sicherungsbedürftigen unhaltbar. Sie entzieht ihm, dem durchgehends jede Kenntnis vom Geschäftsgange in Versicherungssachen abgeht, die Möglichkeit, zu ermessen, wann die Antwort des Versicherers eintreffen soll. Für die Beurteilung der Frage, welche Frist der ordnungsmässige Geschäftsgang erfordere, kann, wenigstens im Versicherungsverkehre, ein objektiver Massstab nicht bestehen. Je nach der organisatorischen Gestaltung und dem Geschäftsapparate der Anstalt wird die Absendung der Antwort bei dem einen Versicherer als rechtzeitige erscheinen, bei dem andern nicht. — Da das befürchtete Ereignis aber jeden Augenblick eintreten kann, muss der Antragsteller über das Schicksal seiner Offerte möglichst bald unterrichtet werden. Diesen Zweck erreicht Art. 2. Er beseitigt die Uebelstände der bisherigen Praxis, die den Antragsteller ausserordentlich lange zu binden und hinzuhalten pflegt. Da der Versicherer den Antrag unter allen Umständen eingehend zu prüfen hat, wird zwischen Antragstellung an Abwesende und Anwesende nicht unterschieden. Trifft die Annahmeerklärung des Versicherers zu spät ein, so gilt sie möglicherweise als Offerte. Dieser Fall ist, konform der *ratio legis*, nicht besonders zu beachten.

b. Während der Dauer der Versicherung treten vielfach Verhältnisse ein (Änderung der Wirtschaftsführung, der Lebensverhältnisse, etc.), die den Vertragsvoraussetzungen widersprechen. Der Versicherer ist durch Klauseln, die ihn der Haftung überhaupt oder für die Dauer des vertragswidrigen Zustandes entbinden, hinlänglich geschützt. Der Versicherte dagegen befindet sich in einem Zustande wirtschaftlicher Unsicherheit, an dessen schleuniger Beseitigung ihm gelegen sein muss. Er wendet sich an den Versicherer und vertraut, auch wenn eine Antwort ausbleibt, darauf, dass er versichert sei. Die Rechtsprechung lehrt aber, dass der Versicherer gerade in derartigen Fällen sein Schweigen nicht als Zustimmung ausgelegt wissen will.¹⁾ Es ist daher geboten, für die praktisch häufigsten und wichtigsten Fälle durch eine

¹⁾ Siehe u. a. Seuffert's Archiv, Bd 42, N° 247; Pandectes françaises, Bd 9, assur. en gén., N° 790 und 791.

besondere Gesetzesvorschrift Klarheit zu schaffen. Art. 3. Die Norm ist nicht überflüssig. Die „besondere Natur des Geschäftes,“ auf Grund deren nach Art. 5, Abs. 3, O. R., eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten ist, wird namentlich in besonders gearteten kaufmännischen Geschäften¹⁾ und in Auftragsverhältnissen²⁾ gefunden werden können, kaum dagegen in den von Art. 3 beachteten Fällen.

c. Art. 4. Seine Tendenz liegt offen zu Tage. Den unreellen Gepflogenheiten, die sich im Anwerbebetriebe eingestaltet haben, soll, im Interesse des Versicherungswesens, ein Riegel vorgeschoben werden.

d. Art. 5 fordert die Publizität der allgemeinen Versicherungsbedingungen der konzessionierten Anstalten. Der Sicherungsbedürftige soll in der Lage sein, sich ein eigenes Urteil über die Vorzüge und Nachteile dieser oder jener Anstalt zu bilden und so der Mitwirkung interessierter Geschäftsvermittler in der Hauptsache zu entraten. Die Vorschrift des Art. 5 ist weiter geeignet, dem Richter und dritten Interessenten, z. B. dem gegen Unfall kollektiv versicherten Arbeiter, einen sichern Halt zu gewähren. Vergl. dazu Art. 34 und 70. — Die Publizität ist hier mindestens so gut, wie auf andern Gebieten des wirtschaftlichen Lebens (Eisenbahnwesen — Publikation der Zugverspätungen) geboten. — Art. 5, Abs. 2 und 3, begegnet dem Unfug, dass der Versicherer, um mit dem alten Druckmateriale aufzuräumen, alte Polizenformulare verwendet. —

3. Allgemeine Anzeigepflichten.

Nach der herrschenden Versicherungspraxis, der sich die neuere Gesetzgebung und Wissenschaft grundsätzlich angeschlossen haben, ist der Versicherungsnehmer verpflichtet, dem Versicherer beim Vertragsabschlusse, während der Dauer der Versicherung und nach Eintritt des befürchteten Ereignisses bestimmte Mitteilungen zu

¹⁾ Vergl. Bundesgericht, Bd 12, S. 316; Revue der Gerichtspraxis, 1892, N° 45; 1894, N° 31.

²⁾ O. R., Art. 393, 431 und 450.

machen. Die übliche Terminologie fasst diese Obliegenheiten des Versicherungsnehmers mit dem Sammelworte „Anzeigepflicht“ zusammen. Die in den verschiedenen Stadien des Versicherungsgeschäftes zu erstattenden Anzeigen sind in Zweck und Inhalt verschieden und daher gesondert zu behandeln.

1. Die Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse (Wertung der Gefahr).
Art. 6—12.

1. Der Rechtsgrund der Anzeigepflicht. — Ueber die fundamentale Frage nach dem Rechtsgrunde der Anzeigepflicht und damit notwendigerweise auch über den Inhalt und Umfang der Anzeigepflicht selbst herrscht grosse Meinungsverschiedenheit. Die vielfachen Versuche, die Anzeigepflicht aus einem höheren Rechtsprinzip abzuweisen (Konsenstheorie, Gewährleistungspflicht, aleatorische Vertragsnatur, öffentliches Interesse an Treue und Glauben), sind gescheitert. Die Begründung der Anzeigepflicht kann nur aus den technischen Grundlagen des Versicherungsgeschäftes gewonnen werden. Damit wird das assekuranzrechtliche Problem nicht etwa aus Momenten erklärt, die mit dem Wesen des Versicherungsgeschäftes nichts zu schaffen hätten. Die technischen Grundlagen sind gegenteils für den juristischen Aufbau des Versicherungsvertrages von grösster Bedeutung. (Siehe oben, S. 9 fg.)

Für unsere nächste Frage nach dem Grunde der Anzeigepflicht ist die Konstruktion der technischen Grundlagen, ihr statistischer Aufbau von massgebender Bedeutung. Die technischen, d. h. die durch wissenschaftliche Untersuchung gewonnenen Grundlagen sind das Resultat statistischer Massenbeobachtungen über die Häufigkeit und die Art und Weise des Eintreffens bestimmter Ereignisse. Erfahrungsgemäss sind Risiken derselben Art (wie die Gefahr einer Anzahl Personen gleichen Alters, zu sterben, etc.) regelmässig nicht identisch; sie weisen unter sich grössere oder geringere Ungleichheiten auf, die ein besonderes, für die Versicherung günstigeres oder ungünstigeres Verhalten des

einzelnen Risiko hinsichtlich der Möglichkeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses als wahrscheinlich erscheinen lassen. Die statistischen Erhebungen, die in den technischen Grundlagen verarbeitet sind, können diese Ungleichheiten der einzelnen Risiken beachten oder ignorieren. Sie beachten die Ungleichheiten, wenn sie ausgewähltes Material, Risiken, die auf Grund besonderer Feststellungen hinsichtlich ihrer Gefahrmomente als gleichwertig taxiert sind, der Beobachtung unterwerfen und das Resultat dieser Beobachtung zu Wahrscheinlichkeitsschlüssen verwerten; sie ignorieren die Ungleichheiten, die besonderen höhern oder geringeren Gefahrmomente des einzelnen Risiko, wenn sie schlechthin die allgemeine, aus dem qualitativ nicht ausgeschiedenen Beobachtungsmateriale resultierende Wahrscheinlichkeit für den Eintritt der Gefahr feststellen. — Das geschäftliche Verhalten des Versicherers bei der Behandlung der Versicherungsanträge wird nun notwendig durch die Konstruktion der technischen Grundlagen bestimmt. In dem einen Falle muss sich der Versicherer ein möglichst zuverlässiges Urteil darüber bilden, ob das einzelne Risiko hinsichtlich seiner Chancen mit den der Beobachtung unterstellten, ausgewählten Risiken als gleichwertig anzusehen ist. Er bedarf zu diesem Zwecke in jedem einzelnen Falle der Kenntnis derjenigen Thatfachen, die für die Beurteilung der Gefahrmomente, der Wahrscheinlichkeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses von Bedeutung sind. In dem andern Falle ist der Versicherer, wie ohne weiteres einleuchtet, der Notwendigkeit enthoben, das ihm angebotene Risiko auf die gefahrbildenden Eigenschaften zu prüfen.

Wir finden im privaten und staatlichen Versicherungsbetriebe beide Arten von technischen Grundlagen verwertet. Die Versicherungszweige, die zufolge ihrer technischen Basis den besonderen Gefahrmomenten des einzelnen Risiko nicht Rechnung tragen, eine spezifische Anzeigepflicht daher nicht kennen (staatlich organisierte Zwangsversicherung mit einheitlichen Prämien, Reiseunfallversicherung, Versicherung auf den Lebensfall), stehen jedoch an Zahl und wirtschaftlicher Bedeutung den übrigen Branchen, welche die Risikenauswahl

fordern, weit nach. Die letzteren bilden die Regel, die ersteren die Ausnahme. Diese Erscheinung ist eine Konsequenz des ökonomischen Individualismus, der das gesamte moderne Wirtschaftsleben, mit Einschluss des Associationswesens, charakterisiert. Die ökonomisch-individualistischen Anschauungen fordern, dass die Ungleichheiten, die aus dem verschiedenen Verhalten der einzelnen Risiken für die Wahrscheinlichkeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses resultieren, beachtet werden, sei es zu dem Zwecke, um minderwertige, gefährlichere Risiken überhaupt von der Versicherung auszuschliessen (so vor allem in der Lebensversicherung), sei es, um jene Ungleichheiten unter den Gefahrgenossen durch die Höhe der Beiträge (Gefahrenklassifikation) oder in anderer Weise (z. B. durch Beschränkung der Gefahrsübernahme hinsichtlich Zeit oder Schadensursachen) auszugleichen.

Die Anzeigepflicht muss nach dem Ausgeführten zum Zwecke der technisch gebotenen Risikenauswahl gefordert werden. Sie muss vom Versicherungsnehmer gefordert werden, da nur er die für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Thatfachen kennt. Eine Erkundigungspflicht des Versicherers ist nicht anzuerkennen.¹⁾ Die Erforschung der Gefahrmomente durch den Versicherer erscheint vorerst in einzelnen Branchen (vornehmlich der Personenversicherung) geradezu unmöglich und mit dem Grossbetriebe überhaupt nicht vereinbar. Eine auch nur einigermaßen sorgfältige Erkundigung des Versicherers wäre sodann überall mit grossen Opfern an Zeit und Geld verbunden. Die Folgen derartiger Geschäftserschwerungen würden den Versicherungsnehmer treffen. — Die Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers ist, weil sie die Risikenauswahl gestattet, Voraussetzung der Anwendbarkeit der technischen Grundlagen. Damit ist die juristische Behandlung der Anzeige-

¹⁾ In diesem Sinne Reichsoberhandelsgericht, Bd 6, N^o 95; Reichsgericht, Bd 18, S. 141 fg.; Ehrenberg, a. a. O., S. 349; Urteil des Wiener O. G. H. vom 18. VI. 1889 (Pollaczek, versicherungsrechtliche Entscheidungen des K. K. O. G. H. in Wien; Wien 1892, N^o 131).

pflcht gegeben. Es muss grundsätzlich ausgesprochen werden, dass die gewollte rechtliche Wirkung des Vertrages für den Versicherer von der Voraussetzung abhängt, dass der Versicherungsnehmer die technisch relevanten Gefahrstatsachen zur Anzeige gebracht hat.

2. Träger, Umfang und Inhalt der Anzeigepflcht; Verletzung der Anzeigepflcht; Folgen.

a) Träger der Anzeigepflcht ist regelmässig der Versicherungsnehmer. Korrekterweise sollte man, entgegen der herkömmlichen Terminologie, von einer Anzeigepflcht des Antragstellers sprechen. Denn die in Frage stehende Deklarationspflcht findet in der Vertragsvollendung ihre zeitliche Begrenzung. Art. 6. — In besonderen Fällen kommt, neben der Kenntnis des Versicherungsnehmers, das Wissen bestimmter dritter Personen in Betracht. Art. 7. Wird der Vertrag durch einen Stellvertreter abgeschlossen, so sind die dem Vertretenen und dem Vertreter bekannten Tatsachen anzeigepflchtig. Dieser unbestrittene Rechtssatz begegnet der Gefahr, dass der Interessent aus unlauteren Motiven sich eines unkundigen Mittelmannes bedienen möchte. — Bei der Versicherung für fremde Rechnung (Art. 17) umfasst die Anzeigepflcht auch diejenigen Tatsachen, die dem Dritten selbst oder seinen Zwischenbeauftragten bekannt sind, es sei denn, dass der Vertrag ohne Wissen dieser Personen abgeschlossen wird oder dass die rechtzeitige Benachrichtigung des Versicherungsnehmers nicht möglich ist. — Bei der Versicherung auf fremdes Leben ist nach verbreiteter, namentlich von der Versicherungspraxis unterstützter Meinung der Versicherungsnehmer für die Aussagen des Dritten, auf dessen Kopf die Versicherung gestellt ist, unbedingt verantwortlich. Für diese Auffassung spricht die Kollusionsgefahr. Dagegen widerstreitet ihr die triftigere Erwägung, dass die Versicherung fremder Leben häufig wertlos ist, wenn auch auf die Kenntnis des Dritten abgestellt werden muss. Da die Kollusionsgefahr durch geeignete Kautelen des Versicherers zu paralysieren ist, ignoriert die neuere Rechtsentwicklung mit Grund die Aussagen des

dritten Deklaranten. — Im übrigen darf die Kenntnis Dritter, namentlich der beim Geschäftsabschlusse thätigen Personen (Agent, Arzt), dem Versicherungsnehmer nicht schlechthin als eigenes Wissen angerechnet werden. (O. R., Art. 25.)

Der Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers steht nicht, wie trotz gegenteiliger bestimmter Versicherungspraxis noch vielfach behauptet wird, eine Anzeigepflicht des Versicherers gegenüber. Diese aus der vermeintlich aleatorischen Vertragsnatur hergeholte Anzeigepflicht wäre augenscheinlich zwecklos. Für den durch Stellung der Vertragsofferte geäußerten Entschluss des Versicherungsnehmers, zu kontrahieren, könnten von vornherein nur solche, dem Versicherer bekannte Umstände von Belang sein, welche die Gefahr verringern. Die Sicherung der wirtschaftlichen Existenz erscheint aber stets, auch unter den günstigsten Verhältnissen, für den Versicherungsnehmer als ein Bedürfnis. Seinen rechtsgeschäftlichen Willen bestimmt verständigerweise nicht die für ihn inkommensurable Grösse der drohenden Gefahr, sondern die jederzeit präsente Möglichkeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses. Eine Anzeigepflicht des Versicherers, der die gefahrbildenden Momente des Risiko regelmässig nicht kennt, wäre augenscheinlich auch praktisch wertlos und mit den gebotenen Rücksichten auf den Geschäftsbetrieb nicht vereinbar.

b) Inhalt und Umfang der Anzeigepflicht müssen dem Zwecke der Versicherung — Sicherung gegen ungewisse wirtschaftliche Gefahren — und den Anforderungen der technischen Grundlagen angepasst sein. — Der Zweck der Versicherung bedingt notwendig, dass die Anzeigepflicht auf die dem Versicherungsnehmer bekannten Thatfachen beschränkt wird. Art. 6, Abs. 1. Die gewollte Sicherung wäre in der That illusorisch, wenn der Versicherer seine vertragliche Gebundenheit auch in solchen Fällen ablehnen wollte, in denen gefahrerhöhende Momente nicht angezeigt worden sind, die schon im Zeitpunkte des Vertragsabschlusses vorhanden, aber dem Versicherungsnehmer nicht erkennbar waren.

Andere Anforderungen stellt auch die Versicherungstechnik nicht. Denn die Erfahrungsthatſache, daſs, ſelbſt bei höchſter Diligenz des Anzeigepflichtigen, Umſtände, die für die Wertung der Gefahr von entſcheidendem Einflusse ſind, nicht oder unrichtig erkannt werden können, würdigt die in den techniſchen Grundlagen verarbeitete Statiſtik vollauf. Es bildet daher die Möglichkeit, daſs derartige, für die Beurteilung des Risiko erhebliche Momente dem Verſicherungsnehmer überhaupt oder in ihrer wahren Bedeutung verborgen bleiben, gerade einen Beſtandteil der Aſſekuranzgefahr. Die Geſetzgebung und die herrſchende Wiſſenſchaft und Praxis halten daher mit Recht daran feſt, daſs die Anzeigepflicht ſich lediglich auf die dem Verſicherungsnehmer bekannten Thatſachen erſtreckt. Damit iſt die in der Verſicherungspraxis beliebte Verwandlung der Anzeigepflicht in eine Erkundigungspflicht des Verſicherungsnehmers grundsätzliſh beſeitigt. Die Erkundigungspflicht läſſt ſich aus dem Weſen des Verſicherungsgeschäftes nicht begründen und iſt, ihrer Konſequenzen wegen, mit der gebotenen Wahrung der Interellen des Verſicherungsnehmers nicht vereinbar.

Anzeigepflichtig ſind die dem Verſicherungsnehmer bekannten erheblichen Gefahrsmomente, d. h. ſolche Thatſachen, die für die techniſche Wertung des Risiko bedeutungsvoll ſind. Für die techniſch gebotene Risikenauswahl fallen nur ſolche Thatſachen in Betracht, die den Verſicherer in ſeinem Urteile über die Gröſſe der Gefahr zu beeinflussen geeignet ſind („de nature à influer ſur l'opinion du risque“). Auf Grund dieſer techniſchen Erwägung grenzt ſich hier das Verſicherungsrecht ſcharf ab ſowohl gegenüber den allgemeinen civilrechtlichen Grundsätzen, wonach die Parteien auch einen an ſich gleichgültigen Umſtand zum Range einer Vertragsvorausſetzung erheben können, als auch gegenüber Art. 24, O.R. Denn, ſoweit die Anzeigepflicht in Frage ſteht, kann der Verſicherer nur durch falſche Ausſagen über erhebliche Thatſachen zum Vertragsabſchlusse „verleitet“ werden. Es muſs daher, in Uebereinkunft mit der herrſchenden kontinentalen Rechtsprechung, auch bei

mala fides des Anzeigepflichtigen am Requisite der Erheblichkeit festgehalten werden. Die Berufung auf die den Vertrag beherrschende *uberrima fides* (Bundesgericht, Bd 23, S. 1766) schlägt nicht durch. — Als erheblich ist nach dem Ausgeführten jede Thatsache anzusehen, die geeignet ist, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben. (Art. 6, Abs. 2.) Dass der Versicherer bei Kenntnis der Thatsache sicher nicht oder nicht, wie geschehen, kontrahiert hätte, ist regelmässig nicht zu kontrollieren; es muss daher genügen, dass die Thatsache einen Schluss auf die Möglichkeit eines abweichenden rechtsgeschäftlichen Willens des Versicherers gestattet. Die Entscheidung der Frage, ob ein Umstand von dieser Tragweite, mithin erheblich ist, hat nicht nach der individuellen Auffassung dieses oder jenes Versicherers, sondern nach objektiven Gründen, nach der regelmässigen Anschauung des Verkehrs zu erfolgen.¹⁾ — Diesen Satz fordert die billige Rücksichtnahme auf die Person des Versicherungsnehmers, der die Anforderungen der technischen Grundlagen nicht zu erkennen vermag und daher häufig nicht in der Lage ist, zu ermessen, ob eine bestimmte Thatsache in den Augen des Versicherers von Bedeutung ist oder nicht.

Der Fragebogen. (Art. 8.) Der Binnenversicherungsvertrag wird regelmässig auf Grund der Antworten abgeschlossen, die der Offerent auf die in den Antrags- und Deklarationsformularen enthaltenen Fragen des Versicherers erteilt hat. Der Fragebogen ist für beide Kontrahenten von hohem praktischem Werte. Dem Versicherungsnehmer bietet er eine sachkundige Anleitung für die Feststellung derjenigen Momente, die nach der Auffassung des Versicherers für die Beurteilung der Gefahr wesentlich sind. Aus der Thatsache, dass der Versicherer, kraft seiner Sachkenntnis und in Wahr-

¹⁾ So Reichsgericht, Bd 13, S. 109 fg.; Reichsoberhandelsgericht, Bd 5, S. 299; Bundesgericht, Bd 22, S. 808.

nehmung eigener Interessen, in erster Linie berufen ist, darüber zu entscheiden, welche Momente als erheblich anzusehen sind, ist, in Uebereinstimmung mit der Praxis, zu folgern, dass der Umfang der Anzeigepflicht objektiv durch die im Fragebogen festgestellten Punkte begrenzt wird. Der Versicherungsnehmer genügt daher mit der Beantwortung der vorgelegten Fragen seiner Anzeigepflicht. Art. 8, Abs. 1. — Nicht minder wertvoll ist der Fragebogen für den Versicherer. Er hat vorerst ein berechtigtes Interesse daran, die zweifellos erheblichen Gefahrthatsachen selbst näher zu präzisieren. Der Versicherer muss ferner befugt sein, auch solche Momente als wesentliche zu bezeichnen, deren objektive Erheblichkeit für die Beurteilung der Gefahr zweifelhaft erscheint. Es darf dem Versicherer nicht verwehrt werden, die Erfahrungen der Praxis, welche die in den technischen Grundlagen verarbeiteten statistischen Erhebungen zweckentsprechend ergänzen und so die Versicherungstechnik vervollkommen, bei der Wertung der Gefahr zu Rate zu ziehen. Und endlich besteht die Möglichkeit, dass der Versicherer nicht zum Zwecke der Taxierung des Risiko als solchen, sondern aus geschäftstechnischen Gründen (Risikoteilung) bestimmter Mitteilungen bedarf. Die natürliche Erwägung spricht nun dafür, dass dem Versicherer das Recht zugestanden werden muss, endgültig darüber zu entscheiden, welche Gefahrsumstände er als erhebliche, für die ihm obliegende Beurteilung der Gefahr bedeutsame angesehen wissen will. Die Befürchtung, dass bei dieser Ordnung der Dinge nebensächliche Punkte in den Fragebogen aufgenommen werden möchten, ist thatsächlich unbegründet. Offenbar unerhebliche Fragen sind nach unserer Erfahrung in den Deklarationsformularen des Versicherers nicht zu finden. Jedenfalls steht es dem Versicherungsnehmer nicht zu, über die Erheblichkeit der gestellten Fragen nach eigenem Ermessen zu erkennen; er muss richtig und vollständig antworten und darf dem Entschlusse des Versicherers, nach Kenntnis des Sachverhaltes zu entscheiden, nicht vorgreifen. Auf Grund dieser Erwägungen sind die sämtlichen, im

Fragebogen festgestellten Gefahrsthatfachen als erheblich zu erklären.¹⁾ Art. 8, Abs. 2. Von diesem Satze sind zwei Ausnahmen anerkannt. Fragen des Versicherers, die in unbestimmter zweideutiger Fassung vorgelegt werden, gelten nicht als erheblich. Unklar gefasste Fragen bergen für den Versicherungsnehmer ernstliche Gefahren in sich und können daher auf rechtlichen Schutz nicht Anspruch erheben. Neben der präzisen Fragestellung ist dem Versicherer weiter eine sachentsprechende Prüfung der erteilten Antworten zuzumuten. Dadurch, dass der Versicherer dem Versicherungsnehmer bestimmte Fragen zur Beantwortung vorlegt, erklärt er, dass die geforderte Auskunft für seinen Entschluss, zu kontrahieren, bestimmend sein wird. Schliesst der Versicherer den Vertrag ab, trotzdem alle oder einzelne Fragen nicht beantwortet sind (Striche, etc.), so bekundet er, dass ihm an den betreffenden Antworten nichts gelegen ist. Keineswegs aber geht es an, dass er nachträglich dem Ansprüche des Versicherungsnehmers den Einwand der Nichtbeantwortung gestellter Fragen entgegenhält. Der Versicherer ist nachlässig verfahren und hat sich dadurch seiner Einrederechte begeben.²⁾ Dieser Satz greift nur da nicht durch, wo der Versicherer infolge besonderer Umstände annehmen muss, dass der Nichtbeantwortung einer Frage ein bestimmter Sinn beizulegen ist. Art. 11, Ziffer 2.

Anzeigepflichtig sind die sämtlichen, dem Versicherungsnehmer bekannten erheblichen Gefahrsthatfachen, diejenigen ausgenommen, die der Versicherer als selbstverständliche, aus der Natur des Risiko resultierende zu kennen und zu würdigen berufen ist. Selbstverständliche Gefahrumstände in diesem Sinne sind die dem Risiko inhärenten und die durch die übliche Wirtschaftsführung und die herrschenden Lebensgewohnheiten bedingten Gefahrsthatfachen. Die Ausnahme ist nur eine scheinbare; sie durchbricht nicht den

¹⁾ So auch Urteil des Wiener O. G. H. vom 8. IX. 1884 (Pollaczek, N^o 94). A. M. u. a. Bundesgericht, Bd 22, S. 809.

