

Musterlösung Haftpflicht- und Versicherungsrecht (Master) FS 2021

Hinweise zur Korrektur:

1. Für das Erreichen der unten angeführten Punkte ist es erforderlich, dass die jeweiligen Ausführungen in einen systematisch korrekten Aufbau eingegliedert und sachlich überzeugend beurteilt werden. Auf diese Weise muss in der jeweiligen Bearbeitung insgesamt ein entsprechend vertieftes Problembewusstsein und ein hinreichendes fachliches Themenverständnis zum Ausdruck kommen. Dass in der Musterlösung enthaltene Wendungen lediglich in einer Bearbeitung enthalten sind, rechtfertigt ohne die eben genannten Voraussetzungen noch nicht die Vergabe von Punkten.
2. Sog. «Grenzfälle», d.h. Prüfungsleistungen, die hinsichtlich ihres Punktetotals einen nur geringen Abstand zur nächsthöheren Note aufweisen, wurden bereits in einem gesonderten Korrekturvorgang nochmals eigens auf Richtigkeit geprüft. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass gerade in diesen Fällen die höchstmögliche Punktevergabe erfolgte.

Teil I (Locker) – 20 Punkte

Aufgabe 1¹ (18 Punkte)

	Punkte
<u>Einstieg in den Fall:</u> Da der Sachverhalt den Ersatz eines Personenschadens im Verhältnis von Haltern mehrerer unfallbeteiligter Fahrzeuge untereinander betrifft, ist für die Beurteilung der Haftungslage Art. 61 Abs. 1 SVG (Haftungskollisionsnorm) massgeblich. Dieser baut auf der Anspruchsgrundlage des Art. 58 Abs. 1 SVG auf. ²	
<u>I. Anspruch des K gem. Art. 58 Abs. 1 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 SVG</u>	0.5
<u>(1) (Personen-)Schaden:</u> ³ Ein Personenschaden besteht in den wirtschaftlichen Nachteilen insbes. aufgrund einer Körperverletzung (Beeinträchtigung der körperlichen Integrität). ⁴ I.c. stellt der einjährige Erwerbsausfall des K infolge der Unfallverletzungen einen solchen Personenschaden i.S.d. Art. 61 Abs. 1 SVG dar.	0.5 0.5
<u>(2) Betriebsunfall:</u> Wie das Tatbestandsmerkmal der «Betriebsgefahren» des Art. 61 Abs. 1 SVG nahelegt, erfasst diese Norm nur Sachverhalte, bei denen die beteiligten Fahrzeuge in Betrieb waren. ⁵ Der Personenschaden muss demnach aus einem Betriebsunfall i.S.v. Art. 58 Abs. 1 SVG resultieren.	0.5
<u>(a) Motorfahrzeug</u> Der Motorfahrzeugbegriff ergibt sich aus Art. 7 SVG und umfasst drei Begriffselemente: (i) Fahrzeug: Eine mit Rädern ausgestattete Konstruktion, welche zur örtlichen Fortbewegung bzw. zur Beförderung von Personen oder Sachen eingesetzt wird; (ii) Eigenantrieb: Ein eigenständiges Antriebsaggregat, welches ermöglicht, das Fahrzeug und seine	1

¹ Die Lösungsskizze sowie der dazugehörige Fall basieren auf dem Entscheid des Handelsgerichts Zürich vom 20. Juli 2016, HG140215.

² Vgl. dazu FELLMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. II, Bern 2013, N 450.

³ Vgl. etwa NIGGLI/PROBST/WALDMANN (Hrsg.), Basler Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014 (zit. BSK SVG-BEARBEITER/IN), BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 9.

⁴ BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, Bern 2008, N 291; vgl. auch BSK SVG-PROBST, Art. 58 N 25.

⁵ FELLMANN, N 464; in der Lehre teilweise str., so z.B. BREHM, N 728 ff (**hier** aber von untergeordneter Bedeutung, da vorliegend ein Betriebsunfall i.S.v. Art. 58 Abs. 1 SVG gegeben ist).

