

„Haste Makes Waste“

Das neue VVG in der Schweiz
und das baldige Ende von Gini/Durlemann

Lars Gerspacher

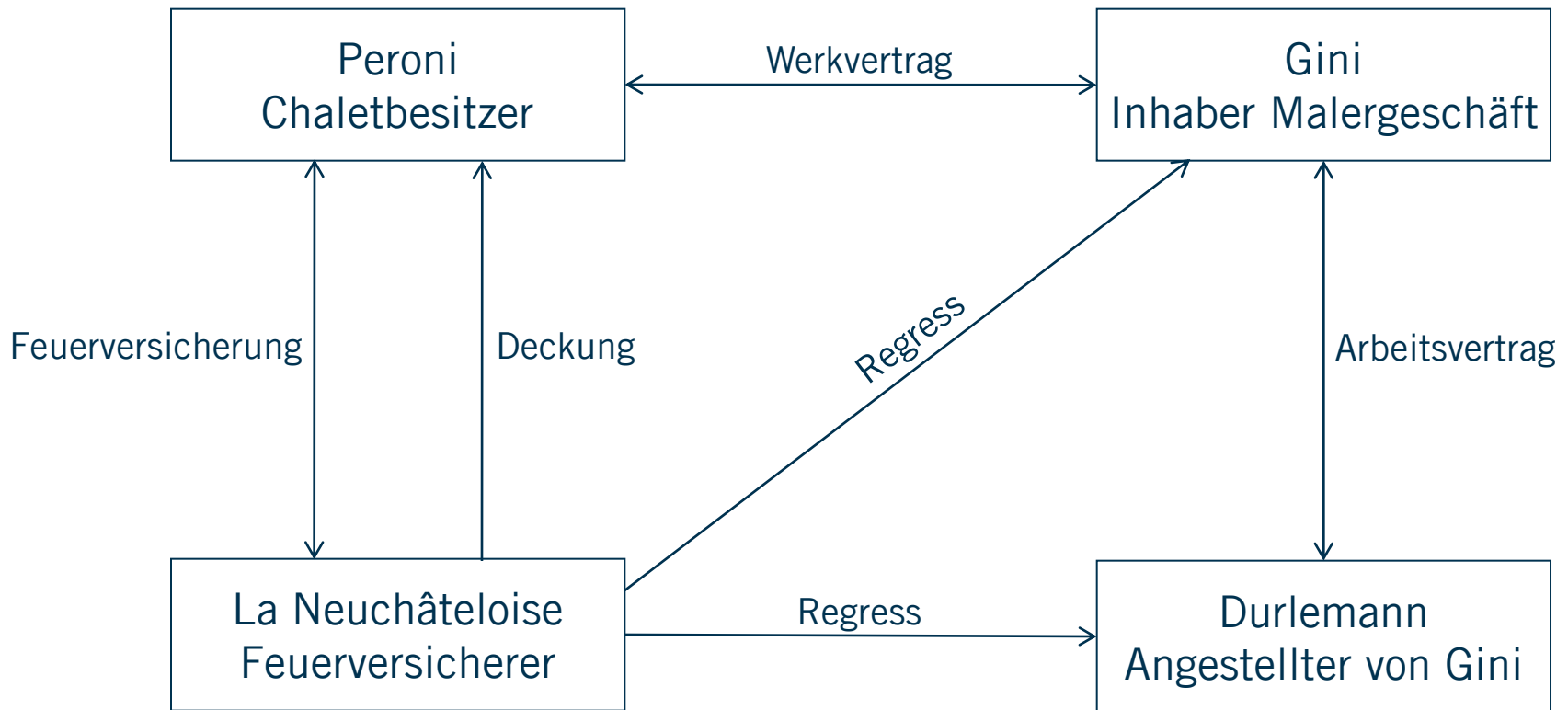
24. Januar 2008

Aufbau

- Kurzer Rückblick Gini/Durlemann
- Die wichtigsten Konsequenzen des Entscheides
- Jüngste Rechtsprechung zum Gini/Durlemann
- Der Vorentwurf des neuen VVG in der Schweiz und die wichtigsten Auswirkungen
- Fazit