²⁾ Vergl. Reichsgericht, Bd 9, N^o 64, und in Seuffert's Archiv, Bd 41, N^o 137; Bundesgericht, Bd 22, S. 521 fg.

Grundsatz der Anzeigepflicht, sondern spricht lediglich den selbstverständlichen Satz aus, einmal, dass der Versicherer, kraft seines Gewerbes, die Chancen des ihm angetragenen Risiko selbst abzuwägen hat und sodann, dass die Versicherung, wenn sie nicht ihren Zweck verfehlen will, von den bestehenden Zuständen und Sitten ausgehen und diese als stillschweigend vorausgesetzt gelten lassen muss. — Vielfach wird die Meinung vertreten, dass, wie beim Abschlusse von Geschäften überhaupt, so auch bei Eingehung des Versicherungsvertrages „die normalen, gewöhnlichen, üblichen und die dem andern Teile bekannten oder erkennbaren Eigenschaften und Umstände nicht ausdrücklich erklärt zu werden brauchen, sondern als stillschweigend gewollt und genehmigt gelten, Abweichungen von dem normalen Zustande dagegen angezeigt werden müssen.“ Diese Auffassung ist unhaltbar; sie verkennt den Zweck und die Funktion der assekuranzrechtlichen Anzeigepflicht und die Anforderungen des Geschäftsbetriebes, die eine Erkundigungspflicht des Versicherers ausschliessen. Die Frage, welche Mitteilungen für die Beurteilung der Gefahr erforderlich sind, ist technischer Natur; sie kann daher nicht kurzerhand mit Hinweis auf allgemeine Rechtssätze abgethan werden. Versicherungstechnisch besteht ein „normaler“ Zustand im bemängelten Sinne für keine Assekuranzgefahr. Das Risiko ist nicht eine Ware mit verkehrsüblich vorausgesetzten und gewerteten Eigenschaften; seine qualitative, zum Zwecke der Risikenauswahl gebotene Schätzung erfordert die sorgfältige Prüfung aller erheblichen Momente in jedem einzelnen Falle. Der Versicherer bedarf daher stets der Klarlegung der Gefahrthatsachen überhaupt; die Mitteilung der anormalen, ungewöhnlichen Umstände allein kann ihm nicht genügen.

Anzeigepflichtig sind endlich alle erheblichen Gefahrthatsachen, die dem Versicherungsnehmer bis zum Zeitpunkte des Vertragsabschlusses bekannt geworden sind. Dieser Rechtssatz ist eine Konsequenz des Prinzipes der Anzeigepflicht. Die Anzeigepflicht verfolgt den Zweck, dem Versicherer die Umstände, die seinen rechtsgeschäftlichen Willen zu beeinflussen geeignet sind, klarzulegen. Sie hat

daher notwendig bis zu dem Momente zu funktionieren, in dem die Möglichkeit einer abweichenden Willensentschliessung des Versicherers wegfällt. Dieser Moment ist der Vertragsabschluss.¹⁾

c. Verletzung der Anzeigepflicht; Folgen. — Der Versicherungsnehmer ist gehalten, alle ihm beim Vertragsabschlusse bekannten, für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Thatsachen dem Versicherer mitzuteilen. In diesem Prinzipie liegt der Satz ausgesprochen, dass der Anzeigepflichtige keine ihm bekannte, erhebliche Gefahrsthatsache verschweigen oder unrichtig deklarieren darf. Die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Versicherungsnehmer dieser Verpflichtung genügt, ist in der Theorie und Rechtsprechung durchaus kontrovers. — Im Seeversicherungsrechte begründet jede Verschweigung und unrichtige Angabe eines erheblichen Umstandes, ohne Rücksicht auf das subjektive Verhalten des Versicherungsnehmers, eine Verletzung der Anzeigepflicht. Aber während die Verschweigung ihrem Wesen nach durch die Thatsache der mangelnden Kenntnis entschuldigt wird, schadet die unrichtige, der objektiven Wahrheit widersprechende Angabe dem Versicherungsnehmer stets. Dieser Rechtssatz ist von der überwiegenden Gesetzgebung auch in das Binnenversicherungsrecht hinübergenommen worden. Ueber die Zweckmässigkeit der Rezeption gehen jedoch die Ansichten der Theorie und Praxis völlig auseinander. Während die einen die Vorschrift als gemeinrechtliche Norm aller Versicherungsverträge erklären, erblicken die andern in ihr lediglich eine Besonderheit der Seeversicherung. Für die erste Ansicht spricht die strengrechtliche Erwägung, dass in der vorliegenden Frage die gleiche ratio im See- und Binnenversicherungsrechte Platz greift. Andererseits sind die ausserordentliche Härte und Unzweckmässigkeit des entwickelten Rechtssatzes für alle Versicherungsbranchen nicht zu verkennen. Die richtige Feststellung der erheblichen

¹⁾ Vergl. Reichsgericht, Bd 19, S. 222; *Pandectes françaises*, Bd 9, *assur. en gén.*, N^o 400 und 593.

Umstände ist dem Wesen der Gefahr zufolge mit besondern Schwierigkeiten verbunden und nicht selten geradezu unmöglich. Es darf nun billigerweise, soll nicht der Zweck der Versicherung in Frage gestellt werden, dem Anzeigepflichtigen nicht zum Nachtheile gereichen, wenn er in gutem Glauben dem Versicherer irreführende Angaben macht, weil er selbst die Gefahrstatsachen unrichtig erkannt hat. Diese Argumentation findet ihre erheblichste Stütze im Wesen der Anzeigepflicht selbst. Der Versicherungsnehmer ist, wie früher festgestellt wurde, nicht schlechthin deklarationspflichtig, sondern lediglich gehalten, die erheblichen Umstände, soweit und so wie sie ihm bekannt sind, dem Versicherer mitzuteilen. Einfache Folgerung dieses Prinzipes ist der Satz, dass es darauf, dass diese Mitteilungen dem wirklichen, vom Anzeigepflichtigen nicht gekannten Sachverhalte widersprechen, prinzipiell nicht ankommt. Die objektive Unrichtigkeit der Angabe involviert daher jedenfalls binnenversicherungsrechtlich an sich noch keine Verletzung der Anzeigepflicht.

Nach unserer Meinung muss aber in der Binnenversicherung überhaupt, nicht nur bei unrichtigen Angaben, sondern auch bei Verschweigungen, eine mildere Regelung, als sie das Seeversicherungsrecht kennt, Platz greifen. Der Versicherungsnehmer ist hier regelmässig nicht geschäftsgewandt und sachkundig; er tritt als Laie an ein Geschäft heran, das ihm besondere, im bürgerlichen Verkehre ungebrauchliche Diligenzien zur Pflicht macht. Sehr häufig handelt es sich für den Anzeigepflichtigen um die Beantwortung technischer und anderer Fragen, deren Sinn und Tragweite nur schwer zu erfassen sind. Vergesslichkeiten, irrtümliche Auffassungen, Ungenauigkeiten sind unter diesen Verhältnissen schlechterdings nicht zu vermeiden, umsoweniger, als nach der herrschenden Versicherungspraxis die Anleitungen und Belehrungen des sachkundigen Geschäftsvermittlers, des Agenten, den Versicherer nicht verpflichten, der Versicherungsnehmer somit bei der Feststellung der Gefahrstatsachen auf sich allein angewiesen ist. Die dargelegten Verhältnisse rechtfertigen die geforderte mildere Regelung

der auf die Verletzung der Anzeigepflicht bezüglichen Fragen. Die Milderung selbst hat darin zu bestehen, dass, in Abweichung von der überwiegenden Gesetzgebung, durchweg auf das subjektive Verhalten des Versicherungsnehmers abgestellt wird. Der Verschweigung und unrichtigen Angabe soll rechtliche Bedeutung überall da nicht beigemessen werden, wo der gute Glaube des Anzeigepflichtigen gewahrt erscheint. Damit wird der in seinen Konsequenzen häufig übertriebene Grundsatz, dass der Versicherungsnehmer zu besonderer Treue und Wahrhaftigkeit verpflichtet ist, mit den Bedürfnissen des Lebens in Einklang gebracht. — Die entwickelte Auffassung gewinnt — und darauf legen wir grosses Gewicht —, ausser in der Versicherungspraxis, insbesondere in der neuesten Rechtsprechung immer mehr an Boden. Freilich sind die Meinungen darüber noch nicht abgeklärt, innerhalb welcher Grenzen das subjektive Verhalten des Anzeigepflichtigen sich bewegen darf. Nach der herrschenden deutschen Rechtsprechung gehört zur Verletzung der Anzeigepflicht, dass der Versicherungsnehmer schuldvoll unrichtig deklariert oder verschweigt. Absicht oder grobes Verschulden ist nicht erforderlich; es genügt auch ein leichtes Verschulden.¹⁾ Die herrschende französische Rechtsprechung ignorierte bis vor kurzem das subjektive Verhalten des Versicherungsnehmers völlig. Neuestens wird die Unverbindlichkeit des Vertrages nur dann ausgesprochen, wenn der Anzeigepflichtige wissentlich oder gar in betrügerischer Absicht falsch deklariert hat.²⁾ Diese Praxis war direkte Veranlassung, dass die revidierten Versicherungsbedingungen der bedeuten-

¹⁾ Vergl. namentlich Reichsoberhandelsgericht, Bd 9, S. 286; Bd 11, S. 134; Bolze, Praxis, Bd 11, N^o 437 und dort zitierte Urteile; Ehrenberg, a. a. O., S. 344; Bundesgericht, Bd 23, S. 1767. Dagegen stellen Urteile des Züricher O. G. und des bernischen Appellations- und Kassations-Hofes auf die wissentlich falsche Aussage ab. Handelsrechtl. Entscheid., Bd 13, S. 92 fg.; Zeitschrift des bern. Juristenvereins, Bd 8, S. 158.

²⁾ Siehe Journal des Assurances, 1890, S. 32 fg.; 1893, S. 434; 1894 S. 96 fg.

deren französischen Lebensversicherungsanstalten vom Jahre 1894 in der vorliegenden Frage weitgehende Konzessionen zugestanden haben. Nach der österreichischen Rechtsprechung ist zur Verletzung der Anzeigepflicht erforderlich, dass der Versicherungsnehmer absichtlich falsch ausgesagt hat.¹⁾ Der Nachweis, dass die Anzeigepflicht verletzt ist, liegt nach der französischen und österreichischen Praxis dem Versicherer ob.

Die herrschende Binnenversicherungspraxis und, ihr folgend, der Entwurf (Art. 9) erklären die Anzeigepflicht als verletzt, wenn der Anzeigepflichtige eine erhebliche Gefahrthatsache wissentlich unrichtig angezeigt oder verschwiegen hat. Dieser Satz stellt fest, dass der Anzeigepflichtige der Unrichtigkeit der gemachten Aussage (Angabe oder Verschweigung) sich bewusst sein muss. Dagegen wird die Absicht, in der falsch deklariert wird, ignoriert. Ein Verschweigen liegt in jedem bewussten Zurückhalten der Mitteilung eines erheblichen Umstandes, eine unrichtige Angabe in jeder mit dem Bewusstsein der Unrichtigkeit erstatteten wahrheitswidrigen Anzeige. Es wird hiernach nicht gefordert, dass den Versicherungsnehmer der Vorwurf der arglistigen Täuschung, der dolosen Rechtsverletzung treffe, sondern nur, dass die Aussage des Anzeigepflichtigen der von ihm bekannten Wahrheit widerspricht.²⁾

Ist die Anzeigepflicht verletzt, so treffen den Versicherungsnehmer bestimmte nachteilige Folgen. Die wichtigste besteht darin, dass der Vertrag für den Versicherer unwirksam ist. Es wird die Gebundenheit desjenigen Kontrahenten aufgehoben, dessen wahren Willen die gewollte rechtliche Wirkung wegen ermangelnder Voraussetzung

¹⁾ Urteile des Wiener O. G. H. vom 28. III. 1878 u. 18. VI. 1889 (Pollaczek, N^o 41 und 131).

²⁾ Anders Art. 24, O. R. Ueber seine Voraussetzungen siehe Bundesgericht, Bd 12, S. 637; Bd 15, S. 832 fg. Mit Unrecht identifiziert, m. E., von Tuhr, Zeitschrift für Schweizer. Recht, N. F., Bd 17, S. 13, N. 2, die wissentlich unrichtige Aussage und die betrügerische Deklaration. Vergl. über diese Frage Bundesgericht, Bd 21, S. 566; Reichsoberhandelsgericht, Bd 9, N^o 21; Wiener O. G. H. (Pollaczek, N^o 94).

nicht entspricht.¹⁾ Der Rechtsgrund der Vertragsunverbindlichkeit liegt in der durch die technischen Grundlagen erhärteten Thatsache, dass der Versicherer, wäre er gehörig unterrichtet gewesen, den Vertrag überhaupt nicht oder nicht zu den vereinbarten Bedingungen abgeschlossen hätte. Die Folgen der verletzten Anzeigepflicht treten daher auch dann ein, wenn zwischen der falschen Aussage und dem Eintritte des befürchteten Ereignisses ein Kausalzusammenhang nicht besteht. Der Versicherer kann sich gegen die aus dem Vertrage hergeleiteten Forderungsrechte durch das Rechtsmittel der Einrede schützen; hat er bereits erfüllt, so steht ihm die Rückforderungsklage zur Seite. O. R., Art. 70. Selbstverständlich stehen diese Rechtsmittel dem Versicherer auch gegenüber einem Rechtsnachfolger des Versicherungsnehmers zu. O. R., Art. 189.

Die Verletzung der Anzeigepflicht hat nach der Gesetzgebung und Versicherungspraxis weiter zur Folge, dass dem Versicherer, trotzdem er an den Vertrag nicht gebunden ist, die bezahlten Prämien verfallen sind. Immerhin überwiegt in der Binnenversicherungsgesetzgebung und Lebensversicherungspraxis die Auffassung, dass diese Folge nur bei mala fide verletzter Anzeigepflicht einzutreten hat. In der Theorie und Rechtsprechung ist die Frage bestritten. Die herrschende Meinung erkennt dem Versicherer den Anspruch auf die bezahlten Prämien unbedingt zu. Nach anderer Ansicht hat der Versicherer, wenn der Vertrag den Verfall der Prämien nicht ausdrücklich vorsieht, die empfangene Gegenleistung zurückzuerstatten. Ueber die rechtliche Natur der nunmehr allgemein üblichen sogenannten Verfallsklausel herrscht in der Wissenschaft Streit. Nach den einen ist der Verlust der bezahlten Prämien vorwiegend oder ausschliesslich Strafe

¹⁾ Damit ist die rechtliche Natur der Verwirkungsklausel festgestellt. Sie ist nicht, wie vielfach angenommen wird, Strafgeding. Die Verwirkungsklausel bezweckt Aufhebung des Vertrages zum Nachteile des Versicherungsnehmers; die Konventionalstrafe dagegen begründet eine neue Verpflichtung für den Fall der Nichterfüllung des Vertrages. Vergl. Bundesgericht, Bd 15, N^o 85.

für den Versicherungsnehmer; nach den andern bezweckt er Ausgleichung des dem Versicherer zugefügten Schadens, also Schadensersatz. Wiederum andere wollen die empfangenen Prämien dem Versicherer unter dem Gesichtspunkte des Entgeltes für das getragene Risiko zugewiesen wissen.

Wir halten diese letztere Auffassung im Prinzip als begründet. Der Versicherer hat Anspruch auf Gegenleistung, weil er in der Voraussetzung wahrheitsgetreuer Deklaration Sicherheit geleistet hat. Der Vertrag erzeugt seine rechtlichen Wirkungen bis zu dem Momente, in dem die in jener Voraussetzung liegende Beschränkung der Willenserklärung des Versicherers zur Geltung gelangen kann. Dieser Moment ist die Entdeckung der verletzten Anzeigepflicht. Der Versicherer fordert daher mit Recht bis zu diesem Zeitpunkte die vereinbarte Gegenleistung, soweit sie Entgelt für das getragene Risiko ist. Die für die laufende Versicherungsperiode vereinbarte Prämie wird ganz geschuldet. Siehe Art. 26. Die Gesetzgebung und überwiegende Versicherungspraxis erkennen dem Versicherer schlechthin den Anspruch auf die sämtlichen bezahlten Prämien zu. (Uebliche Verfallsklausel: „die bezahlten Prämien sind dem Versicherer verfallen;“ „les primes payées demeurent acquises à la compagnie.“) Dieses Verfahren ist nicht zu billigen. Der Versicherer hat, da die Gesichtspunkte der Strafe und des Schadensersatzes nicht durchschlagen, auf das vereinbarte Entgelt insoweit Anspruch, als er das Risiko getragen hat oder (wie bei der Versicherung auf den Lebensfall) aus technischen Gründen der Gegenleistung notwendig bedarf. Dieser Auffassung konform soll der Versicherer überall da, wo er mehr als die ihm gebührende Gegenleistung erhalten hat, das Plus, soweit es technisch als Entgelt für eine nunmehr weggefallene künftige Leistung zu betrachten ist, im Prinzip zurückerstatten. Der hier postulierten Rückerstattungspflicht kommt in allen denjenigen Branchen, in denen die Vorausbezahlung der Prämie für mehrere Versicherungsperioden üblich ist, und sodann namentlich in der Versicherung auf den Todesfall eine grosse praktische Bedeutung zu. Vergl. Art. 27.

Besonderer Regelung unterliegt die unrichtige Altersangabe. Siehe Art. 65.

Umfasst der Vertrag mehrere Gegenstände oder Personen (Kollektiv-Versicherung) und ist die Anzeigepflicht nur bezüglich eines Teiles dieser Gegenstände oder Personen verletzt, so entsteht die Frage, ob der Vertrag hinsichtlich der Wirkungen der verletzten Anzeigepflicht teilbar ist oder nicht. Die Binnenversicherungspraxis hält, im Gegensatze zur Seeversicherungspraxis, entschieden an der Unteilbarkeit fest. Die neuere Rechtsentwicklung dagegen geht dahin, den Kollektivversicherungsvertrag unter bestimmten Voraussetzungen als teilbar zu erklären. Der Vertrag bleibt hiernach für den übrigen Teil, hinsichtlich dessen die Anzeigepflicht nicht verletzt worden ist, wirksam, sofern nicht erhellt, dass der Versicherer diesen Teil allein zu denselben Bedingungen nicht versichert haben würde. Die erste Voraussetzung, dass die Anzeigepflicht lediglich bezüglich eines Teiles der Objekte verletzt worden ist, trifft nur da zu, wo Gefahrstatsachen verschwiegen oder unrichtig angezeigt werden, die ausschliesslich einzelne Objekte betreffen, dergestalt, dass diese Tatsachen für die Beurteilung der Gefahr, die sich an die übrigen Objekte knüpft, bedeutungslos sind. Art. 10.

Das auf Verletzung der Anzeigepflicht gegründete Rücktrittsrecht fällt schlechthin, auch bei absichtlicher Verletzung der Anzeigepflicht, dahin, wenn der Versicherer die Verschweigung oder unrichtige Angabe gekannt oder veranlasst oder ausdrücklich oder stillschweigend darauf verzichtet hat, die Unverbindlichkeit des Vertrages geltend zu machen. Der dem Vertrage anhaftende Mangel ist namentlich durch Verzicht des Versicherers heilbar. Der ausdrückliche Verzicht wird in der Lebensversicherung häufig zum voraus erklärt (unanfechtbare Polizen, indisputable policies). Zur Substantiierung des stillschweigenden Verzichtes reicht nicht nur ein positives Handeln aus (konkludente Verzichtsakte, wie Aushändigung der Polize, Ausstellung von Nachträgen zur Polize, Annahme weiterer Prämien, etc.); es genügt auch das passive Verhalten

des Versicherers, dass er, trotzdem er die falsche Aussage kennt, sein Anfechtungsrecht nicht binnen angemessener Frist ausübt. Damit wird dem dolosen Schweigen ein wirksamer Damm entgegengesetzt. Art. 9 und 11.

II. Die Gefahrsänderung; Anzeigepflicht während der Dauer der Versicherung. Art. 28—32. — Die Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse dient dem Zwecke der technisch gebotenen Risikenauswahl, der Wertung der vom Versicherer zu tragenden Gefahr. Diese Wertung hat im Zeitpunkte des Vertragsabschlusses für die ganze Dauer der Versicherung zu erfolgen. Sie wird dadurch erschwert, dass die Gefahrthatsachen häufig nicht ein für allemal fest gegebene (wie Alter, überstandene Krankheiten des Versicherten, Bauart des Hauses), sondern wandelbare in dem Sinne sind, dass sie möglicherweise einer nachträglichen Aenderung unterworfen sind oder in ihrer endgültigen Entscheidung überhaupt erst von der Zukunft abhängen (Beschäftigung und Aufenthaltsort des Versicherten, Nachbarschaft des Hauses, etc.). Ueberall da, wo wandelbare Gefahrthatsachen in Frage stehen, darf sich der Versicherer nicht darauf beschränken, das Risiko an Hand der Gefahrsumstände, so wie sie im Zeitpunkte des Vertragsabschlusses vorliegen, zu würdigen; er muss voraussehen, dass die Verhältnisse in der Zukunft sich zu seinen Ungunsten ändern können. Diese Voraussicht kann bei der technischen Wertung der Gefahr in verschiedener Weise zur Geltung gelangen. Entweder so, dass der Versicherer die möglichen künftigen Veränderungen mit in Berechnung zieht oder so, dass er gewisse Gefahrthatsachen (Reisen, Kriegsdienst) von vornherein aus dem Gefahrskomplexe und damit aus dem Haftpflichtnexus ausscheidet, oder endlich in der Weise, dass der Versicherer für die Dauer der Versicherung auf ein bestimmtes, beim Vertragsabschlusse näher präziisiertes Verhalten aller oder einzelner wandelbaren Gefahrthatsachen abstellt.

Nur in diesem letztern Falle kann die Gefahrsänderung in Frage kommen. Sie setzt begrifflich die Aenderung der

vom Versicherer übernommenen Gefahr voraus. Die Frage nach dem Umfange der übernommenen Gefahr ist dahin zu erledigen, dass die Versicherung im Zweifel gegen die Gefahr überhaupt gewährt wird. Art. 32. Die Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse bezweckt, wie früher nachgewiesen wurde, nicht eine Vereinbarung der Parteien über die Grösse der Gefahr; ihre einzige, technisch geforderte Funktion besteht darin, dem Versicherer die Risikenauswahl, die Wertung des angebotenen Risiko zu ermöglichen. Diese Wertung ist ausschliesslich Sache des Versicherers. Darin liegt die vornehmste Aufgabe der Technik seines Gewerbes. Der rechtsgeschäftliche Wille des Versicherers ist das Ergebnis der Gefahrswürdigung; er hat dem Vertragsgegner gegenüber zum Ausdrucke zu bringen, in welcher Weise die Gefahr gewertet worden ist, wenn anders sie nicht als tale quale übernommen gelten soll. Eine Beschränkung der Gefahrsübernahme greift daher nur auf Grund besonderer Vorbehalte (Vertragsvoraussetzungen) des Versicherers Platz. Konsequenz der entwickelten Auffassung ist der Satz, dass lediglich solche Gefahrsthatfachen eine Gefahrsänderung zu begründen vermögen, die der Wertung des Risiko zu Grunde gelegen haben und sich während der Dauer der Versicherung, den Vertragsvoraussetzungen zuwider, als Gefahrsthatfachen ändern.¹⁾

Damit ist für die Entscheidung der einschlägigen prinzipiellen Fragen eine sichere Basis gewonnen. Vor allem für die Feststellung des Umfanges der relevanten Gefahrsänderung. Als Gefahrsthatfachen fallen ausschliesslich die beim Vertragsabschlusse für die Würdigung des Risiko erheblichen, wandelbaren Gefahrsmomente in Betracht. Jedoch nicht alle diese Thatfachen, sondern nur diejenigen Gefahrsumstände, hinsichtlich deren ein bestimmtes Verhalten für die Dauer der Versicherung vertraglich vorausgesetzt ist. Soweit dies der Fall ist, liegt eine wirkliche Vereinbarung über die Grösse der durch diese Thatfachen dargestellten Gefahr vor.

¹⁾ Von der Gefahrsänderung ist hiernach die Auslösung der Gefahr in Schadensursache wohl zu scheiden. Dies übersieht Bundesgericht, Urteil i. S. Tschiffeli gegen Bâloise (vom 3. VI. 1899), Erwäg. 2.