<p>Transportlast in kontrollierter Weise fortzubewegen; (iii) Schienenunabhängigkeit: Das Fahrzeug muss sich auf dem Erdboden frei fortbewegen können, d.h. nicht an Schienen gebunden sein, die ihm die Richtung vorgeben.⁶ <i>I.c.</i> kollidieren ein Motorrad und ein Kleinbus. Bei beiden handelt es sich um typische Motorfahrzeuge.</p>	
<p>(b) Haltereigenschaft Gemäss Bearbeitervermerk steht die Haltereigenschaft ausser Frage.</p>	
<p>(c) Betrieb des Motorfahrzeugs Abzustellen ist auf den maschinentechnischen – im Unterschied zum etwa in Deutschland massgeblichen: verkehrstechnischen – Betriebsbegriff.⁷ Demnach ist ein Motorfahrzeug in Betrieb, wenn seine maschinellen Einrichtungen, d.h. namentlich Motor oder Scheinwerfer im Zusammenhang mit dessen Fortbewegung in Anwendung sind.⁸ <i>I.c.</i> befanden sich sowohl das Motorrad von K als auch der Kleinbus von B durchgängig in Bewegung und waren somit in Betrieb.</p>	<p>0.25 0.25</p>
<p>(d) Verwirklichung der Betriebsgefahr (Kausalität) Der Schaden muss in Verwirklichung der Betriebsgefahr eingetreten sein, d.h. es muss ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen Betriebsgefahr und eingetretene Schaden vorliegen.⁹ Die Betriebsgefahr meint das dem Betrieb eines Motorfahrzeugs inhärente Schädigungsrisiko und Schädigungspotenzial. Diese hängt insbesondere von Gewicht und Geschwindigkeit eines Motorfahrzeuges ab.¹⁰ Die natürliche Kausalität liegt vor, wenn das Verhalten des Schädigers bzw. die Betriebsgefahr des Fahrzeugs nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass auch der Schaden entfällt (<i>conditio sine qua non</i>).¹¹ <i>I.c.</i> kann das Abbiegen des B nicht hinweggedacht werden, ohne dass auch der eingetretene Personenschaden des K entfällt, weshalb die natürliche Kausalität gegeben ist. Ein Ereignis ist als adäquate Ursache eines Erfolges anzusehen, «wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt des Erfolges also durch das Ereignis allgemein als begünstigt erscheint».¹² <i>I.c.</i> wurde der Eintritt des Personenschadens durch das Abbiegen des B in die Z-Strasse mindestens allgemein begünstigt.</p> <p>Die Kausalität ist damit insgesamt zu bejahen.</p>	<p>0.5 1 0.25 0.25 0.25 0.25</p>
<p>(3) Mehrere beteiligte Motorfahrzeughalter: Die Anwendbarkeit von Art. 61 Abs. 1 SVG setzt des Weiteren voraus, dass der Unfall durch die Beteiligung mindestens zweier Motorfahrzeuge (bzw. deren Halter) hervorgerufen wurde,¹³ wobei die Haftbarkeit mindestens eines dieser Halter nach Art. 58 Abs. 1 SVG erforderlich ist.¹⁴ <i>I.c.</i> sind mit K und B mehrere Halter mit ihren</p>	<p>0.5</p>

⁶ Zum Ganzen BSK SVG-PROBST, Art. 58 N 144 ff.

⁷ FELLMANN, N 362.

⁸ FELLMANN, N 362 mit Verweis auf BGE 97 II 161, 165 E. 3a.

⁹ BSK SVG-PROBST, Art. 58 N 187.

¹⁰ BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 27; FELLMANN, N 356; BREHM, N 797.

¹¹ BSK SVG-PROBST, Art. 58 N 188.

¹² BGE 123 III 110, 112 E. 3a.

¹³ Vgl. etwa BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 7 f.; BREHM, N 727; FELLMANN, N 464.

¹⁴ BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 8.