Gini/Durlemann

Sachverhalt



Subrogation im bestehenden VVG



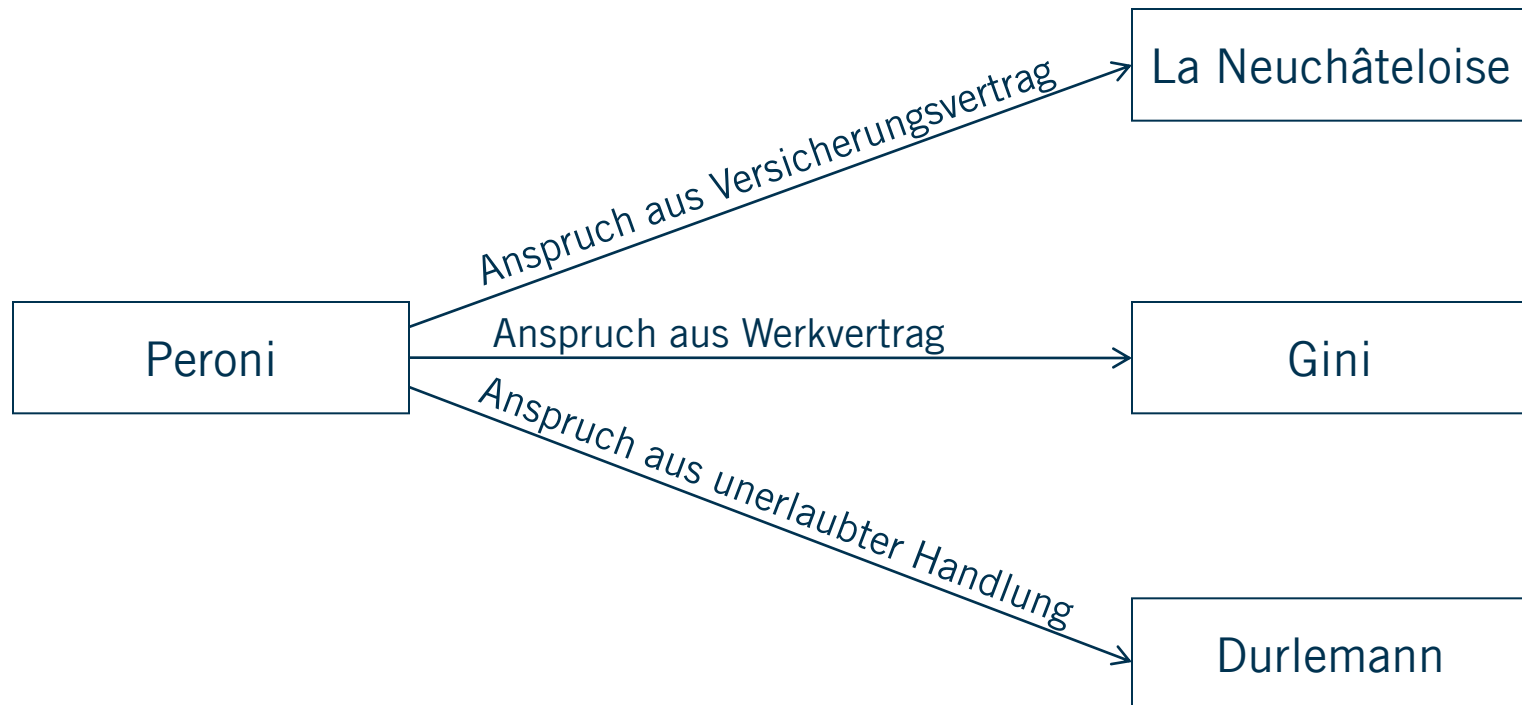
Art. 72 VVG

Regressrecht des Versicherers

¹ Auf den Versicherer geht insoweit, als er Entschädigung geleistet hat, der Ersatzanspruch über, der dem Anspruchsberechtigten gegenüber Dritten aus unerlaubter Handlung zusteht.