Art. 28, Satz 2. — Die Art der Gefahrsänderung ist ohne Belang. Nicht nur Gefahrserhöhungen, sondern schon Gefahrsänderungen im engeren Sinne des Wortes vermögen den Gefahrszustand in vertragswidriger Weise zu verschieben. Dieser Schluss ist vom Standpunkte der Assekuranztechnik aus nicht abzuweisen; er wird namentlich durch folgende Erwägung gefestigt. Die Gefahren, die uns als Individuen und in unserer Wertbeziehung zu wirtschaftlichen Gütern bedrohen, sind vielfach von einander oder von einer dritten gemeinsamen Ursache derart abhängig, dass die technischen Berechnungen des Versicherers, welche die einzelnen Risiken als von einander losgelöst voraussetzen müssen (siehe oben, S. 493), sich nur mit Hilfe besonderer geschäftlicher Massnahmen bewähren können. Diese Vorkehrungen bedingen häufig, vor allem in der Sachversicherung, dass die Gefahrsänderung überhaupt beachtet wird. — Die Ursache der Gefahrsänderung darf aus zwingenden wirtschaftlichen Gründen nicht ignoriert werden. Nur aus der Gefahrsänderung, die mit Zuthun des Versicherungsnehmers erfolgt, kann dem Versicherer das Recht, die Haftung abzulehnen, erwachsen.¹⁾ Art. 28. Mit Unrecht wird freilich hier mit der Verschuldungstheorie operiert. Auch die auf der eigenen Entschliessung des Versicherten beruhende Gefahrsänderung ist regelmässig nicht die Folge willkürlichen Wollens, sondern das Resultat veränderter wirtschaftlicher Verhältnisse und Bedürfnisse. Indessen darf der Gesetzgeber aus technischen Gründen gerade in dieser Frage dem Versicherer nicht zu nahe treten. Die ohne Zuthun des Versicherten eintretende Gefahrsänderung dagegen ist einer mildern Regelung zu unterwerfen. Der Versicherte darf nicht schon einer Aenderung wegen, die er nicht veranlasst hat, häufig nicht einmal kennt, der notwendigen Sicherung entbehren. Die sich entgegenstehenden Bedürfnisse der Parteien sind, in

¹⁾ In diesem Sinne Italien, H. G. B., Art. 432 („fatto dell'assicurato“); Belgien, H. G. B., Art. 31 („fait de l'assuré“); deutsches H. G. B., Art. 817 und 818; Code de comm., Art. 351; Urteil des O. L. G. Hamburg vom 30. X. 1891 in Goldschmidt's Zeitschr., Bd 41, N° 439; Reichsoberhandelsgericht, Bd 5, N° 65.

Anlehnung an eine neuere Versicherungspraxis, in der Weise auszugleichen, dass der Versicherer die Anzeige der dem Versicherten bekannt gewordenen Gefahrsänderung verlangt und, unter Anerkennung seiner Haftpflicht für die Zwischenzeit, sich weitere Entschliessungen vorbehält.¹⁾ Tritt der Versicherer vom Vertrage zurück, so muss er bis zum Ablaufe einer bestimmten Frist, innert welcher der Versicherte für anderweitige Versicherung sorgen kann, haftbar bleiben. Art. 29. — Art. 31 ordnet die Fälle, in denen die Wirkungen der Gefahrsänderung überhaupt nicht eintreten. — Ueber das Schicksal der bezahlten Prämien disponiert Art. 27.

III. Die Anzeigepflicht nach Eintritt des befürchteten Ereignisses (Schadensmeldung). Art. 37.

Die Anzeigepflicht nach Eintritt des befürchteten Ereignisses ist von der Wissenschaft und Gesetzgebung allgemein anerkannt. Die ungesäumte Schadensmeldung hat berechtigten Interessen des Versicherers zu dienen. Der Versicherer muss in der Lage sein, Art und Folgen des Unfalles thunlichst bald festzustellen und geeignete Vorkehren zur Minderung des Schadens zu treffen. In diesem Zwecke erschöpft sich die Anzeigepflicht. Ihre Verletzung bleibt daher überall da ohne Folgen, wo der Versicherer auf anderem Wege rechtzeitig Kenntniss vom Unfalle erhalten hat. — Die Anzeigepflicht setzt auf Seite des Anzeigepflichtigen einmal voraus, dass er die Thatsache des eingetretenen Ereignisses kennt; eine Informationspflicht des Forderungsberechtigten ist, wie früher festgestellt wurde, nicht zu begründen. Weiter hat die Anzeigepflicht zur Voraussetzung, dass der Anzeigepflichtige

¹⁾ Die herrschende Versicherungspraxis verpflichtet den Versicherten, die beabsichtigte Gefahrsänderung (Art. 28), bevor sie wirksam wird, dem Versicherer mitzuteilen. Diese nach dem Entwurfe zulässige Deklarationspflicht ist in Zweck und Inhalt von der Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse verschieden; sie hat lediglich komplementäre Bedeutung. Der Versicherer will die Gefahrsänderung ungesäumt erfahren, sei es, um den Hinfall seiner Haftpflicht zu konstatieren, sei es, um die Bedingungen seiner Haftung zu modifizieren oder die zur Abwendung eines möglichen Schadens geeigneten Vorkehren, z. B. durch Rückversicherung, zu treffen.

seinen Anspruch aus der Versicherung kennt. Denn nur derjenige, der weiss, dass ihm ein Anspruch gegen den Versicherer zusteht, kann vernünftigerweise zur Schadensmeldung verpflichtet werden.¹⁾

Die Verletzung der Anzeigepflicht hat nach der herrschenden Versicherungspraxis zur Folge, dass der Vertrag für den Versicherer unverbindlich wird. Dieses schwere Präjudiz ist jedoch nicht zu rechtfertigen; es steht im Hinblick auf die fahrlässige Verletzung der Anzeigepflicht in einem unerträglichen Missverhältnisse zu dem Nachteile, der dem Versicherer aus der pflichtwidrigen Unterlassung des Forderungsberechtigten möglicherweise erwachsen kann. Die neuere Rechtsentwicklung räumt daher dem Versicherer bei fahrlässiger Verletzung der Anzeigepflicht nur das Recht auf Schadensersatz ein.²⁾ Die Ersatzpflicht des Forderungsberechtigten ist auf den Betrag zu beschränken, um den sich die Versicherungsleistung bei rechtzeitiger Schadensmeldung gemindert haben würde. Diese Einschränkung resultiert aus dem Zwecke der in Frage stehenden Anzeigepflicht. Dem Versicherer steht daher ein Ersatzanspruch wegen verletzter Anzeigepflicht nicht zu, wenn erhellt, dass auch bei rechtzeitig erfolgter Unfallsanzeige der Schaden weder ganz noch teilweise hätte abgewendet werden können. Dagegen muss dem Versicherer ein wirksamer Schutz gegen den bösgläubigen Kunden zugestanden werden. Der Versicherer ist an den Vertrag nicht gebunden, wenn der Forderungsberechtigte die unverzügliche Schadensmeldung in der Absicht unterlassen hat, den Versicherer an der rechtzeitigen Feststellung der Umstände, unter denen das befürchtete Ereignis eingetreten ist, zu hindern.

4. Besondere Merkmale der Gefahr; Gefahrsumfang. Art. 12, 16 und 32.

a. Besondere Gefahrsmerkmale. — Die Feststellung der Spezialbegriffe der einzelnen Versicherungsgefahren (Tod,

¹⁾ Vergl. Reichsoberhandelsgericht, Bd 1, N° 32.

²⁾ So Deutsches H. G. B., Art. 822; Belgien, H. G. B., Art. 17; Ungarn, H. G. B., §§ 476 und 503; Reichsoberhandelsgericht, Bd 1, S. 112.

Unfall, Feuer, etc.) muss, wie die Fixierung des Oberbegriffes der Assekuranzgefahr überhaupt — hierüber oben, S. 496 fg. —, der Wissenschaft überlassen werden. Der Entwurf befasst sich nur auf Grund besonderer Erwägungen mit bestimmten Merkmalen der Gefahr.

aa. Art. 12 spricht, konform frühern Darlegungen (oben, S. 497), den Satz aus, dass die Gefahr sich auf ein zukünftiges Ereignis beziehen muss. Ist die befürchtete Thatsache zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht mehr vorhanden, weil das Ereignis bereits eingetreten oder die Gefahr überwunden ist, so fehlt das versicherbare Interesse, mithin das Vertragsobjekt. Jene Vorschrift greift, genau besehen, auf das gemeine Verkehrsrecht zurück. Sie erklärt in Uebereinstimmung mit dem Grundsatz, den das O. R. in Art. 17 für die sofort vorhandene objektive Unmöglichkeit der Leistung aufstellt, den Versicherungsvertrag als nichtig. Damit ist nicht ausgeschlossen, dass nach dem Thatbestande des einzelnen Falles ein anderer rechtsgeschäftlicher Parteiwille, z. B. auf Schenkung gerichtet, vorliegen kann. — Diese ausdrückliche Normierung ist, trotz der in Art. 1 des Entwurfes erteilten Wegleitung, nicht überflüssig. Denn die durch Art. 12, Abs. 1, geordnete Rechtsfrage ist zur Stunde noch bestritten, weil sie aus praktischen Gründen in einzelnen Versicherungsbranchen eine andere Lösung gefunden hat. Im Seeversicherungsrechte gilt nämlich unbestritten der Satz, dass der Vertrag auch dann zu Recht besteht, wenn zur Zeit seines Abschlusses der Eintritt des befürchteten Ereignisses schon ausgeschlossen oder der Schaden bereits eingetreten war, sofern nur die Parteien von der wirklichen Sachlage keine Kenntnis gehabt haben. Hiernach wird eine Gefahr, die in Wirklichkeit nicht mehr droht, fingiert. Die Gründe, die dieser Fiktion gerufen haben, liegen in den besondern Verhältnissen des Seehandels. Der Vertrag kann sehr häufig erst nach Beginn des Seetransportes abgeschlossen werden, zu einer Zeit also, in der die Parteien regelmässig nicht in der Lage sind, über das Schicksal des bedrohten Gutes sich Gewissheit zu verschaffen oder später im Schadens-

faller festzustellen, ob das Ereignis vor oder nach Vertragsabschluss eingetreten ist. Diese besondern Verhältnisse müssen, weil sie auch für den guten Glauben der Parteien sprechen, berücksichtigt werden in der Seeverversicherung sowohl, wie in den übrigen Branchen, die mit denselben Schwierigkeiten zu rechnen haben. Hierher gehören die Binnentransportversicherung und die Rückversicherung. Art. 12, Abs. 2—4. — Dagegen darf die seeversicherungsrechtliche Norm nicht in das Binnenversicherungsrecht überhaupt aufgenommen werden.¹⁾ Es ist bei den heutigen Verkehrsmitteln geradezu ausgeschlossen, dass in der Binnenversicherung die Parteien im Zeitpunkte der Vertragsvollendung von der Sachlage nicht unterrichtet sind. Zum mindesten aber besteht die Möglichkeit, sich hierüber mühelos Gewissheit zu verschaffen. Der gute Glaube, von dem die Seeverversicherung mit Recht ausgehen darf, kann mithin in den Verumständungen, unter denen der Binnenversicherungsvertrag regelmässig abgeschlossen wird, keinen Halt finden. Der Gesetzgeber hat daher auch aus rechtspolitischen Gründen im Sinne des Entwurfes zu disponieren.

bb. Art. 16 ordnet die Verschuldungsfrage, die Folgen, die sich an die schuldhafte Herbeiführung des befürchteten Ereignisses knüpfen. Die prinzipiellen versicherungstechnischen Erwägungen (oben, S. 498 fg.) müssen, wie die herrschende Versicherungspraxis richtig erkannt hat, vor den dringenden Bedürfnissen des Lebens zurücktreten. Die in der Gesetzgebung und Wissenschaft überwiegend vertretene Auffassung, dass die Versicherung nur gegen zufällig, unabhängig vom Willen des Bedrohten eingetretene Ereignisse Schutz gewähren könne und dürfe, widerstreitet dem Zwecke der Versicherung, der in der Sicherung unserer wirtschaftlichen Existenz liegt. Diese Existenz wird, wie die tägliche Er-

¹⁾ So insbesondere die herrschende französische Rechtsprechung. Vergl. Marsangy, II, S. 80; Pandectes françaises, Bd 9, assur. en gén., N° 121—125 („Ces exceptions, fondées sur des motifs tout à fait particuliers aux assurances maritimes, ne sauraient être étendues à aucune autre espèce d'assurance“).

fahrung lehrt, nicht nur durch rein zufällige Ereignisse, sondern mindestens ebenso sehr durch eigene unüberlegte Handlungen und Unterlassungen des Menschen bedroht. Niemand ist vor möglicherweise folgeschweren Versehen und Unaufmerksamkeiten sicher. Diese Erfahrung mag von alters her bestanden haben. Sie erhält aber eine erhöhte Bedeutung im modernen Leben. Die vielseitigen Anforderungen, welche die heutigen Wirtschaftsverhältnisse an die menschliche Thätigkeit stellen, machen es uns häufig unmöglich, in Hinsicht auf unsere Person und Güter diejenige Vorsicht walten zu lassen, die aus ruhiger Ueberlegung resultieren würde. Im weitem ist anzuerkennen, dass die in steter Entwicklung begriffenen Einrichtungen des Verkehrs und der Industrie, sowie manche Produkte der letztern die Gefahren für Leben und Gut erhöhen, nicht nur direkt, sondern auch indirekt, indem der ständige Gebrauch jener Einrichtungen und industriellen Erzeugnisse gegen die besondern Gefahren, die sie bieten mögen, abstumpft und uns die nötige Aufmerksamkeit verwehrt. Sollen nun derartige Versehen und Unaufmerksamkeiten, die, eben weil sie ohne besondere stetige Sorgfalt nicht zu vermeiden sind, im Leben gemeinhin als Gefahren für die Existenz des Menschen gelten, von der Versicherung ausgeschlossen sein? Dieser Anschauung widersetzen sich entschieden die Bedürfnisse des realen Lebens, aus denen die Versicherung herausgewachsen ist. Die Sicherung wird ja gerade deshalb begehrt, um der beständigen Beunruhigung, der ängstlichen Sorge für die Erhaltung von Leben und Gut enthoben zu sein. Die Versicherung darf daher unter keinen Umständen die für die menschliche Thätigkeit unentbehrliche Lebens- und Bewegungsfreiheit antasten; sie hat vielmehr die Aufgabe, den Versicherungsnehmer von den ihn beengenden Obsorgen zu befreien und so die Kraft des Einzelnen zu Gunsten wichtigerer Lebensaufgaben zu entlasten.

Der Einwand, der Versicherte habe schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen für jede Fahrlässigkeit einzustehen, ist nicht zu hören. Soziale Probleme, deren vornehmstes eines im Versicherungsgedanken geborgen liegt, sind nicht mit

formalrechtlichen Deduktionen, sondern nur durch Ergründen ihres Wesens und durch Erfassen der ihnen innewohnenden Zweckgedanken zu bezwingen. — Aus welchen Gründen sodann die Deckung leichter Fahrlässigkeit des Versicherten wider Treue und Glauben verstossen und daher nach Massgabe des Art. 17, O. R., unstatthaft sein sollte, wie Schneider, Kommentar zu § 544 des züricherischen P. G. B., neuestens noch annimmt, ist schlechterdings nicht einzusehen. Die in voller Entwicklung begriffene Haftpflichtversicherung z. B. stellt, ohne auf rechtliche Opposition zu stossen, in ihrem Zwecke geradezu darauf ab, den Versicherten gegen die zivilrechtlichen Folgen seines schuldhaften Verhaltens zu sichern.¹⁾

Die meisten Gesetze und Entwürfe verfügen freilich ausdrücklich, dass Versicherungsverträge, die den Versicherungsnehmer gegen den nachteiligen Erfolg eigener unerlaubter („verbotener“) Handlungen sichern sollen, nichtig sind. Die Vorschrift ist jedoch praktisch verfehlt und in dieser Fassung auch rechtlich nicht haltbar. Gegenstand eines Vertrages kann jede Leistung sein, die rechtlich erlaubt ist. Die Frage, ob die vom Versicherer garantierte Leistung den Charakter einer rechtlich erlaubten an sich trage oder nicht, ist an Hand der Satzungen des Privatrechtes oder, in Ermangelung solcher, nach herrschenden Rechtsanschauungen zu entscheiden. Die Ordnungsvorschriften des öffentlichen Rechtes haben ihre besondere, in der Wahrnehmung öffentlicher Interessen liegende ratio; ihr Geltungsbereich findet in dieser Zweckbestimmung seine rechtliche Grenze. Den Vorschriften des öffentlichen Rechtes und den Satzungen des privaten Rechtes liegen prinzipiell nicht identische Erwägungen zu Grunde. Es ist daher unstatthaft, den Normen des einen Rechtsgebietes ohne weiteres bindende Kraft für das andere Rechtsgebiet zuzuerkennen. Es ist möglich, aber nicht notwendig, dass eine unerlaubte und daher strafbare Handlung in ihrem Erfolge auch in das Gebiet des Privatrechtes hinüberraagt. Die Feststellung dieser privatrechtlichen Bedeutung aber ist Sache des Zivilrichters,

¹⁾ Vergl. u. a. Marsangy, II, S. 68 fg.; Reichsgericht, Bd 5, S. 75; Bundesgericht, Bd 12, S. 604 fg.; Bd 20, S. 1119, Erwäg. 3.

dessen Urteil grundsätzlich nicht an die strafrechtliche Wertung des rechtswidrigen Verhaltens gebunden ist.¹⁾

Art. 16 ist das juristische Ergebnis wirtschaftlicher Zustände und Bedürfnisse; er spezialisiert zweckentsprechend die generelle Norm des Art. 113, O. R. Vergl. dazu Art. 62, Abs. 3, des Entwurfes.

b. Der Gefahrsumfang. Art. 32 und oben, S. 581 fg.

Der hier ausgesprochene Grundsatz ist versicherungsrechtlich von fundamentaler Bedeutung. Sozusagen in jedem Verträge lehnt der Versicherer die Haftung für dieses oder jenes Ereignis ab. Die Versicherungspraxis und, ihr folgend, die Wissenschaft schliessen weiter regelmässig solche Ereignisse von der Versicherung aus, die ungewöhnlich oder derart beschaffen sind, dass sie gleichzeitig eine grosse Zahl von Personen oder Wertgütern treffen (Krieg, Aufstand, Erdbeben, Orkan, etc.). Nach herrschender Uebung haftet der Versicherer endlich für Ereignisse nicht, die auf Vorgänge im versicherten Gegenstande (innerer Verderb, Selbstentzündung, etc.) zurückzuführen sind.

Angesichts dieser Verhältnisse ist eine gesetzliche Bestimmung, die den Umfang der vom Versicherer im Zweifel übernommenen Gefahr normiert, im Interesse der Sicherheit des Geschäftsverkehrs und der Rechtsprechung unentbehrlich.

Dem Gesetzgeber bieten sich zwei Wege. Er kann, in Anlehnung an einen gemeinrechtlichen Auslegungsgrundsatz, verordnen, dass die Haftpflicht des Versicherers auf Grund der vertraglich festgestellten Gefahrstatsachen zu bestimmen und im Zweifel über ihren Umfang gegen den Versicherten zu entscheiden sei.²⁾ Oder der Gesetzgeber kann verfügen,

¹⁾ „Régir différemment les accidents dus à l'imprudence, suivant qu'ils ont ou non donné lieu à des poursuites correctionnelles, c'est faire une distinction purement arbitraire et sans fondement juridique“ — Cour d'appel de Grenoble, Urteil vom 15. V. 1894 („L'Argus“, Journal international des Assur., 1894, S. 570 fg.).

²⁾ So die französische, belgische und italienische Jurisprudenz auf Grund der Art. 1162 C. c. und 1137 C. c. ital. Vergl. dazu Marsangy, II, S. 86 und S. 441 fg. („les clauses douteuses, en ce qui touche les risques, doivent s'interpréter contre l'assuré et en faveur de l'assureur“).

dass der Versicherer im Zweifel für alle Gefahren der vorliegenden Art einzustehen habe.¹⁾ — Der erste Weg beseitigt die Schwierigkeiten nicht; er schliesst insbesondere die Möglichkeit einer Berufung auf Praxis und herrschende Uebung nicht aus — beides Dinge, deren Zuverlässigkeit und Beständigkeit gerade im Gebiete des Versicherungswesens nicht zu garantieren sind.

Der Entwurf hat daher im Grundsatz den zweiten Weg betreten; er verfügt, dass die Frage nach dem Umfange der Haftung im Zweifel gegen den Versicherer — im Sinne der Uebnahme aller Gefahrereignisse — zu entscheiden ist. Dadurch werden wichtigste Rechtsbeziehungen der Parteien klar und bestimmt abgegrenzt und beengende Detailvorschriften, die einzelne Kritiker namentlich für das Selbstmordrisiko postulierten, vermieden. — Der Entwurf lässt dem Versicherer freie Hand, Umfang und Voraussetzungen seiner Haftpflicht zu fixieren. Der Versicherer allein vermag zu er-messen, ob und unter welchen Voraussetzungen Gefahrereignisse, deren Gesetzmässigkeit nicht kontrollierbar ist, in die Versicherung eingeschlossen werden können. Die Gefahrsthat-sachen, die der Versicherer nicht übernehmen will, sind jedoch bestimmt und unzweideutig festzustellen. Die in der Praxis geläufigen allgemeinen Ausschlussklauseln, wie „jegliche Ausübung einer verbotenen Handlung,“ „jegliche Zuwiderhandlung gegen bestehende Gesetze und Verordnungen,“ etc., sind verpönt.

5. Die Polze. Art. 13, 14, 15 und 64.

Es ist allgemein üblich, dass der Versicherer eine von ihm unterschriebene, inhaltlich mehr oder weniger vollständige Vertragsurkunde — Polze von polliceri — dem Versicherten zustellt. Art. 13 verpflichtet den Versicherer, nach dem Vorgange des Seeverversicherungsrechtes (u. a. Deutsches H. G. B., Art. 788), zur Aushändigung einer Urkunde, welche die essentiellen und accidentalien Vertragspunkte feststellt. Die Beurkundung ist als naturale negotii gefordert. Die Vorschrift sichert den praktischen Erfolg, den die Anhänger der

¹⁾ Auf diesem Boden stehen Deutsches H. G. B., Art. 824; Ungarn, H. G. B., § 491; Reichsoberhandelsgericht, Bd 10, N^o 4.

schriftlichen Vertragsform anstreben. Zweifellos hat der Versicherte ein berechtigtes Interesse, über die Rechte und Pflichten der Parteien in erschöpfender Weise durch eine authentische Urkunde unterrichtet zu werden. — Der Versicherer ist nach Art. 13 weiter verpflichtet, dem Versicherten auf Verlangen bestimmte Abschriften auszufolgen. Die Antragspapiere enthalten wichtige Angaben und Willenserklärungen des Offerenten, die grundsätzlich einen integrierenden Bestandteil des Vertrages bilden. Der Versicherte vermag die vertraglich begründeten Rechtsverhältnisse nur dann zu überblicken, wenn er den Inhalt seiner Antrags-erklärungen kennt. Diese Kenntniss darf ihm, angesichts der Menge und des Inhaltes der zu beantwortenden Fragen, nicht schon auf Grund seiner eigenen Deklaration zugemutet werden. Weiter ist daran zu erinnern, dass in der Praxis häufig der Agent oder eine andere dritte Person (Arzt) das Deklarationsformular ausfüllt. Der Einwand, der Versicherte möge selbst Abschriften anfertigen, ist nicht zu hören. Dazu lässt schon die Hast, mit welcher der heutige Anwerbebetrieb arbeitet, keine Zeit.

Art. 14 begegnet einem Uebelstande, der im Versicherungsverkehre schwer empfunden wird. Der Versicherte bekommt die Polize vielfach erst zu Gesichte, wenn er die erste Prämie bezahlt hat. Erst in diesem Momente ist er in der Lage, den meist recht komplizierten Vertragsinhalt sich näher zu besehen. Die herrschende Versicherungspraxis anerkennt jedoch kein nachträgliches Rügerecht des Versicherten, dass der Inhalt der Polize den getroffenen Abreden nicht entspreche. Sie unterstellt gegenteils, durch eine besondere Klausel, der Annahme der Polize die rechtliche Wirkung, dass damit das Einverständnis des Versicherten mit dem gesamten Vertragsinhalte „konstatirt,“ „erklärt“ sei. Diese Erklärung aber ist, unter Berücksichtigung aller Verhältnisse, thatsächlich eine Fiktion. Sie kann deshalb die Zustimmung des Gesetzgebers nicht erhalten.¹⁾ Hinwiederum fordert die

¹⁾ Auch häufig der Gerichte nicht. Vergl. Seuffert's Archiv, Bd 37, N^o 287; Bolze, Praxis, Bd 18, N^o 276, N^o 498 und 499; Wiener O. G. H., Urteil vom 21. V. 1879 (Pollaczek, N^o 50).

Verkehrstreue, dass der Versicherte die Polize binnen kurz bemessener Frist auf ihren Inhalt prüft und eventuell seinen Dissens erklärt. Der Anspruch des Versicherten geht nicht etwa auf Anfechtung des Vertrages wegen Irrtums, sondern auf richtige Beurkundung eines mängelfreien Rechtsgeschäftes.