Fahrzeugen am Unfall beteiligt. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass (jedenfalls) B grundsätzlich nach Art. 58 Abs. 1 SVG haftbar gemacht werden kann.	0.5
II. Haftungsbefreiung des B gem. Art. 59 Abs. 1 SVG Gelingt einem Halter allerdings gestützt auf Art. 59 Abs. 1 SVG die Erbringung des Entlastungsbeweises (durch dreifachen Beweis), findet Art. 61 Abs. 1 SVG keine Anwendung. ¹⁵	0.5
Vorausgesetzt wäre dafür, dass B den Beweis erbringt, dass der Unfall namentlich durch grobes Selbstverschulden des Geschädigten (positiver Beweis), d.h. <i>i.c.</i> durch K, verursacht worden ist. Darüber hinaus müsste B beweisen, dass ihn selbst kein Verschulden trifft sowie (kumulativ) die Beschaffenheit seines Fahrzeuges nicht zum Unfall beigetragen hat (negative Beweise). ¹⁶	0.75
Da <i>i.c.</i> beweismässig nicht festgestellt werden kann, ob B tatsächlich den erforderlichen Kontrollblick über die Schulter getätigt hat, ¹⁷ bevor er abgebogen ist, scheitert der Entlastungsbeweis nach Art. 59 Abs. 1 SVG, sodass für die Haftungsverteilung auf Art. 61 Abs. 1 SVG abgestellt werden muss. ¹⁸	0.75
III. Rechtsfolge: Haftungsaufteilung gem. Art. 61 Abs. 1 SVG Für die Haftung nach Art. 61 Abs. 1 SVG gegenüber einem am Unfall beteiligten Motorfahrzeughalter wird auf das Verschulden aller beteiligten Halter abgestellt. Eine Abweichung von diesem Grundsatz rechtfertigt sich nur aufgrund «besonderer Umstände» . ¹⁹	1
Der Verschuldensbegriff nach SVG entspricht jenem von Art. 41 OR . ²⁰ Im Strassenverkehr ist regelmässig die Fahrlässigkeit von Relevanz, wobei zwischen leichter, mittlerer und grober Fahrlässigkeit unterschieden werden kann. ²¹ Grobe Fahrlässigkeit und somit schweres Verschulden liegt vor, wenn der Haftpflichtige die elementarsten Vorsichtsgebote verletzt hat. ²²	0.5
Verteilung der Beweislast: Jedem Halter obliegt der Beweis für das Verschulden sowie die besondere Betriebsgefahr des Motorfahrzeugs des jeweils anderen Halters. ²³	0.5

¹⁵ Vgl. allg. auch BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 11, 21; BGer, Urteil vom 5. Januar 2012, 4A_405/2011, E. 4.3.

¹⁶ Zum Ganzen BREHM, N 398.

¹⁷ Vorzubringen, es handle sich beim möglicherweise unterlassenen Kontrollblick nicht um ein tatbestandlich gefordertes, unfallkausales Verschulden wäre an dieser Stelle nicht richtig, da sich durch einen entsprechenden Blick die sachverhaltsgegenständliche Kollision potenziell vermeiden liesse. Das Verschulden des Fahrzeughalters wird vermutet und für den Beweis des Gegenteils besteht keine Beweiserleichterung (BGer, Urteil vom 8. Juli 2003, 4C.332/2002, E. 3.3 f.). Auch wenn i.S.e. Beweises *rechtmässigen Alternativverhaltens* vorgebracht würde, der Schaden wäre selbst bei korrektem Kontrollblick eingetreten, müsste dieser Beweis *strikt* erbracht werden (BGE 131 III 115 E. 3.3). Gerade hinsichtlich des potenziell unfallvermeidenden Kontrollblicks wird dies aber nicht gelingen.

¹⁸ Für die vorliegende Haftungskollision zweier *Motorfahrzeughalter* ist die für entsprechende Sachverhalte besondere Bestimmung von Art. 61 SVG zu prüfen und nicht eine Haftungsermässigung nach Art. 59 Abs. 2 SVG.

¹⁹ Vgl. BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 25.

²⁰ BREHM, N 14.

²¹ BK OR-FELLMANN, Art. 41 N 197a ff.

²² BK OR-FELLMANN, Art. 41 N 197a.

²³ BSK SVG-PROBST, Art. 61 N 12.