Gini/Durlemann

Ansprüche von Peroni



Rechtliche Grundlagen

Art. 50 Abs. 1 und 2 OR:

- ¹ Haben mehrere den Schaden gemeinsam verschuldet, sei es als Anstifter, Urheber oder Gehilfen, so haften sie dem Geschädigten solidarisch.
- ² Ob und in welchem Umfange die Beteiligten Rückgriff gegeneinander haben, wird durch richterliches Ermessen bestimmt.

Art. 51 Abs. 2 OR:

- ² Dabei trägt in der Regel derjenige in erster Linie den Schaden, der ihn durch unerlaubte Handlung verschuldet hat, und in letzter Linie derjenige, der ohne eigene Schuld und ohne vertragliche Verpflichtung nach Gesetzesvorschrift haftbar ist.

Folgen der Art. 50 und 51 OR



- A) Jede haftpflichtige Partei, sei es aus unerlaubter Handlung, Vertrag oder Kausalität, haftet gegenüber dem Geschädigten solidarisch für den ganzen Schaden
- B) Im internen Regress, unter welchen auch der Versicherer fällt, haftet:
 - zunächst derjenige, welcher mit Verschulden haftet
 - sodann derjenige, welcher aus Vertrag (ohne Verschulden) haftet und
 - letztlich derjenige, welcher kausal haftet (ohne Vertrag/ohne Verschulden)
- C) Bei einem internen Regress auf der gleichen Stufe gilt richterliches Ermessen