Die rechtliche Natur der Polize stellt Art. 64 für die Personenversicherung fest. Die Polize ist, kraft der ihr prinzipiell zugewiesenen rechtlichen Funktion, schlichte Beweisurkunde. Sie bezeugt den Inhalt des abgeschlossenen Rechtsgeschäftes. Der Versicherer, der Zahlung leistet, ist nach Massgabe der allgemeinen Bestimmungen des O. R. (Art. 102) berechtigt, eine Quittung und, wenn die Versicherung erloschen ist, die Rückgabe der Polize oder deren einfache Entkräftung nach Art. 105, O. R., zu fordern. — Die Lebensversicherungspraxis kennt Polizen an Ordre und auf den Inhaber. Beide sind nicht vollkommene Wertpapiere.¹⁾ Die Inhaberpolize verfolgt den Zweck, den Versicherer der Schwierigkeiten der Legitimationsprüfung und der Haftpflicht bei Versehen und Täuschungen zu entheben. Kraft der Inhaberklausel darf der gutgläubige Versicherer die Präsentation der Polize als zur Zahlung berechtigende Legitimation behandeln. Auf Grund dieser rechtlichen Funktion erhebt die Inhaberklausel die Polize zum Range eines Legitimationspapiers. Der Versicherer darf, aber muss nicht an den Präsentanten als solchen Zahlung leisten. — Soweit die Lebensversicherungspolize auf den Inhaber lediglich Legitimationspapier sein will, darf ihr, mit Rücksicht auf den umfangreichen Geschäftsverkehr des Versicherers, die rechtliche Anerkennung nicht versagt werden. Art. 64, Abs. 2. Hiernach wird nicht für die Geltendmachung des Versicherungsanspruches, sondern lediglich für die Zahlungsberechtigung des Versicherers eine besondere Norm aufgestellt, die das O. R. bei gewöhnlichen Schuldscheinforderungen nicht

¹⁾ Vergl. Bundesgericht, Bd 13, N^o 39; Reichsoberhandelsgericht, Bd 2, N^o 73, Bd 3, N^o 73, Bd 9, N^o 75, Bd 18, N^o 5; Reichsgericht, Bd 1, N^o 67 i. f., Bd 29, N^o 73; Wiener O. G. H., Urteil vom 2. X. 1884 (Pollaczek, N^o 93); Brunner, Endemann's H.-B., II, S. 172 fg.

kennt. — Aus der in der Praxis geläufigen Fassung der Inhaberklausel („die Versicherungssumme ist an den Inhaber dieser Polize zahlbar,“ etc.) ist jedoch häufig nicht sicher zu entnehmen, ob der Inhaberpolize nicht noch weitergehende Wirkungen zukommen sollen. Das Publikum wird durch derartige Vertragsbestimmungen in den Glauben versetzt, die Polize sei ein echtes Inhaberpapier, dessen Uebergabe ohne weitere Formalitäten eine rechtsgültige Forderungsübertragung zu Eigentum oder Verpfändung konstituiere. Die Folgen sind häufige Prozesse. Eine gesetzliche Wegleitung thut schon aus diesem Grunde Not. — Es ist aber weiter angezeigt, dem Bestreben, der Lebensversicherungspolize mit Hilfe der Inhaberklausel gesteigerte Zirkulationsfähigkeit zu verleihen, entgegenzutreten. Der Urkunde mangeln die wirtschaftlichen und juristischen Elemente einer negociablen Schuldurkunde völlig. Namentlich der Zweck der Lebensversicherung, der regelmässig auf die Familienfürsorge zurückgreift, widerstrebt jeder die Rechtsübertragung erleichternden Begebungsform. Diesen Erwägungen konform erklärt Art. 64, Abs. 1, dass der Versicherungsanspruch nicht durch einfache Uebergabe der Polize übertragen werden kann.

Auch die Ordrepolize bezweckt in ihrer praktischen Anwendung die Erleichterung der Legitimationsprüfung. Der Ordreklausel kommt nun aber nicht nur diese, grundsätzlich zu billigende rechtliche Funktion zu; sie schliesst, ihrem Wesen zufolge, die gesteigerte Begebbbarkeit der Polize notwendig in sich. Das Indossament macht den Nachweis der erfolgten Rechtsübertragung und die Denunziation an den Versicherer überflüssig. Die Anspruchsübertragung durch Indossierung der Polize ist nach dem Ausgeführten auszuschliessen. Art. 64, Abs. 1.

Auf Grund dieser gesetzlichen Ordnung ist selbst die mit der Inhaber- oder Ordreklausel ausgerüstete Polize nicht Trägerin des Obligationsverhältnisses; sie verbleibt qualifizierte Beweisurkunde. Dieser Schluss mag hinsichtlich der Ordrepolize auf den ersten Blick Bedenken erregen. Die Ordrepolize kann jedoch auf Grund des Art. 64 nicht bei

der Uebertragung, sondern nur bei der Geltendmachung des Forderungsrechtes als indossables Papier wirken. Damit scheidet sie aus dem Kreise der vollkommenen indossablen Papiere aus.¹⁾

Der ursprüngliche Entwurf stellte die rechtliche Natur der Polize im allgemeinen Teile fest. Er erklärte Ordrepolizen schlechthin als unzulässig, Inhaberpolizen mit der Legitimationsfunktion dagegen als statthaft. Gegen das Verbot, Polizen an Ordre zu stellen, opponierten namentlich die Transportversicherer, unter Hinweis auf die gesetzliche Anerkennung der Ordrepolize im Seeversicherungsrechte. Die juristische Expertenkommission beseitigte das Verbot; sie machte geltend, dass es mit der Natur des Wertpapiers durchaus vereinbar sei, dass dem legitimierten Besitzer auch die Einreden aus der Person des Vormannes entgegenstehen. — Dieser Auffassung stehen gewichtige Bedenken entgegen. Das Seeversicherungsrecht kennt freilich die Ordrepolize als diskrete Skripturobligation. Vergl. u. a. Deutsches H. G. B., Art. 896 und 904. Diese gesetzliche Regelung hat indessen nicht verhindert, dass man sich in Deutschland zur Stunde noch darüber streitet, ob der Seeversicherungspolize die Wirkungen eines echten Ordrepapiers zukommen oder nicht.²⁾ Auch das O. R. qualifiziert die indossablen Papiere nicht als notwendig abstrakte Forderungsrechte. Das Gesetz anerkennt ausdrücklich diskrete Skripturrechte. Art. 843. Die materielle Wirkung, die sich an die durch Indossament erfolgte Forderungsübertragung knüpft, äussert sich vor allem im Verluste der Einreden aus der Person des Vormannes. Art. 843, Abs. 2, O. R. Vergl. dazu Art. 811. Damit sind dem Versicherer alle Einreden versagt, deren Fundament nicht in der Urkunde selbst festgelegt ist. Nach einer unbestrittenen Praxis stehen aber dem Rechte des Indossatars auch solche spezifisch assekuranzrechtliche Einwendungen entgegen, die nicht aus der Polize hervorgehen, sondern lediglich in dem,

¹⁾ In diesem Sinne Marsangy, II, S. 188 und S. 587.

²⁾ Vergl. Ehrenberg, a. a. O., S. 474 fg.; Goldschmidt, System, S. 254; Reichsoberhandelsgericht, Bd 3, S. 80.

der Schuldurkunde zu Grunde liegenden materiellen Rechtsverhältnisse wurzeln. Die Ordrepolize kann somit ihrer materiellrechtlichen Wirkungen wegen nicht als vollkommenes Ordrepapier gelten.

Art. 15 regelt die Amortisation abhanden gekommener Polizen. Hier ist der prinzipielle Einwand zu gewärtigen, dass die rechtliche Natur der Polize, so wie sie der Entwurf feststellt, die Kraftloserklärung ausschliesse, da der Urkunde nur eine beweisrechtliche, nicht eine zivilrechtliche Funktion zukommt. Dieser richtigen Einwendung gegenüber fordern jedoch Erwägungen praktischer Natur die Amortisation. Der Besitz des Vertragsinstrumentes dient einem dringenden Bedürfnisse des Versicherten, der über seine Rechtsbeziehungen zum Versicherer stets im klaren sein muss. Die Polize ist ferner für die Befriedigung mannigfaltiger Verkehrsbedürfnisse (Verpfändung, Abtretung, etc.) thatsächlich unentbehrlich. Die durch Art. 105, O. R., gebotene Mortifikationsmöglichkeit reicht selbstverständlich nicht aus. Die vorgeschlagene Regelung beseitigt die Rechtsunsicherheit, die namentlich hinsichtlich der Frage, ob und in welcher Weise Polizen mit der Präsentationsklausel kraftlos erklärt werden können, von Tag zu Tag unerträglicher wird.¹⁾ — Art. 15 umschreibt das Recht, die Amortisation zu beantragen, zweckgemäss. Die örtliche Zuständigkeit ist konform der absoluten Vorschrift des Versicherungsaufsichtsgesetzes (Art. 2, Ziff. 4, Abs. 3) festgestellt. Die sachliche Zuständigkeit bestimmt das kantonale Recht. Die für die Wechselamortisation geltenden Bestimmungen (Art. 793 fg., O. R.) werden aus Zweckmässigkeitsgründen aufgenommen. Die in Art. 791, O. R., vorgesehene Zahlungssperre ist hier entbehrlich. Denselben Erfolg erzielt eine einfache Notifikation an den Versicherer. Dagegen erfüllt Art. 793, O. R., den gewollten Zweck (Ersatz-

¹⁾ Vergl. Bundesgericht, Bd 10, S. 282; Zeerleder, Zeitschr. des bern. Juristenvereins, Bd 29, S. 124 fg.; Rossel, Manuel, S. 142; Schneider, Kommentar zu Art. 105, O. R., N. 4. Dass gemeinrechtlich verbriefte, mit der Präsentationsklausel ausgerüstete Forderungsrechte wie gewöhnliche Schuldscheinforderungen geltend gemacht werden können (siehe oben, S. 593 fg.), anerkennt nun ausdrücklich auch Bundesgericht, Bd 23, S. 173, Erwäg. 6.

urkunde) nicht, weshalb Art. 15, Abs. 3, dem Gesuchsteller das Recht einräumt, auf seine Kosten die Ausfertigung einer neuen Polize zu fordern. Vergl. O. R., Art. 856. — Art. 15 schliesst selbstverständlich nicht aus, dass der Versicherer sich gegebenen Falles mit der einfachen Mortifikation nach Art. 105, O. R., begnügen muss.

6. Die Prämie. Art. 19—28.

a. Träger der Verpflichtung ist grundsätzlich der Versicherungsnehmer, der regelmässig auch Versicherter ist. Art. 19, Abs. 1. Abs. 2 berücksichtigt eine allgemein anerkannte Besonderheit der Versicherung für fremde Rechnung (Art. 17 und 18). Abs. 3 räumt dem Versicherer das Kompensationsrecht gegenüber dem Begünstigten ein. Dieser Satz widerspricht Art. 135, O. R., insoweit, als er nicht für jede, an sich verrechnungsfähige Ansprache des Versicherers, wohl aber für die Prämienforderung das Kompensationsrecht statuiert. Diese Regelung ist aus versicherungstechnischen Gründen geboten. Die Leistung aus dem Vertrage setzt die Bezahlung des Entgeltes notwendig voraus. Siehe oben, S. 502.

b. Zahlung der Prämie durch den Pfandgläubiger. Art. 20, Abs. 1, beseitigt Zweifel, die da und dort in der Theorie mit kaum verständlicher juristischer Begründung gehegt werden. — Abs. 2 ordnet die praktisch wichtige Frage, welche Rechte dem Pfandgläubiger zustehen, der am Platze des Verpfänders die Prämie bezahlt. Das Forderungsrecht des Pfandgläubigers gegenüber dem Verpfänder ist auf Art. 472, O. R., zu gründen. Die Aufrechthaltung der Versicherung liegt wirtschaftlich stets im Interesse des Geschäftsherrn. Die Höhe der geschuldeten Zinsen bestimmt, auf Grund des Art. 1 des Entwurfes, Art. 83, O. R. — Für das dem Pfandgläubiger zuerkannte, vorzügliche Pfandrecht sprechen Gründe der Billigkeit. Die Sicherung des Gläubigers ist zudem geeignet, die anormale Liquidation namentlich des Lebensversicherungsvertrages thunlichst zu verhindern.

c. Zahlungszeit. Art. 21 ordnet die Fälligkeit der Prämienleistungen. Subsidiär verfügt der Entwurf die Vorausbezahlung der Prämien. Diese Zahlungsweise entspricht

einem Grundsatz des Versicherungsrechtes. Oben, S. 504. — Eine besondere Bedeutung kommt der zwingenden Vorschrift des Abs. 2 zu. Sie tritt einer missbräuchlichen Praxis entgegen, die schon früher (oben, S. 542) gerügt wurde. Die vorgeschlagene Regelung stempelt den Versicherungsvertrag natürlich nicht zum Realkontrakte; sie beschlägt nicht den Vertragsabschluss, sondern die Vertragserfüllung.

d. Mahnpflicht des Versicherers; Verzugsfolgen. Art. 22 und 23. Auf die pünktliche Bezahlung der Prämien muss der Versicherer rechnen können, soll nicht der normale Betrieb seiner Industrie gefährdet werden. Die gemeinrechtlichen Verzugsfolgen (Art. 119 und 121, O. R.) schützen den Versicherer nicht ausreichend. Die rechtliche Einforderung der Prämie verträgt sich zudem mit den Anforderungen des Grossbetriebes nicht. Der Entwurf normiert die Verzugsfolgen konform der herrschenden Versicherungspraxis. Art. 22, Abs. 2. Dagegen weicht er von ihr in der Voraussetzung ab, unter welcher der Schuldner in Verzug gesetzt wird. Für die Prämienzahlung ist ausnahmslos ein bestimmter Verfalltag verabredet. Der Schuldner kommt mithin nach dem Grundsatz „dies interpellat pro homine“ schon mit dem Ablaufe des Verfalltages in Verzug. Art. 117, Abs. 2, O. R. Stünden nur die gemeinrechtlichen Verzugsfolgen in Frage, so wäre die obligationenrechtliche Voraussetzung der Inverzugsetzung nicht zu beanstanden. Aber weil der Versicherer ausserordentliche, sachlich berechnete Verzugsfolgen vertraglich feststellt, hat der Gesetzgeber, angesichts der schweren ökonomischen Folgen, die der Verzug für den Versicherten begründet, in geeigneter Weise die Interessen des Schuldners zu wahren. Dieser Zweck kann nur auf dem Wege erreicht werden, dass der gemeinrechtliche Grundsatz der Inverzugsetzung im Gebiete des Versicherungsrechtes durchbrochen und an seine Stelle die gesetzliche Mahnpflicht des Versicherers gesetzt wird. Art. 22, Abs. 1. Die Verzugsfolgen treten bei unverschuldeter Zahlungssäumnis nicht ein. Art. 42. Anders O. R., Art. 119, 122 und 123; dagegen Art. 118, Abs. 2. — Ist die Prämie, kraft Vereinbarung oder Geschäftsübung — siehe

Art. 24, Abs. 4 —, Holschuld, so wird der Schuldner erst in Verzug gesetzt, wenn der Versicherer sich bei ihm erfolglos zum Prämieninkasso gemeldet hat.¹⁾

Ist der Schuldner im Verzuge, so hat der Versicherer die Wahl, vom Vertrage zurückzutreten oder die Prämie rechtlich einzufordern. Nach Massgabe des Art. 23, Abs. 1, verliert indessen der Versicherer, der die rückständige Prämie nicht binnen kurz bemessener Frist rechtlich einfordert, das Recht, Erfüllung zu verlangen. Damit wird mit Erfolg der üblen Gepflogenheit entgegengetreten, dass der Versicherer schweigt und erst nach Jahr und Tag die rückständige und die seither fällig gewordenen Prämien einfordert, natürlich ohne für die inzwischen eingetretenen Schäden aufzukommen. Der Versicherer darf durch sein passives Verhalten den Versicherten nicht in den Glauben versetzen, der Vertrag werde nicht fortgesetzt. Vergl. auch Bundesgericht, Bd 21, S. 1106 fg.

e. Zahlungsort. Art. 24. An dem gemeinrechtlichen Grundsatz, dass Geldschulden am Wohnsitz des Gläubigers zu bezahlen sind (Art. 84, Ziffer 1, O.R.), wird festgehalten. Art. 24, Abs. 1. Die gesetzliche Wegleitung ist, angesichts der vielen Agentursitze, geboten. — Von dem Grundsatz, dass die Prämie dem Versicherer zu bringen, also Bringschuld ist, macht Art. 24 zwei Ausnahmen. Einmal gegenüber den ausländischen Gesellschaften. Sie haben freilich vom Aufsichtswegen in der Schweiz ein Hauptdomizil zu verzeigen. Aber dieses Domizil vermag regelmässig keinen handelsrechtlichen Sitz, keine Filiale zu begründen. Dem Versicherten darf nun billigerweise nicht zugemutet werden, die Prämie dem Versicherer an seinen ausländischen Sitz zu bringen. Art. 24, Abs. 2, sichert den inländischen Erfüllungsort. Abs. 3 begegnet der Gefahr, dass der fremde Versicherer ein Hauptdomizil in der Schweiz nicht verzeigen oder widerrufen sollte. Der Schuldner kann sich alsdann ohne weitere Umtriebe im Sinne des Art. 107, O. R., behelfen. — Den inländischen Erfüllungsort der dem Versicherer obliegen-

¹⁾ Vergl. Marsangy, II, S. 54 und S. 377.

den Leistungen verfügt das Aufsichtsgesetz (Art. 2, Ziffer 4, Abs. 3). —

Art. 24, Abs. 4, ordnet den praktisch häufigen Fall, dass der Versicherer, ohne hierzu verpflichtet zu sein, also nicht auf Grund vertraglicher Vereinbarung, die Prämie beim Schuldner regelmässig einkassieren lässt. Diese verbreitete Geschäftsübung involviert nach assekuranzrechtlicher Anschauung keine Aenderung des Vertragsinhaltes; sie beseitigt mithin die Abrede nicht, dass die Prämie zu bringen ist.¹⁾ Der Versicherer kann die Uebung einseitig widerrufen. Ebenso liegt es im Belieben des Schuldners, ob er die Uebung beachten oder ignorieren will. Dagegen steht versicherungsrechtlich fest, dass, solange diese Geschäftsübung vom Versicherer nicht widerrufen oder vom Schuldner nicht zurückgewiesen ist, die vertraglich als Bringschuld vereinbarte Prämienschuld hinsichtlich Zeit und Ort der Erfüllung zur Holschuld wird.²⁾ Der Entwurfsbestimmung gegenüber ist die übliche Klausel, dass der Prämienschuldner auf den Inkasso sich nicht berufen könne, wirkungslos. Art. 81, Abs. 2. Die Handlung, die Abholung der Prämie, ist mit dem Vorbehalte nicht vereinbar. Dieser Verwahrung — *protestatio facto contraria* — ist der Rechtsschutz überall da zu versagen, wo sie, wie vorliegend, darauf hinausläuft, einer Partei nur die erwünschten Folgen ihrer Rechtshandlung zu sichern. Siehe Regelsberger, Pandekten, I, S. 504, und oben S. 542.

f. Prämienreduktion. Art. 25. Diese ohne weiteres verständliche Vorschrift sucht gewisse Uebelstände zu beseitigen, die im Versicherungsverkehre vielfach zu berechtigten Klagen des Publikums Anlass geben.

g. Unteilbarkeit der Prämie. Art. 26. Dieser Grundsatz resultiert aus technischen Erwägungen. Die statistischen

¹⁾ A. M. ist die französische und italienische Jurisprudenz. Siehe u. a. Marsangy, II, S. 43 und S. 46; Vivante, *contratto di assicurazione*, I, N° 126.

²⁾ Vergl. Bundesgericht, Bd 21, N° 74; Bd 20, N° 30; Bd 19, N° 145; Reichsgericht, Bd 22, S. 51 fg.; Marsangy, I, S. 258; II, S. 30; III, S. 248 und S. 285.

Unterlagen der Versicherungstechnik sind Massenbeobachtungen, die man während bestimmter Zeit gemacht hat. Hierbei werden die Schwankungen, denen das einzelne Risiko während der Beobachtungsperiode hinsichtlich seiner Gefährlichkeit naturgemäss unterworfen ist, nicht beachtet. Unter der Voraussetzung, dass die Beobachtungszeit ausreichend bemessen ist, dürfen jene Schwankungen als ausgeglichen gelten. Der Versicherer muss daher den Zeitabschnitt, nach dem er die Prämieinheit berechnet, so bemessen, dass er auf Ausgleich der Schwankungen rechnen darf. Da die technische Wertung des Risiko auf die dargelegte Beobachtungsmethode zurückgreift, ist es unmöglich, korrekt festzustellen, welche Prämienquote dem Versicherer gebührt, wenn seine Haftung vor Ablauf der Versicherungsperiode wegfällt. Es wird daher assekuranzrechtlich allgemein anerkannt, dass die Prämie für die laufende Versicherungsperiode unteilbar ist. Vergl. Deutsches H. G. B., Art. 902; Italien, H. G. B., Art. 431; Code de comm., Art. 351; Reichsgericht, Bd 21, S. 329 fg., Marsangy, II, S. 452 fg.

h. Prämienchicksal bei einseitiger Vertragsauflösung. Art. 27.

Der Entwurf muss darauf verzichten, die möglichen Fälle einseitiger Vertragsauflösung erschöpfend aufzuführen. Abs. 1 greift exemplifikativ besonders aktuelle Fälle heraus. Die analoge Rechtsanwendung bleibt dem Richter überlassen. Die Frage, welche Gegenleistung dem Versicherer gebühre, wenn die Gefahr im Laufe der Versicherung wegfällt, beschlägt nicht die einseitige Vertragsauflösung. Sie ist indessen, im Hinblick auf den in Art. 145, O. R., niedergelegten Grundsatz und die durch Art. 27 des Entwurfes geschaffene Wegleitung, nicht besonders zu entscheiden. — Bei einseitiger Vertragsauflösung verbleibt dem Versicherer der Anspruch auf die ganze Prämie, die für die zur Zeit der Auflösung laufende Versicherungsperiode vereinbart ist. Art. 27, Abs. 1. Diese Vorschrift greift in allen Fällen Platz, in denen die besondern Voraussetzungen der Abs. 2, 3 und 4 nicht vorliegen, im Prinzip also überall da, wo die

Prämie nach Massgabe der technischen Geschäftsgrundlagen das Entgelt für das getragene Risiko repräsentiert. Der Versicherer kann hier aus zwingenden rechnerischen und betriebstechnischen Gründen die bezahlte Prämie weder ganz noch teilweise restituieren. Entweder hat er die Gegenleistung bis auf den letzten Heller bestimmungsgemäss verwendet, teils gleich bei Beginn der Versicherung (zur Zahlung der Abschluss- und Inkassoprovisionen, der Rückversicherungsprämien), teils im Laufe oder nach Abschluss des Rechnungsjahres (zur Deckung der Schäden und Verwaltungskosten, zur Gewinnverteilung). Oder der Versicherer besitzt noch einen Teil des Entgeltes in der zurückgestellten Prämienreserve. Aber auch diese Quote ist geschuldete Gegenleistung nach dem Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie — Art. 26 — (so die in Reserve liegenden Ueberträge periodisch entrichteter Prämien in den sämtlichen Sachversicherungsbranchen und in der Unfall- und Krankenversicherung). Eine Rückerstattung der reservierten Beträge kann daher, ohne die Rechnungsgrundlagen zu gefährden, nicht erfolgen. Die Bestimmung des Art. 27, Abs. 1, ist insoweit technisch gerechtfertigt. Die Forderung, dass der Gesetzgeber das Mass der dem Versicherer rechtlich gebührenden Gegenleistung an Hand der zutreffenden assekuranztechnischen Grundsätze festzustellen hat, ist vom Standpunkte des Entwurfes aus nicht abzuweisen. — Unter die Vorschrift des Abs. 1, welche die bezahlten Prämien dem Versicherer als Entgelt für das getragene Risiko zuerkennt, fallen weiter die nicht rückkaufsfähigen Lebensversicherungen, d. h. diejenigen Verträge, die eine Leistungspflicht des Versicherers nicht sicher begründen (die Versicherung auf den Lebensfall, die temporäre Versicherung auf den Todesfall und die einseitige Ueberlebensversicherung). Siehe Abs. 4. Die Gründe, die für den totalen Prämienverfall soeben vorgebracht wurden, greifen hier freilich nicht durch. Denn die Gegenleistung des Versicherungsnehmers ist in den angeführten Branchen regelmässig nicht nur Entgelt für das getragene Risiko, sondern teilweise auch Entgelt für die vom Versicherer künftig zu tragende Gefahr, letzteres in der

Höhe des durch das Deckungskapital repräsentierten Betrages. Gleichwohl ist eine Pflicht des Versicherers, das Deckungskapital ganz oder teilweise zu restituieren, nicht anzuerkennen. In denjenigen Lebensversicherungen, in denen es ungewiss ist, ob der Versicherer zu leisten hat, wird bei der Berechnung der Prämie darauf abgestellt, dass der Versicherer möglicherweise, wenn nämlich das befürchtete Ereignis ausbleibt, die Einzahlungen des Versicherungsnehmers lukriert. Der Versicherer kann daher, ohne seine technische Berechnung zu durchbrechen, auf den möglichen, durch den Nichteintritt des Ereignisses bedingten Gewinn auch bei Vertragsauflösung nicht verzichten.

Art. 27, Abs. 2, ordnet das sogen. Ristornorecht nach Analogie des seeversicherungsrechtlichen Vorbildes. Siehe u. a. Deutsches H. G. B., Art. 899 fg. Billigerweise darf der Versicherer hier nicht die volle Prämie beanspruchen. Eine über den Unkostenersatz hinausgehende Schadensersatzpflicht mag der Versicherer gegebenen Falles nach gemeinem Rechte geltend machen. Art. 27, Abs. 5.

Abs. 3 und 4 des Art. 27 behandeln die Fälle, in denen die bezahlten Prämien das dem Versicherer gebührende Entgelt übersteigen. Diese Voraussetzung trifft für Abs. 3 augenscheinlich zu, nicht minder, richtig besehen, für Abs. 4. In denjenigen Lebensversicherungen, die eine Leistungspflicht des Versicherers gewiss begründen (die lebenslängliche Versicherung auf den Todesfall und die gemischte Versicherung, mit Einschluss der Versicherung auf bestimmte Zeit, sogen. assurance à terme fixe), wird während der ganzen Dauer des Vertrages eine gleichbleibende Prämie entrichtet. Da das Risiko mit dem höhern Alter wächst, bezahlt der Versicherungsnehmer für die ihm sicher garantierte Leistung anfänglich zu viel, später zu wenig. Die notwendige Ausgleichung schafft das Deckungskapital (Reserve). Die bezahlten Prämien sind daher Entgelt für das getragene Risiko, insoweit, als sie zur Deckung der in jeder Versicherungsperiode eingetretenen Schäden zu dienen hatten, und teilweise Gegenleistung für die vom Versicherer künftig zu tragende Gefahr,

insoweit, als sie als Deckungskapital reserviert worden sind, um mit Hilfe der vom Versicherten in der Zukunft geschuldeten Prämien die Bezahlung der Assekuranzsumme zu sichern. Vom Standpunkte des Entwurfes aus hat der Versicherer Anspruch auf das vereinbarte Entgelt, soweit er das Risiko getragen hat oder aus technischen Gründen der Gegenleistung notwendig bedarf. Konsequenz dieser Auffassung ist, dass der Versicherer in den Fällen der Abs. 3 und 4, also da, wo er mehr als die ihm gebührende Gegenleistung erhalten hat, das Plus, das technisch als Entgelt für eine nunmehr weggefallene künftige Leistung zu betrachten ist, im Prinzip zurückerstatten muss. Dass nach Abs. 3 nicht die vollen vorausbezahlten Prämien, nach Abs. 4 nicht das gesamte Deckungskapital zurückerstattet werden, liegt vornehmlich in der Erwägung begründet, dass der Versicherer einer weitem Gegenleistung da notwendig bedarf, wo die Unkosten der Versicherung aus den verdienten Prämien nur teilweise getilgt werden konnten. Eine nähere Ausscheidung vermag der Gesetzgeber nicht zu treffen. Die Abzüge sind reichlich bemessen. — Der Inhalt des Abs. 3 bedarf einer besonderen Begründung nach der Richtung hin, dass hier nicht auf die Prämienreserve, sondern auf die für die künftigen Versicherungsperioden bezahlten Prämienbeträge abgestellt wird. In denjenigen Branchen, in denen die Vorausbezahlung der Prämien für mehrere Perioden üblich ist (so in der Feuer- und Unfallversicherung), wird die Prämienreserve nicht, wie in der Lebensversicherung, nach einem wissenschaftlichen, technisch fundierten Systeme berechnet. Das Deckungsverfahren beruht auf Empirie, die nicht selten auf Willkür hinausläuft. Die Reservebeträge differieren daher bei gleichen Verhältnissen ganz erheblich voneinander. Unter diesen Umständen muss der Gesetzgeber darauf bedacht sein, eine Basis festzustellen, welche die gleiche Behandlung aller Versicherten sichert. Der Vorschlag des Entwurfes erreicht, m. E., diesen Zweck.

Art. 27 bestimmt, auf Grund technischer Erwägungen, lediglich das Prämienschicksal. Die vom Versicherer

gewährte Leistung kann, die Vertragsauflösung mag auf gemeinrechtliche oder versicherungsrechtliche Gründe zurückgreifen, rechtlich nicht rückgängig gemacht werden. Es stehen thatsächliche Verhältnisse in Frage, die der Natur der Sache nach nicht mehr ungeschehen gemacht werden können. Der Versicherer hat für die vertragsmässige Leistung des Versicherten eine Gegenleistung gewährt, deren nachträgliche Zurückziehung unmöglich ist.¹⁾ — Die Schadensersatzpflicht desjenigen Vertragsteiles, der die Vertragsauflösung verschuldet hat, richtet sich nach gemeinem Rechte. Art. 27, Abs. 5.

7. Die Verantwortlichkeit des Versicherers für seine Agenten. Art. 33.

Dem Agenten fallen im Versicherungsverkehre so wichtige Funktionen zu, dass der Gesetzgeber die Rechtsbeziehungen, die aus der Thätigkeit des Agenten für die Parteien resultieren, nicht ignorieren darf. Ueber die rechtliche Stellung des Versicherungsagenten herrscht allenthalben, in den beteiligten Kreisen und in der Theorie und Rechtsprechung, Streit. Der Ausdruck „Agent“ ist kein festgeschlossener Rechtsbegriff. Vergl. u. a. Revue der Gerichtspraxis, Bd 7, N^o 54; Bd 12, N^o 42. Die einen behandeln, in Uebereinstimmung mit den vulgären Anschauungen, den Versicherungsagenten als Handlungsbevollmächtigten (Art. 426, O. R.). So namentlich die französische Rechtsprechung. Die andern, insbesondere auch der Versicherer, weisen dem Agenten die rechtliche Stellung des Maklers an. Ebenso Bundesgericht, Bd 19, N^o 64. Die Konsequenz der juristischen Konstruktion ist dort volle Verantwortlichkeit des Versicherers für die geschäftliche Thätigkeit des Agenten, hier Ausschluss jeglicher Haftung des Versicherers.

Zweifelloos darf der Versicherungsagent nicht schlechthin als Makler qualifiziert werden. Er ist nicht ein von den

¹⁾ Vergl. Reichsgericht, Bd 21, S. 329; Vivante, Goldschmidt's Zeitschr., Bd 39, S. 490 und N. 39; Bundesgericht, Bd 16, S. 377. A. M. ist, de lege lata, ein neuestes bundesgerichtliches Urteil vom 25. März 1899 i. S. Hänggi gegen Lebensversicherungsgesellschaft Urbaine.

Parteien, vom Versicherer wie vom Versicherungsnehmer, unabhängiger Gewerbetreibender, der beliebig für diesen oder jenen Versicherer geschäftlich thätig werden kann. O. R., Art. 405. Der Versicherungsagent ist, auf Grund des Agenturvertrages, Bevollmächtigter des Versicherers. Er hat nur für einen bestimmten Versicherer derselben Branche, eben für den Auftraggeber, zu arbeiten. Der Versicherungsagent hat zudem auch nach Vertragsabschluss für den Versicherer den geschäftlichen Verkehr mit dem Versicherten in der Hauptsache zu vermitteln (Aushändigung der Polize, Prämieninkasso, Entgegennahme verschiedener Anzeigen, etc.). Ueberall da nun, wo der Versicherer seine Kunden ausdrücklich oder stillschweigend an den Agenten verweist, ist der letztere gewiss kein unbeteiligter Dritter; er handelt vielmehr im Interesse einer Partei, des Versicherers. Der Agent wird hiernach mit Recht im allgemeinen als Vertrauensmann und Vertreter der Gesellschaft angesehen (Bundesgericht, Bd 22, S. 836).

Auf Grund dieser Erwägungen präsumiert Art. 33, Abs. 1, eine Vertretungsbefugnis des Agenten. Die Vorschrift stellt, analog der Bestimmung des Art. 426, O. R., auf den Komplex von Handlungen ab, welche die Ausführung der dem Agenten übertragenen Verrichtungen gewöhnlich, d. h. nach der Anschauung des Verkehrs, mit sich bringt. Der Umfang der dem Agenten zugewiesenen Funktionen ist im einzelnen Falle festzustellen. Abstrakt, durch eine allgemeine Formel, lässt sich hierüber nichts bestimmen.¹⁾ Der meist recht pompöse Titel des Agenten (Generalvertreter, Generalagent, Subdirektor) beweist natürlich an sich nichts für den Umfang der Vertretungsbefugnis. — Dass der Versicherer auch solche Handlungen des Agenten gegen sich gelten lassen muss, die der Agent, wiewohl sie nicht in den Kreis der ihm übertragenen Funktionen fallen, mit stillschweigender Billigung des Versicherers vorzunehmen pflegt, ist wohl

¹⁾ Vergl. Reichsoberhandelsgericht, Bd 7, S. 373; Reichsgericht, Urteil vom 9. XII. 1886; Goldschmidt's Zeitschr., Bd 41, S. 256.

begründet.¹⁾ Da der Versicherer sich jeder Verantwortlichkeit für die Handlungen des Agenten durch besondere Vertragsklauseln zu entziehen pflegt, ist Art. 33, Abs. 1, mit zwingender Kraft auszurüsten. Art. 81, Abs. 2.

Art. 33, Abs. 2, geht von der technisch begründeten Erwägung aus, dass die Versicherungsindustrie nach einheitlichem Geschäftsplane, auf Grund identischer allgemeiner Versicherungsbedingungen arbeiten muss. Die Vorschrift warnt gleichzeitig das Publikum, dem Agenten, der eine besondere Vertretungsbefugnis behauptet, ohne weiteres Glauben zu schenken.

8. Vorbehaltlose Publikation revidierter allgemeiner Versicherungsbedingungen. Art. 34.

Der Versicherungsvertrag wird regelmässig für längere Zeit oder gar für die Dauer des Lebens des Versicherten abgeschlossen. Anschauungen und Bedürfnisse ändern sich und mit ihnen die Versicherungsbedingungen. — Die ratio des Art. 34 greift auf die wirtschaftliche Grundlage der Versicherung zurück. Die gleiche Behandlung der Versicherten fordert auch da, wo die Interessenten nicht in genossenschaftsrechtlichem Verbands stehen (Gegenseitigkeitsanstalt — hierüber Gierke, Genossenschaftstheorie und deutsche Rechtsprechung, S. 237 und S. 296), sondern bloss wirtschaftlich eine Gefahrgemeinschaft bilden (Aktiengesellschaft), ein Gebot der Gerechtigkeit.

Die vorbehaltlose Publikation der revidierten Bedingungen hat nach dem Entwurfe den rechtlichen Erfolg, dass der Versicherte ohne weiteres, ohne besondere Annahmeerklärung, sich auf die neuen Normen, auf alle oder nur auf einzelne, berufen kann. Die vorbehaltlose Publikation ist hiernach juristisch nicht Offerte (A.M. Reichsgericht,

¹⁾ Siehe Behrend, Handelsrecht, I, S. 381 und S. 348 N. 15; Reichsgericht, Bd 28, S. 390; Marsangy, I, S. 42 fg.; II, S. 118 fg. — Ueber die ganze Frage vergl. namentlich Ehrenberg, die Verantwortlichkeit der Versicherungsgesellschaften für ihre Agenten (Festschrift Jhering, 1892) und im H. B., S. 205 fg., insbesondere S. 223 fg.

Bd 25, S. 174). Der Entwurf substituiert der Publikation vielmehr den Willen des Versicherers, sich jedem Versicherten gegenüber im Sinne der Revision für gebunden zu erachten. Vergl. dazu Art. 5 des Entwurfes.

9. Konzessionsentzug; privatrechtliche Folgen. Art. 35.

Nach Massgabe des Art. 13 des Versicherungsaufsichtsgesetzes hat der Richter u. a. auch die privatrechtlichen Folgen des Konzessionsentzuges festzustellen. Art. 35 verschafft ihm die materiellen Rechtssätze, auf Grund deren die schwierige Aufgabe zu lösen ist. Die Entwurfsbestimmung greift auf die fundamentale Vorschrift des Art. 9, Abs. 2, des Aufsichtsgesetzes zurück.¹⁾ Die geordnete, den Anforderungen des Aufsichtsgesetzes entsprechende Geschäftslage des Versicherers ist die erste Voraussetzung, unter der bei uns der Versicherungsvertrag abgeschlossen wird. Der Versicherte muss sich darauf verlassen können, dass nur solide Anstalten die Konzession erhalten und dass die auf Sanierung der Geschäftslage gerichteten Verfügungen der Aufsichtsbehörde beachtet werden. Andernfalls wären die vornehmsten Interessen der Versicherten gefährdet. — Der Einwand, dass der Entwurf der Konzession zu weit tragende privatrechtliche Folgen beilege, übersieht die aussergewöhnliche Bedeutung, die für die Versicherung, ihrem Wesen als Sicherungseinrichtung zufolge, der kreditwürdige Betrieb beansprucht. — Die privatrechtlichen Folgen des Konzessionsentzuges sind zweckentsprechend geordnet. Der deroutierte Versicherer darf selbstverständlich nicht an die versicherungstechnische Einsicht des Gesetzgebers appellieren. Die Vorschrift des Art. 35 trifft ihrer Wirkung nach, als Erlöschungsgrund, auch die vor Inkrafttreten des Gesetzes abgeschlossenen Verträge. Art. 35 ordnet die Rechte des Versicherten erschöpfend.

¹⁾ „Wenn der Stand einer Unternehmung für die Versicherten nicht mehr die notwendige Garantie bietet und die Unternehmung nicht innert der festgesetzten Frist die vom Bundesrate verlangten Abänderungen an ihrer Organisation oder Geschäftsführung vornimmt, so hat der Bundesrat derselben die Bewilligung zum Abschlusse weiterer Geschäfte zu entziehen.“

Eine Schadensersatzpflicht des Versicherers wegen Nichterfüllung (O. R., Art. 110 fg.) besteht nicht zu Recht.

10. Konkurs des Versicherers. Art. 36.

Der Entwurf ordnet die Stellung des Versicherten bei Konkurs des Versicherers. Die Liquidation dagegen wird nicht besonders geregelt. Damit soll, in Uebereinstimmung mit der heute herrschenden Rechtsanschauung, ausgesprochen werden, dass aus der Thatsache, dass der Versicherer in Liquidation tritt, dem Versicherten kein Rücktrittsrecht erwächst. Siehe u. a. Bundesgericht, Bd 16, N^o 52; Reichsgericht, Bd 5, S. 7. Verletzt der Versicherer dadurch, dass er liquidiert, den Vertrag, so ist er schadensersatzpflichtig. O. R., Art. 110 und 116. — Angesichts der Vorschriften des Art. 657, Abs. 2, und Art. 704, Abs. 1, O. R., und auf Grund der der Aufsichtsbehörde zustehenden Befugnisse sind besondere Bestimmungen darüber, wann der Versicherer als insolvent zu gelten habe, nicht erforderlich. Der Konkurs kommt, nach Massgabe jener Vorschriften, prinzipiell nicht etwa erst bei Zahlungseinstellung, sondern auch schon bei Insuffizienz der zur Deckung der Verbindlichkeiten benötigten Mittel in Frage.

11. Partialschaden. Art. 40.

Die herrschende Versicherungspraxis räumt dem Versicherer das Recht ein, bei Eintritt eines Schadens kurzer Hand vom Vertrage zurückzutreten. Der odiose Charakter derartiger Klauseln liegt auf der Hand. Sie geben zu täglichen Reklamationen Anlass, um so mehr, da die Vertragsauflösung für den Versicherten stets ökonomische Nachteile zur Folge hat. — Der Gesetzgeber muss daher der Frage näher treten. Es bieten sich ihm zwei Wege. Der ursprüngliche Entwurf räumte, in Anlehnung an eine neuere Versicherungspraxis, das Rücktrittsrecht beiden Parteien ein, erwägend, dass im Versicherungsverkehre nicht nur der Versicherer, sondern auch der Versicherte schlimme Erfahrungen machen kann. Es ist nicht einzusehen, warum der Versicherte mindern Rechtes sein sollte. — Die juristische Expertenkommission hat sich auf die in Art. 40, Abs. 2, formulierte Fassung geeinigt. Der Grundgedanke des Rechtssatzes ist durchaus zu billigen.

Doch ist zu befürchten, dass die Vorschrift leicht zu Prozessen führen kann. Unter allen Umständen aber sollte, wie mir scheint, das Rücktrittsrecht auf die Fälle groben Verschuldens beschränkt werden, konform den Erwägungen, die zur besondern Regelung der Verschuldungsfrage geführt haben. (Art. 16. Vergleiche dazu die Darlegungen oben, S. 587 fg.) —

B. Die besonderen Bestimmungen über die Sachversicherung.

Art. 44 bis 63. Ueber die Terminologie siehe oben, S. 551.

1. Gegenstand der Sachversicherung. Art. 44 und oben, S. 500 und N. 2.

Gegenstand der Sachversicherung ist nicht die Sache, an der sich das schädigende Ereignis bethätigen kann, sondern das Interesse, das der Versicherte am Ausbleiben des befürchteten Ereignisses hat. Art. 44, Abs. 1. Siehe Deutsches H. G. B., Art. 782; Code de comm., Art. 334; Ungarn, H. G. B., § 464; Italien, H. G. B., Art. 423. Jener Norm liegen nicht nebensächliche terminologische Erwägungen, sondern eine theoretisch und praktisch bedeutsame Auffassung zu Grunde. Dadurch, dass auf das Interesse abgestellt wird, setzt man nicht nur der Wettversicherung einen wirksamen Damm entgegen, sondern erklärt auch, im Interesse des wirtschaftlichen Lebens, verschiedenartige Wertbeziehungen, die verschiedenen Personen an demselben Objekte zustehen, als versicherbar.

Das versicherbare Interesse drückt die wirtschaftliche Wertbeziehung aus. Es ist somit nicht etwa rechtsbegrifflich zu fassen.¹⁾ Das wirtschaftliche Interesse kann unabhängig von jeder rechtlichen Beziehung einer Person zu einem Ob-

¹⁾ Vergl., neben Ehrenberg und Hecker, a. a. O., Marsangy, I, S. 109 und N. 1; Mataja, das Recht des Schadensersatzes, S. 135 fg., insbesondere S. 138 fg.; Reichsgericht, Bd 7, S. 10; Bd 28, S. 140. — A. M. Bähr, Entwurf, § 15. Er postuliert ein „rechtliches“ Interesse und stellt damit ausschliesslich auf die rechtliche Beziehung ab, in der die Person zur Sache steht.

jekte bestehen und daher mangeln, trotzdem diese rechtliche Beziehung gegeben ist. Versicherbar ist jedes rechtlich erlaubte, wirtschaftliche Interesse, mithin auch das Interesse, einen voraussichtlichen gewerblichen Gewinn zu realisieren. Dahin gehört namentlich die in Frankreich geläufige Versicherung des sogen. Chômage.

Das Recht, den Entschädigungsanspruch geltend zu machen, darf nicht einem beliebigen Dritten, sondern nur dem Geschädigten zustehen. Art. 44, Abs. 2. Dieser im Wesen der Versicherung begründete Satz ist überdies zum Schutze der gemeinen Wohlfahrt und des Versicherers unentbehrlich.

2. Versicherungswert. Art. 45 und 58, Absatz 2.

Die Begriffe „Versicherungswert“ und „Ersatzwert“ sind streng auseinanderzuhalten. Der Versicherungswert ist der Wert, den das versicherbare Interesse zur Zeit des Vertragsabschlusses darstellt. Art. 45, Abs. 1. Der Ersatzwert dagegen ist der Wert, den das Interesse zur Zeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses repräsentiert. Art. 54. — Der Versicherungswert ist ausschlaggebend für die wichtige Frage, ob eine Unterversicherung, Uebersicherung oder Doppelversicherung vorliege. Da der Versicherungswert der Schadensermittlung nicht zu Grunde liegt, mithin nicht Ersatzwert ist, sind öffentliche Interessen bei der Feststellung des Versicherungswertes grundsätzlich nicht engagiert. Der Entwurf schliesst daher besondere Vereinbarungen der Parteien über die Höhe des Versicherungswertes nicht aus. Derartige Abmachungen greifen indessen im Gebiete der Binnenversicherung regelmässig nicht Platz. Wohl dagegen in der Seeversicherung — sogen. *Taxe*, daher *taxierte* Polize im Gegensatze zur offenen Polize. Die Feststellung der Versicherungssumme ist nicht, wie vielfach angenommen wird, eine auf Vereinbarung beruhende Taxierung des versicherten Interesses. Siehe die Begründung zu Art. 46, Ziffer 3, litt. a. Um allen Bedürfnissen zu genügen, würdigt der Entwurf die rechtliche Bedeutung der *Taxe* durch die Vorschrift des Art. 58, Abs. 2.

Art. 45, Abs. 2, gründet sich auf die Erwägung, dass meist nicht das Interesse, sondern nur das Objekt, an welches das Interesse anknüpft, näher bezeichnet wird. Die Bestimmung beseitigt Zweifel, die über die Art des versicherten Interesse entstehen mögen.¹⁾ Das Eigentümerinteresse ist auch hier nicht juristischer, sondern wirtschaftlicher Begriff. Der Käufer einer beweglichen Sache z. B. ist, wiewohl er erst durch Besitzübergabe juristischer Eigentümer wird (Art. 199, O. R.), mit dem Vertragsabschlusse wirtschaftlicher Eigentümer, weil er die Gefahr der Sache trägt. (Art. 204, O. R.)

3. Versicherungssumme; Unterversicherung; Uebersicherung und Doppelversicherung. Art. 46, 47, 58, Abs. 1, 59 und 61.

a) Der Versicherungssumme fallen sachversicherungsrechtlich zwei wesentliche Funktionen zu. Einmal bezeichnet die Versicherungssumme grundsätzlich den Höchstbetrag der Entschädigung, die der Versicherer im Schadensfalle zu leisten hat. Tritt das befürchtete Ereignis ein, so ist nicht schlechthin die Versicherungssumme, sondern, innerhalb der durch sie markierten Grenze, der entstandene Schaden zu ersetzen. (Art. 59, Abs. 1; Art. 54, Abs. 1; oben, S. 500.) Von dem Satze, dass die Versicherungssumme die äusserste Grenze der Ersatzpflicht des Versicherers feststellt, macht der Entwurf im Hinblick auf die Rettungskosten (Art. 60) eine Ausnahme. — Die Versicherungssumme ist sodann in ihrem Verhältnisse zum Versicherungswerte massgebend für die Beantwortung der Frage, ob eine Unterversicherung, eine Uebersicherung oder eine Doppelversicherung vorliege. Art. 46.

Vielfach wird die Meinung vertreten, dass die Versicherungssumme einen Beweis oder eine Vermutung begründe für das Vorhandensein und den Wert der versicherten Gegenstände zur Zeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses. So u. a. Bähr, Entwurf, Motive, S. 37. Diese Auffassung wird von der herrschenden Wissenschaft und Versicherungs-

¹⁾ Siehe Ehrenberg, a. a. O., S. 308, und dort Zitierte; Reichsgericht, Bd 13, S. 100; Marsangy, III, S. 32 und N. 3.

praxis mit Recht verworfen. Sie qualifiziert eine einseitige Erklärung des Versicherten (die von ihm genannte Versicherungssumme), den thatsächlichen Vorgängen zuwider, als vertragliche Vereinbarung. Eine derartige Ordnung der Dinge würde sich auch augenscheinlich mit den Rücksichten auf die gemeine Wohlfahrt nicht vertragen. Diesen Erwägungen konform ist die Vorschrift des Art. 58, Abs. 1, gefasst. Damit ist unmissverständlich ausgesprochen, dass der Versicherte im Schadensfalle sein Interesse (Art. 54) und dessen Wert liquid zu stellen hat. — Die Versicherungssumme ist nicht notwendiger Vertragsbestandteil. Es steht, vom juristischen Standpunkte aus, nichts im Wege, dass der Umfang der Ersatzpflicht des Versicherers in anderer Weise festgestellt wird. Z. B. so, dass sich der Versicherer schlechthin zur Vergütung des ganzen oder teilweisen möglichen Schadens verpflichtet. Regelmässig ist jedoch die Feststellung der Versicherungssumme aus versicherungstechnischen Gründen, zum Zwecke der Prämienbemessung, unerlässlich.

b. Die Begriffe „Unterversicherung“, „Uebersicherung“ und „Doppelversicherung“ stellen auf das Verhältnis ab, in dem die Versicherungssumme zum Versicherungswerte steht. Diese Begriffe und die aus ihnen fliessenden Rechtssätze setzen mithin voraus, dass der Versicherungswert feststellbar ist. Diese Möglichkeit besteht bei einzelnen Sachversicherungsbranchen, namentlich bei der allgemeinen Haftpflichtversicherung und bei der Versicherung des imaginären Gewinnes, nicht. Hier kann daher von Unterversicherung, Uebersicherung und Doppelversicherung nicht gesprochen werden.

aa. Die Unterversicherung ist gegeben, wenn die Versicherungssumme den Versicherungswert nicht erreicht. Art. 46, Abs. 1. Die Unterversicherung ist für die Höhe der Ersatzpflicht des Versicherers bedeutsam. Der Versicherte ist für den nicht gedeckten Teil des Versicherungswertes sogen. Selbstversicherer. Art. 59, Abs. 2, Art. 60, Abs. 2, und Art. 62, Abs. 1.

bb. Ueberversicherung liegt vor, wenn die Versicherungssumme den Versicherungswert übersteigt. Art. 46, Abs. 2. Der ursprüngliche Entwurf hatte die Ueberversicherung verboten. Auf Anregung der juristischen Expertenkommission hat der Entwurfsverfasser die Frage, an Hand einer Abhandlung von Paul Arndt („Ueber- und Unterversicherung,“ Zeitschr. für Versicherungsrecht und -Wissenschaft, Bd IV, S. 868 fg.¹⁾), nochmals geprüft und in der Folge das Ueberversicherungsverbot beseitigt. Auf Grund folgender Erwägungen. Zunächst ist das Verbot überall da, wo wechselnde Wertbestände (Warenlager, Vorräte, etc.) in Frage kommen, nicht durchführbar. Die naheliegende Annahme sodann, dass der Versicherte in betrügerischer Absicht zum Mittel der Ueberversicherung greifen möchte, rechtfertigt es nicht, die meist gutgläubig erfolgte Ueberversicherung auszuschliessen, namentlich da nicht, wo sie, im Hinblick auf künftige wahrscheinliche Wertsteigerungen (Neuanschaffungen, etc.), geradezu als Akt wirtschaftlicher Vorsorge erscheint. — Auf öffentliche Interessen ist das Ueberversicherungsverbot nicht zu gründen. Denn der Schadensermittlung liegt weder der Versicherungswert, noch die Versicherungssumme, sondern ausschliesslich der Ersatzwert zu Grunde. Gegen die mala fide erfolgte Ueberversicherung schützen Art. 47, Abs. 2, und das Strafrecht. — Die vorgeschlagene Lösung beseitigt die durchweg vertretene unhaltbare Auffassung, dass der Versicherte nach Massgabe der Versicherungssumme zu entschädigen sei, und räumt mit der ebenso nutzlosen, wie lästigen kantonalen Präventivkontrolle auf.