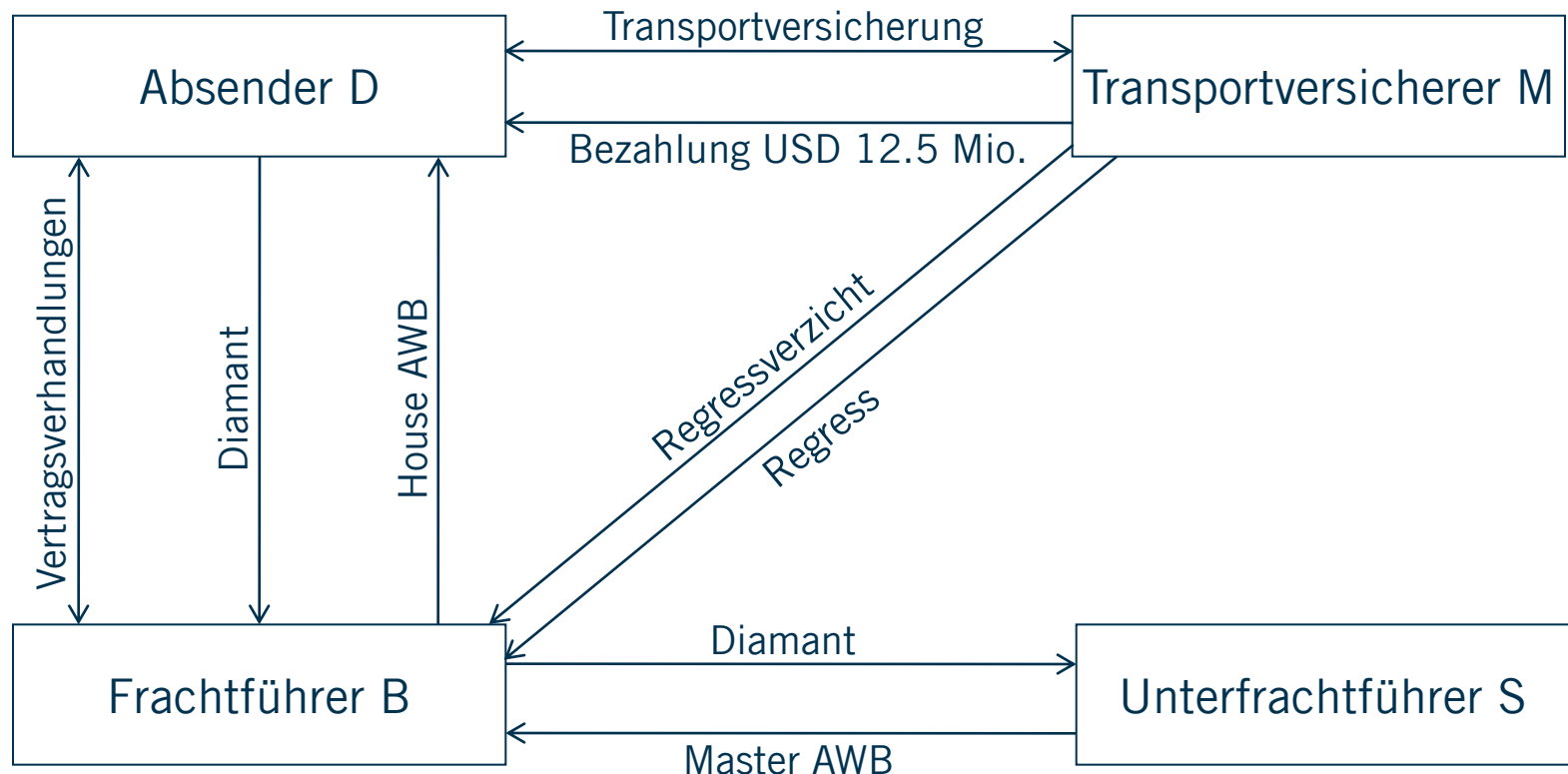
Konsequenzen von Gini/Durlemann



- Versicherer gilt als vertraglich Haftpflichtiger und darf gegen andere vertraglich Haftpflichtige nicht regressieren, wenn diese oder ihre Hilfspersonen den Schaden nur leicht fahrlässig verursacht haben.
- Im internen Regress gibt es keine Solidarität, selbst wenn der Versicherer gegen andere Haftpflichtige vorgeht, die den Schaden aus unerlaubter Handlung verursacht haben.
- Hinzu kam 1989 Art. 144 Abs. 1 IPRG:
„Ein Schuldner kann auf einen anderen Schuldner unmittelbar oder durch Eintritt in die Rechtsstellung des Gläubigers insoweit Rückgriff nehmen, als es die Rechte zulassen, denen die entsprechenden Schulden unterstehen.“

Jüngste Rechtsprechung

Pink Diamond Fall (Entscheid des Handelsgerichts Zürich vom 8. Juli 2005, Verfahren HG030194):