Nach dem Entwurfe kann die Ueberversicherung nicht Folge einer mehrfachen, sondern nur einer einfachen Versicherung sein. Art. 46, Abs. 2, verglichen mit Abs. 3.

¹⁾ Vergl. dazu Gier, „Ueber Wesen und rechtliche Natur der Ueberversicherung,“ Busch's Archiv, N. F., Bd 1, S. 405 fg.; Just, „Doppelversicherung und Ueberversicherung,“ Archiv für deutsches Wechselrecht, Bd XV (1866); Rasch, „Zur Frage des Versicherungswertes in der Feuerversicherung,“ insbesondere S. 30 und 31, S. 41 fg.; Jacobi, „Beiträge zur Gesetzgebung über das Versicherungswesen“ (Ergänzungsheft II der Zeitschr. des königl. Preuss. Statist. Bureau, 1869), S. 10.

cc. Doppelversicherung. Art. 46, Abs 3. Aus der Fassung der Entwurfsbestimmung erhellt, dass nicht jede mehrfache Versicherung sich als Doppelversicherung im juristischen Sinne des Wortes qualifiziert. So liegt nicht Doppelversicherung vor, wenn die Versicherungssummen zusammen den Versicherungswert nicht übersteigen oder wenn die mehreren Versicherer für eine und dieselbe Versicherungssumme solidarisches, subsidiär oder pro rata zu haften erklären. Die mehrfachen Versicherungen werden erst dann zu Doppelversicherungen, wenn die Versicherungssummen zusammen den Betrag des Versicherungswertes überschreiten. — Nach den auf dem Kontinente vorherrschenden assekuranzrechtlichen Anschauungen, die unverkennbar an seeversicherungsrechtliche Uebungen anlehnen, liegt eine Doppelversicherung nur dann vor, wenn die mehreren Versicherungen successive, zu verschiedenen Zeiten also, abgeschlossen werden. Damit wird die gleichzeitige mehrfache Versicherung über den Versicherungswert hinaus aus dem Kreise der Doppelversicherung ausgeschieden. Der Entwurf hat das Merkmal des gleichzeitigen oder nicht gleichzeitigen Abschlusses der mehreren Versicherungen fallen gelassen, weil er die gutgläubig abgeschlossene Doppelversicherung überhaupt als zulässig erklärt. Art. 47, Abs. 2.

Damit stellt sich der Entwurf in Gegensatz zu den meisten kontinentalen Versicherungsgesetzen, die grundsätzlich jede spätere Versicherung insoweit als ungültig erklären, als das versicherbare Interesse bereits gedeckt ist. Dieser Rechtssatz scheint auf den ersten Blick unanfechtbar. Der Versicherte, dem, eben weil er ausreichend versichert sei, kein versicherbares Interesse mehr zur Seite stehe, soll keinen weiteren Versicherungsvertrag abschliessen dürfen. Diese Begründung schlägt indessen nicht durch.¹⁾ Andernfalls wäre die Versicherung überall da unzulässig, wo dem Versicherten für den Schadensfall ein anderweitiger Ersatzanspruch, beispielsweise aus gesetzlicher Haftpflicht, zustände. Diese Folge will Niemand.

¹⁾ Vergl. insbesondere Ehrenberg, „Doppelversicherung“, Ehrenzweigs Assekuranzjahrbuch, 1895, I, S. 3 fg. und S. 12 und überhaupt im H.-B., S. 307/4, S. 359 fg. und S. 370 fg.

Der Vermieter, der, auf Grund des französischen Rechtes (Code civil, Art. 1733), bei Feuerschaden einen weitgehenden, regelmässig durch eine Versicherung der risques locatifs garantierten Anspruch gegen den Mieter hat, versichert anstandslos sein eigenes Interesse gegen Feuersgefahr. Die Doppelversicherung dient unbestrittenermassen dringenden Verkehrsbedürfnissen, wie schon die „Bemerkungen der schweizerischen Versicherungsgesellschaften“ (1877), S. 18, darlegen. Sie ist bei der Versicherung grosser variabler Werte meist nicht zu umgehen. Die vorgeschlagene Lösung beseitigt die praktischen Inkonvenienzen des herrschenden Systems.

Selbstverständlich darf der Schaden dem Versicherten nur einmal ersetzt werden. Diesen Zweck hat der Gesetzgeber durch eine zwingende Vorschrift zu sichern. Zwei Lösungen sind denkbar. Jeder Versicherer haftet entweder pro rata auf einen Teil des Schadens oder, innerhalb der Grenze seiner Versicherungssumme, solidarisch auf die ganze Entschädigungssumme mit Regress gegen die übrigen Versicherer (so das englisch-amerikanische Recht und neuestens Bähr, Entwurf, § 17). Der Entwurf hat die erste Lösung adoptiert, weil sie den gewollten Zweck sicherer erreichen dürfte. Art. 61, Abs. 1. Darnach haftet jeder unbedingt ersatzpflichtige Versicherer für den Schaden in dem Verhältnisse, in dem seine Versicherungssumme zum Gesamtbetrage der Versicherungssummen steht. Der Versicherer, der auf die ganze Ersatzsumme belangt wird, hat die Einrede der Teilung. Möglichen Missbräuchen begegnet Art. 47, Abs. 1. Der Versicherte muss, bei Vermeidung schwerster civilrechtlicher Folgen, jedem Versicherer von der mehrfachen Versicherung Kenntnis geben.

Aus der praktischen Erwägung, dass der Versicherte vielfach deshalb zur Doppelversicherung greift, weil er der Leistungsfähigkeit des frühern Versicherers misstraut, zieht Art. 61, Abs. 2, die rechtliche Konsequenz. Da der Versicherer für den vollen Betrag der von ihm gezeichneten Versicherungssumme die Prämie empfangen hat, darf ihm diese subsidiäre Haftung ohne Bedenken zugemutet werden.

Art. 61, Abs. 3, wahrt die Interessen der sämtlichen Versicherer und verhindert Kollusionen, die zwischen dem Versicherten und einem Versicherer bestehen sollten. Die Grösse des Schadensersatzes, den der zuwiderhandelnde Versicherte schuldet, ist ohne weiteres gegeben.

4. Nachträgliche Verminderung des Versicherungswertes. Art. 48.

Der Sachversicherungsvertrag wird regelmässig für längere Zeit (10 Jahre) abgeschlossen. Im Laufe dieser Zeit kann der Versicherungswert beträchtlichen Schwankungen unterworfen sein. Der Entwurf berücksichtigt nur diejenige Wertverminderung, die im Laufe der Versicherung eintritt und sich als wesentliche darstellt. Da die Versicherungssumme verhältnismässig, d. h. im Verhältnisse zur nachträglichen Wertverminderung, herabzusetzen ist, kann die Reduktion nicht dazu führen, eine Unterversicherung zu verdecken. — Die Vorschrift stellt vornehmlich auf bürgerliche Verhältnisse ab. Ihre praktische Berechtigung liegt auf der Hand.

5. Wechsel in der Person des Versicherten. Art. 49 und 50.

Der Entwurf fasst alle, nicht etwa bloss die durch Rechtsgeschäft unter Lebenden begründeten Successionsfälle ins Auge. Nur der Wechsel in der Person des Versicherten, der Eintritt eines neuen Versicherten an Stelle des bisherigen Versicherten, wird beachtet, nicht dagegen der Wechsel in der Person des Forderungsberechtigten. — Die durch Art. 49 geordnete Frage ist in der Theorie und Praxis durchaus kontrovers. Ueber die verschiedenen Systeme vergl. Goldschmidt, System, S. 254 fg. Nach der einen Meinung erlischt der Versicherungsvertrag bei Handänderung; nach der andern Auffassung tritt der neue Eigentümer von Rechtswegen an die Stelle des bisherigen Versicherten. Nach einer vermittelnden Ansicht succediert der neue Eigentümer in den Versicherungsvertrag, wenn der bisherige Versicherte den Versicherungsanspruch übertragen hat. Die ratio dieser letztern Meinung ist, trotzdem sie vielfach gesetzliche Anerkennung

gefunden hat,¹⁾ schlechterdings nicht zu erfassen. Wenn gegen den Eintritt des neuen Eigentümers keine assekuranzrechtlichen Bedenken sprechen — und dies setzt die bemängelte Auffassung ja augenscheinlich voraus —, so ist nicht einzusehen, warum der Versicherungsvertrag nicht von Rechtswegen übergehen soll. Diese Lösung widerspricht, wie namentlich Ehrenberg, a. a. O., S. 394, mit Recht hervorhebt, den Verkehrsbedürfnissen und einer gesunden Rechtspolitik. Die Verkehrsbedürfnisse fordern dringend, dass die Versicherung dem neuen Eigentümer zu gute kommt.²⁾ Der wirtschaftliche Erfolg der Sicherung darf nicht deshalb ausbleiben, weil der Versicherungsanspruch aus entschuldbarer Unaufmerksamkeit nicht übertragen worden ist. — Nach der neuesten Rechtsanschauung gilt das objektive Interesse als versichert, das Interesse, das jedermann, der an der Erhaltung des Gutes in gleicher Eigenschaft interessiert ist, am Ausbleiben des befürchteten Ereignisses hat. Aus diesem Prinzip, das den Bedürfnissen des wirtschaftlichen Lebens in besonderem Masse dient, ist zu folgern, dass die Versicherung an dem versicherten Gegenstande haftet und daher mit der Handänderung verloren und erworben wird. Vergl. Art. 51 und Ehrenberg, a. a. O., S. 309. —

Hiernach scheint die in Art. 49 niedergelegte Norm begründet. Sie durchbricht, auf Grund besonderer wirtschaftlicher Erwägungen, den allgemeinen Rechtssatz, dass der Gläubiger den Eintritt eines andern Schuldners an Stelle des bisherigen sich nicht gefallen zu lassen braucht. — Praktische Bedenken stehen dem Entwurfsvorschlage nicht entgegen. Die Handänderung ist eine wirtschaftliche Notwendigkeit; sie erfolgt nicht zu dem Zwecke, um die Verpflichtungen gegenüber dem Versicherer auf einen zahlungsunfähigen Schuldner abzuwälzen. Vergl. dazu Art. 49, Abs. 2. — Der

¹⁾ Siehe u. a. Deutsches H. G. B., Art. 904 und 905; Belgien, H. G. B., Art. 30; Züricher G. B., §§ 528 und 529.

²⁾ Schon „der sub 6. März 1782 von Unsern gnädigen Herren placidirte Vorschlag zu Errichtung einer Feuerassekuranz in Zürich“ anerkannte dieses Bedürfnis.

Uebergang erfolgt von Gesetzes wegen im Momente der Handänderung. Der neue Eigentümer tritt in die Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrage. Er muss sich daher alle Einreden aus dem Versicherungsverhältnisse gefallen lassen, andere Einreden dagegen nur im Sinne des Art. 189, O. R.¹⁾ — Die technische Stellung des Versicherers wahrt Art. 49, Abs. 1, ausreichend.

Art. 50, Abs. 1, geht von der Erwägung aus, dass die Konkursmasse nicht minder schutzbedürftig ist, wie ein neuer Eigentümer. Art. 50, Abs. 2, berücksichtigt besondere Verhältnisse. Da die betreibungsrechtliche Pfändung und der Arrest kein Pfandrecht begründen, ist die Bestimmung nicht etwa schon im Hinblick auf Art. 51 entbehrlich.

6. Pfandrecht an der versicherten Sache. Art. 51.

Der Entwurf entscheidet hier eine in der Theorie und Praxis bestrittene Frage des gemeinen Civilrechtes. Die Bestimmung ruht grundsätzlich auf den, oben unter Ziffer 5 dargelegten wirtschaftlichen Erwägungen. Die Gründe, die für die gegenteilige Meinung aus gemeinrechtlichen Satzungen hergeholt werden, überzeugen nicht.²⁾ Die Frage ist auf Grund der wirtschaftlichen Funktion der Versicherung und nach Erwägungen der Zweckmässigkeit zu beurteilen. Jede Versicherung des Eigentümerinteresse umfasst ohne weiteres auch das schmälernde Interesse des dinglich Berechtigten, des sogen. Konkurrenzinteressenten. — Für die vom Entwurfe vorgeschlagene Lösung sprechen weiter Zweckmässigkeitserwägungen. Nicht nur der Hypothekargläubiger, der Pfandgläubiger überhaupt setzt heute die Versicherung als selbstverständlich voraus. Diese Voraussetzung wirkt kredit-erhöhend. Es wäre augenscheinlich ungerecht, bei Insolvenz des Verpfänders — denn in diesem Falle gewinnt die Frage

¹⁾ Wird dagegen zwischen dem Versicherer und dem neuen Eigentümer ausdrücklich oder stillschweigend, durch unzweideutige Rechtsakte, eine Novation vereinbart, so sind die Rechtsverhältnisse der Parteien ausschliesslich auf Grund des neuen Vertrages zu ordnen. Art. 142 und 143, O. R.

²⁾ Vergl. Goldschmidt, System, S. 255 fg. und dort zitierte Litteratur.

praktische Bedeutung -- dem Pfandgläubiger die Vorteile aus der Versicherung zu entziehen und sie dem Chirographargläubiger zuzuweisen. Das Pfandobjekt ist dem Zugriffe der Gläubiger entzogen. Warum soll es der Ersatzwert nicht sein, der wirtschaftlich das Pfandobjekt repräsentiert? Soll der Chirographargläubiger aus dem Eintritte des befürchteten Ereignisses profitieren? Neuere gesetzgeberische Erlasse disponieren, wie der Entwurf. Vergl. Loi (française) relative à l'attribution des indemnités dues par suite d'assurances. (vom 19. II. 1889), Art. 2: „Les indemnités dues par suite d'assurances contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux ou les autres risques, sont attribuées, sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang.“

7. Haftpflichtversicherung; gesetzliches Pfandrecht des beschädigten Dritten. Art. 52.

Die Versicherung gegen die Folgen gesetzlicher Haftpflicht ist heute in voller Entwicklung begriffen. Schon längst hat sie die engen Grenzen der industriellen Spezialhaftpflichtgesetze überschritten und sich des Gebietes des gemeinen Rechtes bemächtigt. Die Haftpflichtversicherung hat heute nicht mehr bloss individuelle Bedeutung. An ihr ist nicht der Haftpflichtige allein, sondern die menschliche Gesellschaft überhaupt interessiert. Es widerspricht unseren Anschauungen und der Zweckbestimmung der Versicherung, dass bei Insolvenz des Haftpflichtigen die Ersatzleistung dem beschädigten Dritten vorenthalten und der Konkursmasse zugewiesen wird. Den Gläubigern des Haftpflichtigen darf aus der widerrechtlichen Handlung ihres Schuldners kein Vorteil erwachsen. Vergl. auch das oben, Ziffer 6 i. f. zitierte französische Gesetz vom 19. II. 1889, Art. 3: „En cas d'assurance du risque locatif ou du recours du voisin (siehe Code civil, Art. 1733 und 1382), l'assuré ou ses ayants droit ne pourront toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits aient été désintéressés des conséquences du sinistre.“

8. Rettungspflicht und Rettungskosten. Art. 53 und 60.

Die Rettungspflicht gründet sich auf die vom Versicherten geschuldete Treue und auf das Interesse der gemeinen Wohlfahrt. Der Entwurf statuiert die Rettungspflicht nur für die Sachversicherung.

Im Gebiete der Personenversicherung geht die Rettungspflicht in dem, jedem Menschen immanenten Selbsterhaltungstrieb auf. — Die Rettungspflicht begründet keine Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 469 fg., O. R.); sie ist Voraussetzung der Ersatzpflicht des Versicherers. Die Schadensminderung umfasst nicht nur Vorkehren gegen Ausbreitung des Schadens, sondern auch Rettungshandlungen. Art. 53.

Der Rettungspflicht des Versicherten entspricht die Kostenersatzpflicht des Versicherers. Art. 60. Angesichts der heutigen Organisation der Feuerpolizei sind zu weit gehende oder nutzlose Rettungsmassnahmen nicht zu befürchten. Der Vorschlag des ursprünglichen Entwurfes, es müsse der Versicherte, wenn nicht Gefahr im Verzuge liege, über die zu ergreifenden Massregeln die Weisung des Versicherers einholen und befolgen, wurde von der juristischen Expertenkommission verworfen.

9. Ersatzwert. Art. 54 und 55.

Die Sachversicherung ist Schadensversicherung. Sie darf nur einen Schaden ausgleichen. Diesen aus dem Wesen der Versicherung fliessenden Grundsatz (oben, S. 500) fordern dringende Rücksichten auf die gemeine Wohlfahrt. Die Vorschriften über die Schadensfeststellung sind daher grundsätzlich mit zwingender Kraft auszurüsten. Art. 81, Abs. 1. Bei der Schadensermittlung darf, wie oben, S. 611, dargelegt wurde, weder auf den Versicherungswert, noch auf die Versicherungssumme abgestellt werden. Massgebend ist ausschliesslich der Wert, den das versicherte Interesse zur Zeit des Eintrittes des befürchteten Ereignisses gehabt hat.¹⁾ Art.

¹⁾ Die Frage der Schadensermittlung und die Frage nach dem Umfange der Ersatzpflicht des Versicherers (Art. 59) sind auseinander zu halten.

54, Abs. 1. — Die übrigen Bestimmungen des Art. 54 tragen in dispositiver Fassung den besondern Bedürfnissen einzelner Branchen, vornehmlich der Transportversicherung und Hagelversicherung, Rechnung. Sie schliessen abweichende Parteiabreden, die sich innerhalb der durch Absatz 1 gezogenen Schranken bewegen, nicht aus. — Art. 54, Abs. 4, resultiert aus der Schadensersatznatur der Versicherung. —

Besondere Vorschriften über die Schadensermittlung erheischt die Feuerversicherung, nicht nur ihrer hohen volkswirtschaftlichen Bedeutung wegen, sondern auch im Hinblick auf die mit diesem Versicherungszweige verknüpften Besonderheiten. Art. 55 stellt die Ersatzwerte der verschiedenen Gütergattungen fest.¹⁾ Die Vorschrift unter Ziffer 1 entspricht der herrschenden Versicherungspraxis. Dagegen weichen von ihr ab die unter Ziffer 2 und 3 fixierten Ersatzwerte. Regelmässig wird auch hinsichtlich solcher Objekte, die der Abnutzung und damit einer natürlichen Wertverminderung unterworfen sind, auf den gemeinen Wert abgestellt. Dieses Verfahren kann nicht gebilligt werden. Namentlich gegenüber den unter Ziffer 3 genannten Sachen vermag der Verkehrswert nicht als korrekter Wertungsmaassstab zu funktionieren. Der gemeine Wert gebrauchter Sachen ist erfahrungsgemäss gering; er steht in keinem Verhältnisse zu dem Werte, den derartige Sachen für ihren Besitzer repräsentieren. Thatsächlich schätzt jedermann beispielsweise die von ihm selbst gebrauchten Mobiliarstücke höher, als dieselben Gegenstände gleicher Güte auf dem Markte ausgebaut werden. Der gemeine Wert gebrauchter Maschinen und anderer Utensilien erreicht vielfach kaum den Materialwert. Die vorgeschlagenen Normen werden den Bedürfnissen des wirtschaftlichen Lebens gerecht, ohne den Besonderheiten der Feuerversicherungsbranche zu nahe zu treten. — Art. 55, Abs. 2, stellt, in Uebereinstimmung mit der Feuerversicherungspraxis, dem Feuerschaden auch denjenigen Schaden gleich, der durch Löschen des Feuers oder durch notwendiges Ausräumen ein-

¹⁾ Vergl. Rasch, a. a. O., S. 67—92; Ehrenberg, a. a. O., S. 365 fg.

tritt und in der Vernichtung, Beschädigung oder in dem Abhandenkommen der Sache besteht. Dieser unbestrittene Satz ist eine Folge des Prinzipes der Rettungspflicht (Art. 53) und feuerpolizeilicher Vorschriften. Siehe u. a. Marsangy, II, S. 356.

10. Regressrecht des Versicherers. Art. 62.

Verschiedene Kritiker haben, trotz eingehender Begründung der Entwurfsbestimmung, die Tragweite des Art. 62 nicht erfasst. Die Regressfrage ist bewusst nur für die Sachversicherung geordnet. Damit ist ausgesprochen, dass dem Personenversicherer kein Regressrecht zur Seite steht.¹⁾ Die Frage, ob der Versicherer einen selbständigen Ersatzanspruch gegen den dritten Schadensstifter geltend zu machen in der Lage sei, ist gemeinrechtlicher Natur. Art. 50 fg., O.R.²⁾

Das Regressrecht des Versicherers ist von der herrschenden Personenversicherungspraxis mit Recht aufgegeben worden. Denn die Subrogation kann nur auf Billigkeitsrücksichten und Zweckmässigkeitserwägungen gegründet werden. Beide Gesichtspunkte schlagen in der Personenversicherung nicht durch, weil sie von der Schätzung des Wertes des menschlichen Lebens absehen muss und daher eine Grenze für die Schadensliquidation nicht kennt. Wohl dagegen in der Sachversicherung. Der Versicherte kann, soweit er vom Versicherer entschädigt worden ist, vom Thäter nicht mehr

¹⁾ In diesem Sinne meine Abhandlung, „die Rechte des Versicherers bei Tötung und Körperverletzung des Versicherten gegen den Thäter oder verantwortlichen Dritten“, Zeitschr. des bern. Juristenvereins, Bd 28, S. 1 fg., insbesondere S. 25 fg. A. M. Hiestand, „der Schadensersatzanspruch des Versicherers gegen den Urheber der Körperverletzung oder Tötung des Versicherten“ (Stuttgart 1896).

²⁾ Dass dem Personenversicherer, auf Grund des Art. 52 fg., O.R., kein selbständiger Ersatzanspruch zustehe, war wohl schon früher die Meinung der Rechtsprechung. Vergl. Bundesgericht, Bd 20, S. 209. — In einem neuesten Urteile hat nunmehr das Bundesgericht, wie mir scheint, mit Recht, dahin entschieden, dass keinem Versicherer ein selbständiger Ersatzanspruch gegen den dritten Schadensstifter zusteht. Revue der Gerichtspraxis, 1898, Bd 16, N° 44.

Ersatz fordern. *Bona fides non patitur, ut bis idem exigatur* (L. 57 de R. J. 50, 17). Es erscheint nun als unbillig, dass der Schadensstifter von der Versicherung profitiere. Dieses Dilemma beseitigt das Regressrecht des Sachversicherers. Der Umstand, dass der Versicherer sein volles Äquivalent mit der Prämie erhält, schliesst freilich die Annahme einer Schädigung des Assekurateurs aus. Dieses Moment muss jedoch vor der, für die Sachversicherung zutreffenden Erwägung zurücktreten, dass der Ausschluss des Regressrechtes das Versicherungsgeschäft in privatrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Beziehung gefährden würde.

Die Rechte, die dem Versicherten aus unerlaubter Handlung, begangen innerhalb oder ausserhalb eines Vertragsverhältnisses, zustehen, gehen von Gesetzes wegen auf den Versicherer über. Der Versicherte haftet daher weder für den Bestand der Forderung, noch für die Zahlungsfähigkeit des Schuldners. Art. 195, O. R. Die Subrogation des Versicherers erfolgt mit der Ersatzleistung insoweit, als Vergütung geleistet wird. Im übrigen gilt die Bestimmung des Art. 185, O. R. — Art. 62, Abs. 3, gewährt aus Gründen, die zu Art. 16 vorgetragen wurden (S. 587 fg.), denjenigen dritten Personen (Dienstboten, etc.) einen Schutz, die mit dem Versicherten in häuslicher Gemeinschaft leben.

C. Die besondern Bestimmungen über die Personenversicherung.

Art. 63—80.

1. Versicherung fremder Leben. Art. 63, Abs. 1.

Die Versicherung fremder Leben spielt namentlich in der Lebensversicherungsbranche eine Rolle. Sie verfolgt, im Gegensatz zur Versicherung zu Gunsten Dritter (Art. 66), den Zweck, die Vorteile aus der, auf fremden Kopf gestellten Versicherung dem Versicherungsnehmer zuzuwenden. Unter welchen Voraussetzungen ist die Versicherung fremder Leben

zulässig? Gesetzgebung und Wissenschaft fordern überwiegend ein Interesse des Versicherungsnehmers am Leben des Dritten. Wie dieses Interesse beschaffen sein muss (wirtschaftliches oder moralisches Interesse), ist nicht gesagt.¹⁾ Vergl. dazu Lienhard, Korreferat, S. 150; Rehfsous, Referat, S. 50 fg. Nach anderer Meinung ist alternativ entweder die Zustimmung des Dritten oder ein Interesse des Versicherungsnehmers erforderlich.²⁾ Das Preuss. L. R., II, 8, § 1973, und der Preuss. Entwurf, Art. 380, verlangen die Zustimmung des Dritten.³⁾

Ebenso der Entwurf. Die Meinung, dass schon ein Interesse am Leben des Dritten zur Versicherung legitimiere, ist mit unseren kulturellen Anschauungen nicht vereinbar. Es widerspricht der Menschenwürde, dass das menschliche Leben ohne Zustimmung des Trägers in den Bereich geschäftlicher Kalkulationen einbezogen wird. Mit dem verschwommenen Begriffe eines „Interesse“ schlechthin ist nicht durchzukommen. Soll weiter das Interesse nur im Momente des Vertragsabschlusses oder auch während der Versicherungsdauer und insbesondere in dem Zeitpunkte gegeben sein, in dem die Versicherungsleistung fällig wird? Wird die Versicherungssumme überhaupt oder nur in der Höhe des Wertes des Interesse, das dem Versicherungsnehmer zur Seite steht, geschuldet? Wie soll das moralische Interesse bewertet und kontrolliert werden? — Konform diesen Erwägungen forderte der ursprüngliche Entwurf schlechthin für jede Versicherung fremder Leben die Zustimmung des Dritten. Die juristische und die technische Expertenkommission dagegen postulierten das Erfordernis bloss für Versicherungen, die auf

¹⁾ Vergl. Italien, H. G. B., Art. 449; Belgien, H. G. B., Art. 41; Züricher G. B., § 548. E³, Art. 765, verlangt „ein direktes oder indirektes vermögensrechtliches Interesse an der Fortdauer des Lebens des Dritten.“

²⁾ Ungarn, H. G. B., § 499; Munzinger, Entw., Art. 344; Bähr, Entw., § 57.

³⁾ Gegen die Forderung eines Interesse sprechen sich u. a. auch aus Vivante, Goldschmidt's Zeitschr., Bd 39, S. 467 fg., und Riesser, Revisionsvorschläge, II, S. 66.

den Tod eines Dritten gestellt sind. Für diese Einschränkung sprechen praktische Erwägungen, namentlich der Umstand, dass nur bei der Versicherung auf den Todesfall unmoralische Spekulationen nahe liegen.

2. Uebertragung des Versicherungsanspruches. Art. 63, Abs. 2, und Art. 64.

Die Vorschrift des Art. 64 ist früher, oben, S. 593 fg., begründet worden. — Art. 63, Abs. 2, beseitigt Zweifel, die in der Praxis häufig zu Streitigkeiten Anlass geben. — Dem Rechte auf Uebertragung des Versicherungsanspruches weitere gesetzliche Schranken entgegenzusetzen, empfiehlt sich nicht, soll nicht die Kreditwürdigkeit der Forderung aus dem Personenversicherungsvertrage gefährdet werden. Besondern Verhältnissen mag auf Grund des Art. 183, O. R., Rechnung getragen werden.

3. Unrichtige Altersangabe. Art. 65.

In Uebereinstimmung mit einer neueren Versicherungspraxis knüpft der Entwurf an die unrichtige Altersangabe grundsätzlich nicht die Wirkungen der verletzten Anzeigepflicht (Art. 9). Freilich ist das Alter im Hinblick auf die meisten Personenversicherungsbranchen eine technisch erhebliche Gefahrthatsache, weil es für die Gefahrenklassifikation ausschlaggebend oder mindestens mitbestimmend ist. Praktische Erwägungen fordern jedoch, die unrichtige Altersangabe nicht kurzweg unter die verletzte Anzeigepflicht zu subsumieren. Die unrichtige Altersangabe ist meist auf Vergesslichkeit, auf Irrtum zurückzuführen. Entscheidend aber ist, dass sie stets und mit Sicherheit festgestellt werden kann. Der Versicherer leistet nur gegen Vorweis des amtlichen Geburtscheines Zahlung. Die schweren Folgen der verletzten Anzeigepflicht wären daher augenscheinlich nicht gerechtfertigt. —

Art. 65 stellt den Satz an die Spitze, dass der Versicherer nur dann vom Vertrage zurücktreten kann, wenn das richtige Eintrittsalter nicht innerhalb der festgestellten Aufnahmegrenzen liegt. Dem Versicherer darf die Versicherung solcher Personen, deren Aufnahme er wegen zu jugend-

lichen oder zu hohen Alters von vorneherein abgelehnt hat, nicht zugemutet werden. Für die Wertung derartiger Risiken würde regelmässig die notwendige technische Grundlage mangeln. „Eintrittsalter“ und „wirkliches Alter“ fallen nicht notwendig zusammen. Der Versicherer behandelt das angestretene Altersjahr bald als nicht angefangen, bald als ganz oder teilweise vollendet. Die beiden Alter sind insbesondere in der Lebensversicherung auseinanderzuhalten, wo vielfach wegen besonderer gefahrerhöhender Umstände eine dem wirklichen Alter nicht entsprechende höhere Prämie geschuldet, mithin ein höheres Eintrittsalter fingiert wird. — Das Rücktrittsrecht des Versicherers ist hiernach konsequenterweise an die einzige Voraussetzung zu knüpfen, dass das richtige Eintrittsalter nicht innerhalb der gezogenen Aufnahmegrenzen liegt. Das subjektive Verhalten des Anzeigepflichtigen ist bedeutungslos.

Liegt dagegen das richtige Eintrittsalter innerhalb der Aufnahmegrenzen, so ist der Vertrag, trotz unrichtiger Altersangabe, rechtsverbindlich. Hat der Versicherungsnehmer auf Grund der unrichtigen Altersangabe eine zu niedrige Prämie entrichtet, so ist die Gegenleistung des Versicherers in dem Verhältnisse herabzusetzen, in dem die vereinbarte Prämie zur Tarifprämie des richtigen Eintrittsalters steht. Art. 65, Ziff. 1. Dieser Rechtssatz ist technisch korrekt. Das Verfahren dagegen, die Prämendifferenz nebst Zins und Zinseszins von der Versicherungssumme in Abzug zu bringen, ist roh und untechnisch. Es erregt auch rechtliche Bedenken, weil diese Rechnungsweise dem Versicherungsnehmer eine höhere Leistung auferlegt, als er vertraglich übernehmen wollte. — Art. 65, Ziff. 1, Abs. 2, fasst die Möglichkeit ins Auge, dass der Versicherer auf Grund der unrichtigen Altersangabe bereits zu viel geleistet hat. Das Korrektiv liegt in der Rückerstattung des zu viel Bezahlten. Die Anwendung der gemeinrechtlichen Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung ist aus versicherungstechnischen Gründen ausgeschlossen. Die Sicherung der technischen Anforderungen des Geschäftsbetriebes erheischt volle Schadloshaltung des Versicherers. —

Art. 65, Ziffer 2, ordnet die Fälle, in denen der Versicherungsnehmer infolge unrichtiger Altersangabe eine zu hohe Prämie bezahlt hat. Die Rückerstattungspflicht des Versicherers kann, an Hand hier zutreffender gemeinrechtlicher Normen, nur insoweit geltend gemacht werden, als der Empfänger (Versicherer) zur Zeit der Rückforderung noch bereichert ist. Art. 73, O. R. Bereichert ist der Versicherer nicht um den Bruttomehrbetrag der Jahr für Jahr bestimmungsgemäss verwendeten Prämie, sondern lediglich um den Betrag, der als Differenz zwischen dem vorhandenen und dem für das richtige Eintrittsalter notwendigen kleinern Deckungskapitale reserviert ist. Hierauf ist die Rückerstattungspflicht zu beschränken.

4. Versicherung zu Gunsten Dritter. Art. 66, 67, 68 und 70.

Es darf heute als ausgemacht gelten, dass nicht schon derjenige Vertrag, der eine Leistungspflicht des Versicherers beim Tode des Versicherten begründet, ohne weiteres eine Begünstigung Dritter, der Familienangehörigen, in sich schliesst.¹⁾ Art. 66, Abs. 1, stellt, auf Grund des Art. 128, O. R., die begrifflichen Merkmale des Versicherungsvertrages zu Gunsten Dritter fest. Aus der Fassung der Norm erhellt, dass beispielsweise der Cessionar nicht Begünstigter ist. Das Leistungsversprechen an den Dritten braucht nicht notwendig der Polize einverleibt zu werden. Es ist möglicherweise schon aus einer Willenserklärung des Antragstellers (Promissar) und aus konkludenten Akten des Versicherers (Promittent) zu erstellen.

Abs. 2, 3 und 4 des Art. 66 stellen Normen darüber auf, wie die praktisch häufigsten Begünstigungsklauseln auszulegen sind. Das Bedenken, dass derartige Interpretations-

²⁾ Diese Ansicht, die u. a. das Züricher O. G. (Handelsrechtl. Entscheid., Bd 13, S. 9) und Reh fous (Zeitschr. für schweizer. Recht, N. F., Bd 4, S. 636 fg.) vertreten, hat die herrschende Rechtsprechung verworfen. Siehe Reichsgericht, Bd 16, N^o 25; Bundesgericht, Bd 19, S. 289/3; Bd 20, S. 115 fg. und S. 191. — Vergl. über die Versicherung zu Gunsten Dritter überhaupt Ostertag, „Der Versicherungsvertrag zu Gunsten Dritter,“ Zeitschr. für schweizer. Recht, N. F., Bd 11, S. 309 fg.

normen möglicherweise dem Parteiwillen nicht gerecht werden, muss vor dem Bedürfnisse des Publikums, gerade in diesen Fragen Klarheit zu erhalten, zurücktreten. Die vorgeschlagenen Bestimmungen schliessen sich dem normalen Zwecke der Versicherung (Familienfürsorge) und der Judikatur an.

Art. 67 stellt den Inhalt des dem Begünstigten eingeräumten Rechtes fest. Das Recht ist sachlich und zeitlich bedingt. Der Versicherungsnehmer kann über den Versicherungsanspruch zu Lebzeiten frei verfügen. Art. 67, Abs. 1. Unwiderruflich wird das Recht des Begünstigten erst mit dem Tode des Versicherungsnehmers, soweit der letztere inzwischen nicht anderweitig disponiert hat. Art. 67, Abs. 2. Das Recht des Begünstigten gründet sich unmittelbar auf den zu seinen Gunsten abgeschlossenen Vertrag; es ist somit nicht ein aus der Person des Versicherungsnehmers abgeleitetes, sondern ein eigenes Recht des Begünstigten.¹⁾ — Der Versicherungsnehmer kann auf das Recht, die Begünstigung zu widerrufen, verzichten. Kraft dieses Verzichtes wird das Recht des Begünstigten unwiderruflich. Dagegen ist es, weil an das Ueberleben des Begünstigten geknüpft, noch zeitlich bedingt. Die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Verzicht auf Widerruf gegeben ist, muss im Interesse der Verkehrssicherheit gesetzlich geordnet werden. Die Aushändigung der Polize an den Begünstigten darf de lege ferenda nicht ausreichen.²⁾ Die Polize ist kein Wertpapier. Die Lösung, die Art. 67, Abs. 3, bietet, beseitigt jedenfalls häufig berechtigte Zweifel.

Art. 68 statuiert als gesetzliche Erlöschungsgründe des dem Begünstigten eingeräumten, unwiderruflichen Rechtes die Pfändung des Versicherungsanspruches und die Konkursöffnung über den Versicherungsnehmer. Die Wissenschaft ist geteilter Meinung. Namentlich eine französische und

¹⁾ Vergl. Bundesgericht, Bd 20, S. 116 und S. 190/3; Seuffert's Archiv, Bd 46, N° 48; Bd 48, N° 284.

²⁾ Siehe dagegen Rehfsous, Referat, S. 42; Bundesgericht Bd 19, S. 291; Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins, 1877 — Votum Spöndlin — und 1885 — Votum von Hans Weber und König —, Zeitschr. für schweizer. Recht, N. F., Bd 4, S. 581 und S. 585.

italienische Jurisprudenz qualifiziert das Recht auf Widerruf als höchst persönlicher Natur, mithin als auf Dritte nicht übertragbar. Nach der herrschenden deutschen Wissenschaft und Praxis dagegen hat jenes Recht vermögensrechtlichen Wert und Charakter; es kann daher mit dem Versicherungsanspruche übertragen werden.¹⁾ Der Entwurf schliesst sich dieser Auffassung an. Unbillige Härten verhindert Art. 68, Abs. 2.

Art. 70 ordnet, konform dem Versicherungszwecke, die häufig streitige Frage, ob und in welcher Weise derjenige, zu dessen Gunsten ein Kollektivunfallversicherungsvertrag abgeschlossen wurde (der Verunglückte und dessen Hinterlassene), gegenüber dem Versicherer forderungsberechtigt ist. Ein Kollektivunfallversicherungsvertrag zu Gunsten der Arbeiter z. B. liegt vor, wenn der Betriebsinhaber in eigenem Namen und ausschliesslich auf eigene Kosten zum Besten der Arbeiter Versicherung nimmt. Wird dagegen die Prämie ganz oder teilweise von den Arbeitern aufgebracht, so liegt eine Versicherung für fremde Rechnung vor. Art. 17. Das selbständige, direkte Forderungsrecht des versicherten Arbeiters versteht sich hier von selbst. Art. 18, Abs. 2. Vielfach ist mit der Kollektivunfallversicherung eine Haftpflichtversicherung verbunden. In diesem Falle steht dem Haftpflichtberechtigten Art. 52 zur Seite.

Die übrigen, mit dem Versicherungsvertrage zu Gunsten Dritter verknüpften civilrechtlichen Fragen kann der Entwurf, angesichts der heute noch gegebenen Rechtslage, nicht entscheiden. Vergl. oben, S. 550. — Für das Anfechtungsrecht der Gläubiger sind Art. 285 fg. Sch.-B. u. Konk. massgebend. Die Streitfrage, was als Gegenstand der anfechtbaren Zuwendung zu gelten habe — die vom Fraudator bezahlten Prämien oder der Versicherungsanspruch —, hat an Hand des positiven Rechtes der Richter zu entscheiden.

5. Betreibungs- und konkursrechtliche Verwertung des Versicherungsanspruches. Art. 69.

¹⁾ Siehe Bundesgericht, Bd 20, S. 194; Zeitschr. für schweizer. Recht, N. F., Bd 4, S. 581 und 585; Reichsgericht, Seuffert's Archiv, Bd 47, N^o 225; Goldschmidt's Zeitschr., Bd 44, Rechtssprüche, N^o 505.

Die Vorschrift bezieht sich lediglich auf die vom Schuldner auf sein eigenes Leben abgeschlossene Versicherung. Die auf fremden Kopf gestellte Versicherung unterliegt ohne weiteres der Exekution. S. 626, oben. Die Bestimmung entspricht im Grundsatz den Anschauungen, die der Entwurf hinsichtlich der Versicherung fremder Leben vertritt. Art. 63 und oben, S. 624 fg. Die geforderte Zustimmung kann der Versicherungsnehmer auch zum voraus, z. B. schon bei Verpfändung des Versicherungsanspruches, erteilen. — Eine Schädigung der Gläubiger verhindert Art. 69, Abs. 2. Die nicht rückkaufsfähigen Lebensversicherungen stehen an Zahl und wirtschaftlicher Bedeutung den rückkaufsfähigen Verträgen weit nach. Sie repräsentieren regelmässig keine realisierbaren Vermögenswerte. Bei der Rentenversicherung wäre es zweifelhaft, ob der Anspruch überhaupt oder nur die jeweiligen fällige Rentenquote der Exekution zu unterstellen sei. Ohne Bedenken dürfte übrigens der Versicherer bei zwangsweiser Verwertung des Versicherungsanspruches auch für die nicht rückkaufsfähige Lebensversicherung eine Abfindungssumme gewähren. Die Frage soll noch näher geprüft werden. — Art. 69, Abs. 3, räumt, unter bestimmten Voraussetzungen, dem Ehegatten und den Kindern des Versicherungsnehmers ein Auslösungsrecht ein. Die Vorschrift trägt dem wirtschaftlichen Zwecke der Versicherung Rechnung. Der Familie soll der letzte ökonomische Halt nicht ohne Not entzogen werden. Interessen Dritter werden nicht verletzt. Den Gläubigern des Versicherungsnehmers bleibt der Wert, den die Versicherung für sie darstellt, gesichert.

6. Unfallversicherung; Invaliditätsentschädigung und Kapitalabfindung. Art. 71.

Die herrschende Unfallversicherungspraxis stellt die Entschädigung für dauernde, gänzliche oder teilweise Arbeitsunfähigkeit, soweit möglich, auf Grund vertraglich normierter Gliedertaxen fest. Die Gliedertaxe führt vielfach zu Unbilligkeiten, weil sie die Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse des Verunglückten ausschliesst. Die Erwägung,

dass die Taxe Prozessen vorbeuge und übersetzte Ansprüche des Forderungsberechtigten ferne halte, ist richtig, aber nicht durchschlagend. Denselben Zweck erreichen andere Mittel. — Die Bestimmung des Art. 71, Abs. 1, ist als dispositive Norm geeignet, Lücken, die der Vertrag aufweisen mag, auszufüllen.

Art. 71, Abs. 2, will die Uebelstände beseitigen, die auf Grund des herkömmlichen Abfindungsmodus — Rente oder Kapital nach Wahl des Versicherers — in der Praxis schwer empfunden werden. Die Unfallversicherungspolizen nennen an ihrem Kopfe möglichst ersichtlich eine bestimmte Kapitalsumme als Maximalentschädigungsbetrag in Invaliditätsfällen. Sie erwecken damit den Glauben, dass die Ersatzleistung in Form der Kapitalabfindung ausgerichtet werde. Dass der Versicherer sich irgendwo in der Polize das Recht vorbehalten hat, seine Verbindlichkeit durch Rentenleistungen zu tilgen, wird regelmässig übersehen. Der Versicherte, der, wie der von den Gesellschaften aufgeführte minime Prozentsatz der Rentenbezüger beweist, durchgehends an Stelle der Rentenzahlung eine Aversalentschädigung wünscht, muss diese Zahlungsweise, wenn sie der Versicherer überhaupt zugesteht, mit einem ganz beträchtlichen Geldopfer erkaufen. — Der Rentenabfindung haften, auch abgesehen von der gerügten Praxis, schwere Mängel an. Der Versicherte muss, der Unfallsfolgen wegen, vielfach seinen Beruf ändern. Hierzu benötigt er meist eines Betriebskapitals. Die Rente ist sodann nicht, wie in der staatlichen Arbeiterunfallversicherung, vererblich. Sie erlischt mit dem Tode des Invaliden. Geradezu illoyal nimmt sich die Rentenabfindung in allen denjenigen Fällen aus, in denen der Verunglückte voraussichtlich bald den Unfallsfolgen erliegt, wo er vielleicht, statt der vermeintlich versicherten Kapitalsumme, eine oder zwei Jahresrenten bezieht. Zu all' dem kommt, dass der Unfallversicherer die Höhe der Invalidenrente an Hand der technischen Grundlagen der Rentenversicherung bemisst. Augenscheinlich übertrifft aber die Sterblichkeit des Invaliden die Mortalität des Gesunden, des Rentners, der, weil er auf ein langes Leben

hofft, sich eine Rente kauft. Der Invalide kommt mithin stets zu kurz.

7. Rücktrittsrecht des Versicherungsnehmers; Suspension des Lebensversicherungsvertrages. Art. 72 und 73.

Beide Bestimmungen beschlagen den Lebensversicherungsvertrag. Art. 72 greift auf die von der Versicherungspraxis allgemein gebilligte Besonderheit der Lebensversicherung, die eine zwangsweise Fortsetzung des Vertrages ausschliesst, zurück. Der zweite Satz verhindert, dass der Versicherer während einer vielleicht längern Nachfrist die Gefahr ohne Entgelt zu tragen hätte. Die Nachfrist will die Aufrechterhaltung des Vertrages sichern; sie hat daher hier keinen Platz. — Art. 73 ordnet die Verhältnisse bei Suspension des Lebensversicherungsvertrages. Die Suspension wird insbesondere für solche Fälle vorgesehen, in denen, voraussichtlich nur für kürzere Zeit, ein Gefahrszustand eintritt, der den Vertragsvoraussetzungen widerspricht. So bei Gefahrsänderungen und bei Eintritt von solchen Gefahrthatsachen, die der Versicherer von vornherein aus der Versicherung ausgeschlossen hat (Kriegsdienst, Reisen, etc.). Art. 73, Abs. 1, berücksichtigt nur die vorgenannten, einer besondern Regelung würdigen Momente, nicht etwa alle Suspensionsfälle schlechthin. Wird der Vertrag um eines dieser Gründe willen suspendiert, so darf vom Versicherungsnehmer, der die Wiedereinkraftsetzung nachsucht, nicht die volle, inzwischen aufgelaufene Prämie gefordert werden. Der Versicherer hat in der Zwischenzeit ein Risiko nicht getragen. Hiernach ist, um die Höhe der Leistung der Willkür eines Vertragsteiles zu entziehen, eine gesetzliche Vorschrift über die Berechnung des geschuldeten Entgeltes am Platze. Art. 73, Abs. 2. Die vorgeschriebene Berechnung ist technisch unanfechtbar.

8. Umwandlung und Rückkauf des Lebensversicherungsvertrages.¹⁾ Art. 74—80.

Weitaus der grössere Teil der Lebensversicherungsver-

¹⁾ Die einlässliche Begründung dieser Entwurfsbestimmungen enthalten die dem Entwurfe beigegebenen Motive (I. Teil, S. 131—174). Da die mit

träge wird nicht normal beendet, sondern aus den verschiedensten Gründen vorzeitig aufgehoben. Bei den unter Bundesaufsicht stehenden Lebensversicherungsanstalten endigten im Jahre 1893 insgesamt normal (durch Tod und Vertragsablauf) 27,579 Polizen mit Fr. 297,394,618 Versicherungssummen; anormal dagegen endigten 80,054 Polizen mit Fr. 1,104,659,796 Versicherungssummen. Hievon entfallen 22,843 Polizen mit Fr. 396,691,008 Versicherungssummen auf Umwandlung und Rückkauf, der Rest von 58,211 Polizen mit Fr. 707,968,788 Versicherungssummen auf Verzicht, d.h. auf Vertragsauflösung ohne Entschädigung. Für den schweizerischen Versicherungsbestand des Jahres 1893 ergibt sich folgende optimistisch gehaltene, approximative Rechnung. Totalabgang 3,746 Polizen mit Fr. 27,720,946 Versicherungssummen. Normaler Abgang zirka 1,600 Polizen mit Fr. 10,050,000 Versicherungssummen; anormaler Abgang durch Rückkauf und Umwandlung zirka 1,000 Polizen mit Fr. 10,450,000 Versicherungssummen, durch schlichten Verzicht zirka 1,100 Polizen mit Fr. 7,200,000 Versicherungssummen. Gesamter anormaler Abgang 2,100 Polizen, mit Fr. 17,650,000 Versicherungssummen.

Diese Zahlen sprechen die deutlichste Sprache. Sie weisen den Gesetzgeber auf eine Besonderheit der Lebensversicherung hin, die ihrer volkswirtschaftlichen Bedeutung entsprechend gewürdigt werden muss. Mit Recht nimmt Lienhard, a. a. O., an, dass dem Lebensversicherungsvertrage, der regelmässig auf eine lange Dauer abgeschlossen wird, eine „*clausula rebus sic stantibus*“ innewohnt. Ihr giebt vor allem der versicherungsrechtlich unbestrittene Satz Ausdruck, dass dem Lebensversicherungsnehmer jederzeit das freie Rücktrittsrecht zusteht. Art. 72. Dieser Grundsatz wahrt die Interessen beider Vertragsteile. Die Lebensversicherung hätte sich schlechter-

der Umwandlung und dem Rückkaufe verknüpften Fragen an Hand der versicherungstechnischen Grundlagen zu entscheiden sind, mithin vom Juristen nicht ohne weiteres erfasst werden können, beschränke ich mich in der Hauptsache darauf, die rechtlichen Konsequenzen der vorgeschlagenen Normen kurz darzulegen.

dings nicht entwickeln können, wenn der Versicherungsnehmer, ungeachtet der häufig eintretenden Aenderung seiner Lebensverhältnisse, an den Vertrag gebunden wäre. Dem Mittelstande, welcher der Lebensversicherung das beste Aliment liefert, wäre die Wohlthat der Versicherung geradezu versagt. Die Einwendung, dass das dem Versicherten eingeräumte Rücktrittsrecht „einen Einbruch in die Vertragsfreiheit involviere, wie er schlimmer kaum denkbar wäre,“ bekundet eine seltsame Auffassung von der Aufgabe des Rechtes. Es ist durchaus nicht unerhört, dass die Rechtsordnung aus höhern Gründen die einseitige Vertragsauflösung gestattet. Vergl. u. a. O. R., Art. 292, 310, 345, 546, 547 und 684, Abs. 2. — Jene höhern Gründe sind vorliegend gegeben. Sie resultieren wuchtig aus der Thatsache, dass die anormale Auflösung des Lebensversicherungsvertrages „normaler“ ist, als die ordentliche Vertragsbeendigung.