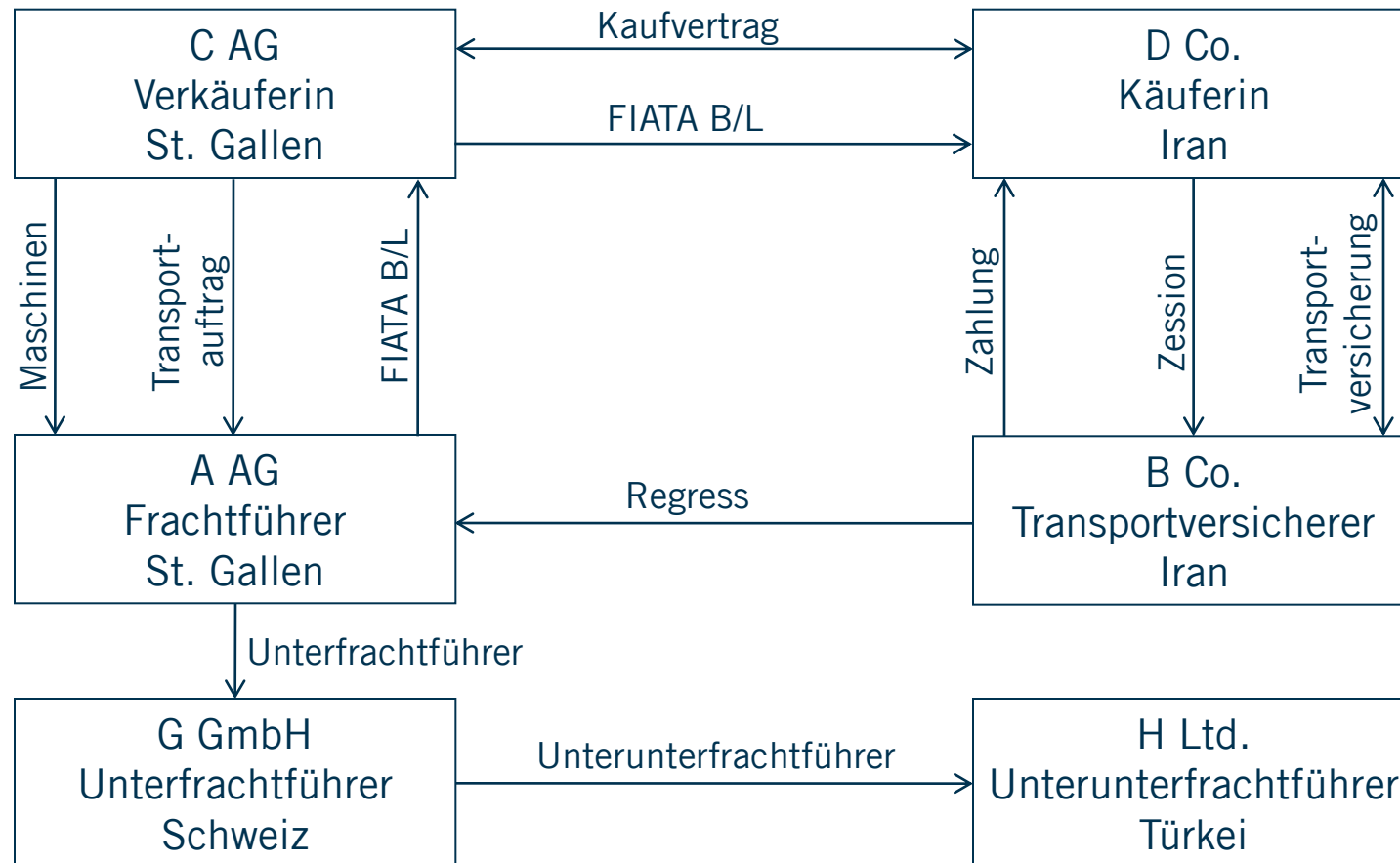
Jüngste Rechtsprechung

Pink Diamond Fall:

- Verlust eines Rohdiamanten im Wert von USD 12.5 Mio. beim Transport von Genf über Zürich nach Johannesburg.
- Transportversicherer deckten den Schaden und regressierten gegenüber dem vertraglichen Frachtführer, konnten aber nicht den Nachweis erbringen, wie der Diamant (und durch wen) gestohlen wurde.
- Frachtführer berief sich auf Gini/Durlemann und Regressverzicht der Transportversicherer:
„Underwriters agree to waive their rights of recourse except in the case of negligence and/or infidelity.”
- Handelsgericht wies zwar die Klage der Transportversicherer ab, hielt im Entscheid aber dennoch fest, dass sie den Gini/Durlemann-Entscheid in seiner Absolutheit nicht mehr anwenden wird.

Jüngste Rechtsprechung

CMR-Fall (Entscheid des Bundesgerichts vom 20. Juni 2006, Verfahren BGE 132 III 626)



Jüngste Rechtsprechung

CMR-Fall:

- Transport von Maschinen von der Schweiz in den Iran. Maschinen waren durch den Käufer im Iran bei seinem iranischen Transportversicherer versichert.
- Verkäufer beauftragte seinen Schweizer Spediteur mit dem Transport. Dieser stellt hierfür ein FIATA B/L aus.
- LKW verunfallt in Bulgarien und Maschinen werden stark beschädigt.
- Transportversicherer deckt den Schaden und regressiert gegen Schweizer Spediteur.
- Obwohl keine Grobfahrlässigkeit vorlag, hiess das Bundesgericht die Klage gut.
- Argument: Versicherungsverhältnis untersteht iranischem Recht, Transportvertrag untersteht CMR, Schweizer Recht und Gini/Durlemann kommen somit nicht zur Anwendung.