Liegt somit das freie Rücktrittsrecht des Versicherten im Wesen des Lebensversicherungsvertrages begründet, so fällt dem Gesetzgeber die ebenso wichtige, wie schwierige Aufgabe zu, diejenigen Rechtssätze festzustellen, die der ökonomischen Auseinandersetzung der Parteien zu Grunde zu legen sind. Diese Auseinandersetzung erscheint grundsätzlich im Hinblick auf alle Lebensversicherungsbranchen geboten, die zur Bildung einer Prämienreserve (Deckungskapital) führen.¹⁾ Im Deckungskapitale stecken die anticipiert bezahlten Prämien, d. h. diejenigen Prämienteile nebst Zinsen und Zinseszinsen, die nicht Entgelt für das getragene Risiko, sondern teilweises Entgelt für die vom Versicherer künftig zu tragende Gefahr sind.²⁾ — Die reservierten Beträge,

¹⁾ So alle Lebensversicherungen mit Ausnahme etwa der temporären Versicherung auf ganz kurze Zeit.

²⁾ Dass an Stelle einer variablen Prämie, die lediglich zur Deckung der in jeder Versicherungsperiode eintretenden Schäden zu dienen hätte (Risikoprämie), ein gleichbleibendes Entgelt vereinbart wird, liegt in zwingenden wirtschaftlichen Erwägungen begründet. Mit der Risikoprämie würde die Lebensversicherung überall da unpraktikabel, wo das Risiko mit der

die mit der vorzeitigen Vertragsauflösung ihre Zweckbestimmung verlieren, dürfen dem Versicherer nicht kurzer Hand als gute Prise verfallen. Allen Lebensversicherungen ist ein ausgeprägter Fürsorgecharakter eigen. Die Fürsorge setzt wirtschaftlich Sparfähigkeit voraus. Das Ersparte darf nicht ohne zwingende Gründe seinem Zwecke entfremdet werden. Solche Gründe bestehen nicht, weder rechtliche, noch technische. Den Verfall der Reservebeträge kann der Versicherer, wie Lienhard, a. a. O., mit Recht hervorhebt, nicht unter dem Gesichtspunkte des Schadensersatzes rechtfertigen; weil die vorzeitige Vertragsauflösung im Wesen der Lebensversicherung begründet liegt, diese Möglichkeit daher beim Geschäftsabschlusse gewürdigt werden musste. Auch die Versicherungstechnik fordert nicht, dass die Prämienreserve dem Versicherer zu freier Verfügung verbleibe. Ueber diese Frage herrscht überhaupt kein Streit. Dagegen ist in der Theorie, aber nur in der Theorie, die andere Frage kontrovers, ob dem vorzeitig ausscheidenden Versicherten ein Rechtsanspruch auf die seiner Versicherung inhärente Prämienreserve zustehe. Diese Frage bejahen namhafte juristische und assekuranztechnische Schriftsteller. Bald auf Grund der Erwägung, dass der Lebensversicherungsvertrag ein aus einem Versicherungs- und Sparkassenvertrage gemischtes Rechtsgebilde darstelle, bald unter dem Gesichtspunkte des Ristorno, das im Sinne der *condictio ob causam datorum* einer zwecklosen Bereicherung des Versicherers entgegenzutreten habe.

Entscheidend ist jedoch die herrschende Lebensversicherungspraxis. Die Konzessionen, die sie während der Dauer der Versicherung in Form von Darlehen und bei vorzeitiger Vertragsauflösung in Form einer Abgangsentschädigung zugesteht, laufen in ihrem juristischen Gehalte darauf hinaus, ein Recht des Versicherten an der Prämienreserve zu begründen.

Dauer der Versicherung wächst, wo also vom Einzelnen in der Folgezeit ein unerschwingliches Opfer gefordert werden müsste. Die gleichbleibende Prämie wirkt ausgleichend. Sie führt, weil sie dem Versicherer ein anfänglich zu hohes Entgelt verschafft, notwendig zur Bildung des Deckungskapitals.

Was der loyale, fortschrittliche Versicherer, selbstverständlich ohne seine technischen Berechnungen zu durchbrechen, gewähren kann, darf billigerweise jedem korrekt arbeitenden Versicherer zugemutet werden. Vielfach mangelt jedoch der gute Wille oder die bessere Einsicht, selbst bei Gegenseitigkeitsanstalten, die sich nie ohne ihr gemeinnütziges Mäntelchen blicken lassen. Dem schrankenlosen Belieben des Versicherers entspricht der derzeitige Wirrwarr, der die ökonomische Auseinandersetzung der Parteien durchzieht. Von der im Prinzip und dem Masse nach vertraglich genau festgelegten Abfindung bis zur willkürlichen, nur im Ermessen des Versicherers liegenden Abfindung sind sozusagen alle Zwischenstufen vertreten.¹⁾ Der Gesetzgeber hat daher, angesichts der grossen volkswirtschaftlichen Bedeutung, welche die aufgeworfene Frage beansprucht, allen Grund, die Rechte festzustellen, die dem Versicherten bei vorzeitiger Vertragsauflösung an der Prämienreserve zustehen. Dagegen sieht der Entwurf, im Hinblick auf die Staatsaufsicht, davon ab, dem Versicherten hinsichtlich Bildung und Verwaltung der Prämienreserve Rechte einzuräumen.

Der Entwurf lehnt sich grundsätzlich an die herrschende Versicherungspraxis an. Es sind zwei Abfindungsformen ge-
läufig, die Umwandlung und der Rückkauf. Durch die Umwandlung wird der Vertrag nicht aufgelöst, sondern modifiziert. Die Versicherungssumme wird im Verhältnisse der Höhe des Deckungskapitals herabgesetzt und der Versicherte von weitem Beitragsleistungen entbunden. Der Rückkauf dagegen löst den Vertrag auf. Der Versicherte erhält eine, meist auf Grundlage des Deckungskapitals berechnete Abfindungssumme. —

a. Voraussetzungen der Umwandlung und des Rückkaufes. Umwandlung und Rückkauf können nicht schlankweg, sondern nur insoweit zugestanden werden, als die Sicherheit des Geschäftsbetriebes eine Abfindung gestattet.

¹⁾ Vergl. Motive, I. Teil, S. 140—157.

Aus dem Vertragsabschlusse erwachsen dem Versicherer einmalige Unkosten (Provisionen, etc.), die sofort oder in kurzer Zeit getilgt werden müssen. Der Gegenwert dieser Ausgaben steckt in den Prämienzuschlägen (oben, S. 502). Bei vorzeitiger Vertragsauflösung fallen die erwartungsmässigen Einnahmen dahin. Daneben rechtfertigen noch andere Erwägungen (siehe unten, S. 641 und 642) eine Vergütung an den Versicherer. Solange das Deckungskapital die Höhe der dem Versicherten gebührenden Entschädigung nicht übersteigt, kann der Versicherte eine Abfindung nicht beanspruchen. Im allgemeinen erreicht das Deckungskapital erst nach Bezahlung von drei Jahresprämien eine solche Höhe, dass dem Versicherten eine Leistung ausgerichtet werden kann. — Der Entwurf knüpft daher das Recht auf Umwandlung und Rückkauf an die Voraussetzung, dass mindestens drei Jahresprämien entrichtet worden sind. Art. 74.

b. Rechnungsgrundlagen.

Die dem Versicherten geschuldete Leistung ist quantitativ auf Grund des Zeitwertes der Versicherung zu bemessen. Diesen Wert stellt das Deckungskapital dar. Art. 75, Abs. 1. Der Entwurf sanktioniert mit dieser Norm hier, wie anderwärts (oben, S. 603 fg.), ein durchgreifendes, technisch korrektes Prinzip. — Art. 75, Abs. 2, legt den Begriff „Deckungskapital“ fest. Diese Feststellung ist geboten. Die Versicherungspraxis setzt sich vielfach über bedeutsame Momente hinweg, die bei der Berechnung des Deckungskapitales berücksichtigt werden müssen. Da die Staatsaufsicht die von ihr richtig erfassten Grundsätze¹⁾ dem renitenten Versicherer gegenüber nicht zur Geltung bringt, hat das Privatrechtsgesetz Wandel zu schaffen, erwägend, dass dem vorzeitig ausscheidenden Versicherten kein Nachteil daraus erwachsen darf, dass der Versicherer das Deckungskapital zu niedrig bestellt hat.

¹⁾ Siehe Bericht des eidgenöss. Versicherungsamtes über das Jahr 1893, S. XXI.

c. Rechtliche Natur der Umwandlung und des Rückkaufes.

Die Ausdrücke „Umwandlung“ und „Rückkauf“ haben sich im Sprachgebrauche des Versicherungsverkehres so sehr eingelebt, dass sie auch im Gesetze beibehalten werden müssen. Freilich prägt sich in ihnen der juristische Gehalt des auf Umwandlung und Rückkauf gegründeten Rechtsaktes nicht klar aus, weder in seinen Voraussetzungen, noch in seinen Wirkungen. Namentlich der Ausdruck „Rückkauf“ verwirrt. Er hat lediglich das ökonomische Resultat des Rechtsaktes im Auge, legt aber die Annahme nahe, dass ein zweiseitiges Rechtsgeschäft vorliege. Diese Auffassung wäre irrig. Umwandlung und Rückkauf sind ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft, wodurch das gesetzlich gewährte Recht verwirklicht wird, das Versicherungsverhältnis zu ändern (Umwandlung) oder aufzuheben (Rückkauf). Juristisch korrekter wäre der Ausdruck Kündigung.¹⁾

d. Die Umwandlung. Art. 74, Abs. 1, erklärt jede Lebensversicherung als umwandlungsfähig. Es liegt kein Grund vor, nach dem Vorgange der Versicherungspraxis einzelne Versicherungsformen deshalb auszuschliessen, weil ihr Umwandlungswert verhältnismässig sehr gering ist. — Die Umwandlung kann jederzeit gefordert werden. Der Umwandlungswert ist in der Weise zu ermitteln, dass das ganze Deckungskapital als einmalige Prämie für das gegenwärtige Alter des Versicherten angerechnet und hiernach die reduzierte Versicherungssumme bestimmt wird. Art. 76, Abs. 1.

e. Der Rückkauf. Bei Umwandlung der Lebensversicherung in eine beitragsfreie Versicherung behält der Versicherer das Deckungskapital; er verliert bloss den Anspruch auf die künftigen Prämien. Der Rückkauf dagegen entzieht dem Versicherer beides, Deckungskapital und künftige Prämien. Aus technischen Gründen kann der Rückkauf nur hinsichtlich

¹⁾ Vergl. Thiele, „Die Kündigung nach dem bürgerl. G. B.,“ Archiv für civilist. Praxis, N. F., Bd 39, S. 85 fg.

solcher Versicherungsformen gewährt werden, bei denen der Eintritt der Leistungspflicht des Versicherers gewiss ist, bei Versicherungen also, die in ihren technischen Berechnungen auf eine sicher auszuführende Leistung des Versicherers abstellen. Nur da, wo diese Voraussetzung zutrifft, wo demnach ein Risiko dahinfällt, das für den Versicherer einen künftigen Schaden sicher zur Folge gehabt haben würde, ist der Rückkauf zulässig.¹⁾ Wo es dagegen ungewiss ist, ob der Versicherer zu leisten haben wird, kann keine Barabfindung gewährt werden, weil die technischen Berechnungen darauf abstellen, dass der Versicherer möglicherweise, wenn nämlich das befürchtete Ereignis ausbleibt, die Prämienzahlungen lukriert. Vergl. Motive zu Art. 27, oben, S. 602 fg. — Diesen technischen Erwägungen konform ist die Bestimmung des Art. 74, Abs. 2, gefasst. Der Rückkauf kann nicht, wie die Umwandlung, jederzeit, sondern nur je auf das Ende einer Versicherungsperiode gefordert werden. Der Versicherer, der darauf angewiesen ist, seine Gelder fest anzulegen, muss, im Hinblick auf mögliche Krisen, vor Ueberrumpelung geschützt werden.

Gegen die gesetzliche Ordnung des Rückkaufsrechtes sträuben sich grundlos auch solche Versicherer, die diese Abfindungsform schon längst praktisch handhaben. Dem Interesse des Versicherten, sich einer Versicherung zu entziehen, die für ihn wirtschaftlich wertlos geworden ist, wird die Umwandlung nicht gerecht. Hinter eine allgemein geübte Geschäftspraxis, die dringenden wirtschaftlichen Bedürfnissen entgegenkommt, darf der Gesetzgeber unmöglich zurückgehen. Es kann auch nicht seine Aufgabe sein, einen sozialen Sparzwang in dem Sinne auszuüben, dass jeder Versicherte seine

¹⁾ Hiernach sind rückkaufsfähig: die lebenslängliche Versicherung auf den Todesfall, die gemischte Versicherung und die Versicherung auf bestimmte Zeit, die sogen. assurance à terme fixe. Bei Versicherungen mit Prämienrückgewähr begründet nur der Anspruch auf Rückgabe der bezahlten Prämien eine sichere, mithin rückkaufsfähige Leistung. Bei Versicherungen mit Bonifikation im Lebens- oder Todesfalle ist der Anspruch auf diejenige Leistung rückkaufsfähig, die der Versicherer im ungünstigsten Falle zu gewähren hat.

Reserve beim Versicherer stehen zu lassen habe. Der Versicherte verzichtet nicht ohne triftige Gründe auf die Fortsetzung der Versicherung. Die Befürchtung, dass das gesetzliche Rückkaufsrecht die anormalen Vertragsauflösungen fördere, verkennt den haushälterischen Sinn des Versicherten. Auch der Rückkauf bedeutet für den Versicherten einen finanziellen Verlust. Die gesetzliche Ordnung ist vielmehr geeignet, die horrenden Zahl der schlichten Verzichtsfälle zu mindern und so das Ansehen und die volkswirtschaftliche Bedeutung des Lebensversicherungswesens zu heben. Der Thatsache gegenüber, dass die Lebensversicherung mit der vorzeitigen Vertragsauflösung rechnen muss und dass die technischen Grundlagen dem Rückkaufe nicht im Wege stehen, schlagen die in Fachkreisen geläufigen Einwendungen, die nebensächliche Punkte zu Prinzipienfragen aufbauschen, nicht durch. Der Autoritätsglaube insbesondere, dass „der Rückkauf keine dem Versicherungsbetriebe notwendige Institution sei,“ dass „erst die Konkurrenz, hauptsächlich in Frankreich, den Rückkauf eingeführt habe,“ nimmt sich, schon angesichts der herrschenden Lebensversicherungspraxis und der billigen Haltung der schweizerischen und ausländischen staatlichen Aufsichtsbehörden, recht sonderbar aus. Im übrigen ist es nicht einmal wahr, dass der Rückkauf seine Existenz der Konkurrenz verdankt. Schon im Jahre 1772 wurde die rationell fundierte englische Lebensversicherungsgesellschaft „The Equitable Society,“ die in England lange Zeit eine monopolartige Stellung einnahm, ermächtigt, den Rückkauf zu gewähren. Als Rückkaufspreis wurde die geringfügig gekürzte Prämienreserve vergütet.¹⁾ Seit dem vorigen Jahrhundert hat sich die Lebensversicherung bekanntlich nicht rückwärts entwickelt.

Die vorgetragenen Erwägungen fordern, dass das Rückkaufsrecht und der vom Versicherer geschuldete Mindestbetrag gesetzlich festgestellt werden, der Mindestbetrag deshalb, weil die Willkür, mit der die Versicherer, unter gleichen Verhältnissen, bei der Bemessung der Abfindungssumme ver-

¹⁾ Vergl. Knöpfmacher, der Polizenrückkauf (Wien, 1891), S. 4 und N. 2.

fahren, mit einer sozialen Fürsorgeeinrichtung nicht vereinbar ist. Der Entwurf verpflichtet den Versicherer, als Rückkaufspreis das Deckungskapital unter Abzug von zwei Prozenten der Versicherungssumme zu gewähren. Art. 76, Abs. 2. — Das Recht des Versicherers, das Deckungskapital zu kürzen, ist grundsätzlich anzuerkennen. Die Aenderung der Chance, zu leben oder zu sterben, wirkt möglicherweise bestimmend auf den Entschluss des Versicherten, das Versicherungsverhältnis zu modifizieren oder aufzuheben. Bei der Versicherung auf den Todesfall mögen Gesunde, bei der Versicherung auf den Lebensfall Kranke zum Mittel der Vertragsmodifikation greifen. Die mögliche natürliche Selbstauswahl (Selektion) schafft eine Gefahr, welcher der Versicherer, unter dem Gesichtspunkte der ihm ungünstigen Antiselektion, durch Reduktion des Abfindungswertes begegnen muss. Die Tragweite der Antiselektionsgefahr ist technisch noch nicht feststellbar. Indessen stehen umfassende praktische Erfahrungen zu Gebote. Auf Grund derselben erscheint der vom Entwurfe statuierte Abzug ausreichend. Die liberale Praxis begnügt sich vielfach mit geringeren Vergütungen.

f. Art. 77 sichert die praktische Ausführung der in den Art. 75 und 76 niedergelegten Vorschriften.

g. Unverfallbarkeit des Lebensversicherungsvertrages. Art. 78.

Der Entwurf muss es, auf Grund der vorstehenden Ausführungen, ablehnen, eine umwandlungs- oder rückkaufsfähige Lebensversicherung dem Versicherer gelegentlich als gute Prise verfallen zu lassen. Die Versicherung wird von Gesetzes wegen in eine beitragsfreie umgewandelt. Der Versicherte hat unter den, in Art. 78, Abs. 2, festgestellten Voraussetzungen das Recht, den Rückkaufspreis der ursprünglichen Versicherung zu fordern. Selbstverständlich ist er auch nach Ablauf der in Absatz 2 anberaumten Frist befugt, den Rückkauf der rückkaufsfähigen, herabgesetzten Versicherung zu verlangen.

h. Umwandlung und Rückkauf von Gewinnanteilen. Art. 79.

Einige Gewinnsysteme realisieren die zu Gunsten des Versicherten angefallenen Gewinnanteile in Form einer meist accessorischen Lebensversicherung. So namentlich das sogen. Bonus-system. Die Praxis, derart verwendete Gewinne bei der Berechnung der Abfindungssumme zu ignorieren, ist unter keinem Gesichtspunkte zu rechtfertigen. Art. 79 schafft Abhilfe.

Zürich, 30. Juni 1899.

Inhalt.

	Seite
I. Einleitung	487—511
1. Ueberblick über die geschichtliche Entwicklung des Versicherungswesens	487—494
2. Die Elemente der Versicherung	494—504
3. Die Quellen des privaten Versicherungsrechtes	504—511
II. Der Entwurf zu einem Bundesgesetze über den Versicherungsvertrag vom Jahre 1896	512—539
Geschichte	512—514
Entwurf	515—539
III. Die allgemeinen Gesichtspunkte der Kodifikationsarbeit	540—555
1. Die Bedürfnisfrage	540—546
2. Die technische Ausführbarkeit der Kodifikation	546—548
3. Der Umfang der Kodifikation	548—550
4. Der Entwurf	551—555
a. Das System	551
b. Die Technik	551—553
c. Die leitenden Gesichtspunkte	553—555
IV. Summarische Begründung der wichtigsten Entwurfsbestimmungen	556—642
A. Die allgemeinen Bestimmungen (Art. 1—43 und Art. 80—85.)	556—610
1. Vorschriften allgemeinsten Natur	556—561
a. Verhältnis des Gesetzes zum O. R. (Art. 1)	556—557
b. Verhältnis des neuen Rechtes zum alten Rechte (Art. 82)	558
c. Exemption der lokalen sog. Versicherungsvereine (Art. 80)	558
d. Mitteilungen der Parteien; Meldestelle (Art. 41)	558—559
e. Fristversäumnisse (Art. 42)	559—560
f. Anspruchs begründung und Fälligkeit des Versicherungsanspruches (Art. 38 und 39)	560—561
g. Verjährung (Art. 43)	561

	Seite
2. Antragsverhältnisse	561—563
a. Versicherungsantrag überhaupt (Art. 2)	561—562
b. Besondere Antragsverhältnisse (Art. 3)	562—563
c. Antragsschein (Art. 4)	563
d. Publikation der allgemeinen Versicherungsbedingungen (Art. 5)	563
3. Allgemeine Anzeigepflichten	563—585
I. Die Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse (<i>Wertung der Gefahr</i>), Art. 6—12	564—581
1. Rechtsgrund der Anzeigepflicht	564—567
2. Träger, Umfang und Inhalt der Anzeigepflicht; Verletzung der Anzeigepflicht; Folgen	567—581
II. <i>Gefahrsänderung; Anzeigepflicht während der Dauer der Versicherung</i> , Art. 28—32	581—584
III. <i>Anzeigepflicht nach Eintritt des befürchteten Ereignisses, Schadensmeldung</i> , Art. 37	584—585
4. Besondere Merkmale der Gefahr; Gefahrsumfang; Art. 12, 16 und 32	585—591
a. Besondere Gefahrsmerkmale	585—590
aa. Nichtigkeit des Vertrages (Art. 12)	586—587
bb. Verschuldungsfrage (Art. 16)	587—590
b. Gefahrsumfang (Art. 32)	590—591
5. Die Polize (Art. 13, 14, 15 und 64)	591—597
a. Inhalt (Art. 13)	591—592
b. Vorbehaltlose Annahme (Art. 14)	592—593
c. Rechtliche Natur (Art. 64)	593—596
d. Amortisation (Art. 15)	596—597
6. Die Prämie (Art. 19—28)	597—605
a. Träger der Verpflichtung (Art. 19)	597
b. Zahlung durch Pfandgläubiger (Art. 20)	597
c. Zahlungszeit (Art. 21)	597—598
d. Mahnpflicht des Versicherers; Verzugsfolgen (Art. 22 u. 23)	598—599
e. Zahlungsort (Art. 24)	599—600
f. Prämienreduktion (Art. 25)	600
g. Unteilbarkeit der Prämie (Art. 26)	600—601
h. Prämienchicksal bei einseitiger Vertragsauflösung (Art. 27)	601—605
7. Die Verantwortlichkeit des Versicherers für seine Agenten (Art. 33)	605—607
8. Vorbehaltlose Publikation revidierter allgemeiner Versicherungsbedingungen (Art. 34)	607—608
9. Konzessionsentzug; privatrechtliche Folgen (Art. 35)	608—609

	Seite
10. Konkurs des Versicherers (Art. 36)	609
11. Partialschaden (Art. 40)	609—610
B. Die besondern Bestimmungen über die Sach-	
versicherung (Art. 44—63)	610—624
1. Gegenstand der Sachversicherung (Art. 44)	610—611
2. Versicherungswert (Art. 45 u. 58, Abs. 2)	611—612
3. Versicherungssumme; Unterversicherung; Uebersicherung und Doppelversicherung (Art. 46, 47, 58, Abs. 1 und 61)	612—617
4. Nachträgliche Verminderung des Versicherungswertes (Art. 48)	617
5. Wechsel in der Person des Versicherten (Art. 49 und 50)	617—619
6. Pfandrecht an der versicherten Sache (Art. 51)	619—620
7. Haftpflichtversicherung; gesetzliches Pfandrecht des beschädigten Dritten (Art. 52)	620
8. Rettungspflicht und Rettungskosten (Art. 53 und 60)	621
9. Ersatzwert (Art. 54 und 55)	621—623
10. Regressrecht des Versicherers (Art. 62)	623—624
C. Die besondern Bestimmungen über die Per-	
sonenversicherung (Art. 63—80)	624—642
1. Versicherung fremder Leben (Art. 63)	624—626
2. Uebertragung des Versicherungsanspruches (Art. 63, Abs. 2, und Art. 64)	626
3. Unrichtige Altersangabe (Art. 65)	626—628
4. Versicherung zu Gunsten Dritter (Art. 66, 67, 68 und 70)	628—630
5. Betreibungs- und konkursrechtliche Verwertung des Versicherungs- anspruches (Art. 69)	630—631
6. Unfallversicherung; Invaliditätsentschädigung u. Kapitalabfindung (Art. 71)	631—632
7. Rücktrittsrecht des Versicherungsnehmers; Suspension des Lebens- versicherungsvertrages (Art. 72 und 73)	633
8. Umwandlung und Rückkauf (Art. 74—80)	633—642

Berichtigung.

Seite 510, Zeile 12 von unten: Statt **Ansdruck** soll es heissen **Ausdruck**.