Das neue VVG

- Vorentwurf vom 31. Juli 2006 und dazugehöriger erläuternder Bericht der Expertenkommission
- Vernehmlassung Mitte 2008
- Überarbeitung des Entwurfs und sodann parlamentarische Beratungen
- Inkrafttreten, Zeitpunkt noch offen

Das neue VVG / Subrogation

Art. 63 Abs. 2 VE-VVG

Anrechnung und Subrogation

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

Art. 72 VVG

Regressrecht des Versicherers

¹ Auf den Versicherer geht insoweit, als er Entschädigung geleistet hat, der Ersatzanspruch über, der dem Anspruchsberechtigten gegenüber Dritten aus unerlaubter [und schuldhafter] Handlung zusteht.

Regress unter dem neuen VVG



Folgen der neuen Subrogationsbestimmung:

- Kein Nachweis einer Grobfahrlässigkeit mehr notwendig, um gegen Frachtführer oder Spediteure erfolgreich regressieren zu können.
- Qualifiziertes Verschulden nur noch für die Durchbrechung der Haftungslimite erforderlich.
- Auch Regress gegen kausal Haftende ist möglich.
- Alle Haftpflichtigen haften gegenüber dem regressierenden Versicherer solidarisch.

Übergangsrecht

Art. 113 VE-VVG

Übergangsbestimmungen

- ¹ Das Gesetz ist auf alle Verträge anwendbar, die nach seinem Inkrafttreten abgeschlossen werden.
- ² Das Gesetz ist auf Änderungen bestehender Verträge anwendbar, die nach seinem Inkrafttreten vereinbart werden.
- ³ Auf die beim Inkrafttreten des Gesetzes bestehenden Verträge sind ab diesem Zeitpunkt folgende Bestimmungen anwendbar: Artikel 2, 3, 4 Absatz 4, 16, 17, 19, 20, 22-26, 29-37, 40, 41, 43-46, 48-56, 60, **62-68**, 71, 74-77, **91-93**, 96, 98, 99 Absatz 2, 100, 107-109.

Übergangsrecht



Folgen:

- Forderungsübergang auf den Versicherer erfolgt im Zeitpunkt der Zahlung. Entschädigungszahlungen sollten wenn möglich hinausgezögert werden.
- In der Transportversicherung besteht grundsätzlich unbeschränkte Vertragsfreiheit, d.h. auch Art. 63 Abs. 2 VE-VVG könnte für die Übergangsfälle abgeändert werden, z.B. durch eine Bestimmung in den AVB (Subrogation):
„Für Leistungen des Versicherungsunternehmens vor dem xx.xx.xxxx tritt das Versicherungsunternehmen im Umfang seiner Leistung in die Rechte des Versicherten ein, sobald es seine Regressansprüche gerichtlich oder im Rahmen eines Zwangsvollstreckungsverfahrens gegenüber dem haftpflichtigen Dritten geltend macht.“

Transportversicherung im neuen VVG

Art. 91 VE-VVG

Vertragsfreiheit

- ¹ Die in diesem Gesetz vorgesehenen Beschränkungen der Vertragsfreiheit finden auf die Transportversicherung keine Anwendung.
- ² Davon ausgenommen ist die Reiseversicherung.

Art. 92 VE-VVG

Ansprüche von Konsumenten

Werden mit einer Transportversicherung Ansprüche von Konsumenten gedeckt, dürfen die zum Schutz Geschädigter erlassenen Bestimmungen dieses Gesetzes nicht wegbedungen werden.

Zusammenfassung

- Mit Inkrafttreten des neuen VVG ist Gini/Durlemann Geschichte.
- Das Regressrecht wird sich den europäischen Standards angleichen.
- Das neue Regressrecht wird auch auf Schadenereignisse Anwendung finden, sofern die Leistung des Versicherers erst nach Inkrafttreten erbracht wird.
- Es gilt gemäss Vorentwurf umfassende Vertragsfreiheit, so dass unter Umständen der Zeitpunkt der Subrogation hinausgezögert werden kann.

Besten Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!

Lars Gerspacher

Rechtsanwalt, LL.M. (Maritime Law)
gerspacher@gbf-legal.ch

gbf
Attorneys-at-law

Hegibachstrasse 47
P.O. Box 1661
CH-8032 Zurich

T +41 43 500 48 50
F +41 43 500 48 60
contact@gbf-legal.ch
www.gbf-legal.ch