<p>(1) Verschulden von K und B: <u>(a) Schweres (Selbst-)verschulden des K</u></p> <p><u>Umstände des Überholmanövers:</u> B behauptet, K habe mit seinem Überholmanöver gegen Art. 34 Abs. 2, Art. 35 Abs. 4 und Abs. 6 sowie Art. 47 Abs. 2 SVG verstossen. Folglich sind die erwähnten Bestimmungen nachfolgend einzeln zu prüfen.</p> <p>Missachten der Sicherheitslinie: <u>Art. 34 Abs. 2 SVG: (+)</u> Als K zum Überholmanöver ansetzte, hat er eine Sicherheitslinie überfahren, was generell nicht zulässig ist. Damit ist ihm ein schweres Selbstverschulden anzulasten.</p>	0.5
<p><u>Art. 35 Abs. 4 SVG: (+)</u> Es liegt in der Natur einer S-Kurve, dass diese nicht übersichtlich sein kann. Darüber hinaus ist der Strassenrand bewaldet, womit die Sicht zusätzlich eingeschränkt wird. Dennoch ein Überholmanöver einzuleiten muss als schweres Selbstverschulden des K qualifiziert werden.</p>	0.5
<p><u>Art. 35 Abs. 6 SVG: (+)</u> Vorliegend hat B angezeigt, dass er nach links abbiegen will. Insofern hätte K diesen grundsätzlich nur rechts überholen dürfen, womit ihn ein schweres Selbstverschulden trifft.²⁴</p>	0.5
<p><u>Art. 47 Abs. 2 SVG: (-)</u> Indem K die fahrende Kolonne überholt hat, verletzt er Art. 47 Abs. 2 SVG nicht, weil nur stehende Kolonnen vom Verbot erfasst werden. Insofern trifft ihn kein Selbstverschulden.²⁵</p>	0.5
<p><u>Geschwindigkeit</u> Da die Betriebsgefahr wesentlich durch die Geschwindigkeit beeinflusst wird und der Sachverhalt nahelegt, dass die Geschwindigkeit für den Unfallhergang eine massgebliche Rolle spielte, ist sie im Rahmen des Verschuldens separat zu prüfen. Die Geschwindigkeit ist stets den Umständen anzupassen, namentlich den Strassen-, Verkehrs- und Sichtverhältnissen.²⁶ Infolgedessen darf in gewissen Situationen nicht mit der maximal zulässigen Höchstgeschwindigkeit gefahren werden, weil besondere Umstände dies gebieten.²⁷ <i>I.c.</i> hat K trotz erschwelter Sichtverhältnisse – er setzt in einer S-Kurve mit bewaldeten Rändern zum Überholen an – die Höchstgeschwindigkeit sogar um 10 km/h überschritten. Die Geschwindigkeit wäre an solchen Stellen vielmehr zu mässigen.²⁸ Im Übrigen impliziert die gemäss Sachverhalt zulässige Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h (nicht wie sonst ausserorts üblich: 80 km/h), dass der fraglichen Stelle (S-Kurve) ein</p>	1

²⁴ Die Tatsache, dass sich beim Überholmanöver des K zwischen ihm und B eine fahrende Kolonne befindet, welche nur links hätte überholt werden dürfen, ist nicht Gegenstand der Frage. Insgesamt impliziert diese Gegebenheit, dass das Überholmanöver an sich gar nicht erst hätte stattfinden dürfen.

²⁵ Vgl. zum Ganzen BSK SVG-MAEDER, Art. 35 N 62.

²⁶ Vgl. Art. 32 Abs. 1 S. 1 SVG.

²⁷ BGer, Urteil vom 6. Oktober 2015, 4A_239/2015 E. 2.2 ff., als schweres Verschulden erachtete das BGer namentlich das Verhalten eines Motorfahrzeuglenkers, welcher – obwohl vom Sonnenlicht geblendet – mit übersetzter Geschwindigkeit (innerorts) wissentlich in Richtung eines Fussgängerstreifens gefahren ist. Bei schlechten Sichtverhältnissen kann selbst bei Einhalten der zulässigen Höchstgeschwindigkeit ein schweres Verschulden vorliegen.

²⁸ BSK SVG-ROTH, Art. 32 N 4 m.w.H.

bestimmtes Gefahrenpotenzial inhärent ist. ²⁹ Entsprechend trifft ihn ein schweres Selbstverschulden .	
Fazit: Schweres Selbstverschulden des K (+)	
(b) Verschulden des B Zwar gelingt dem B im Rahmen von Art. 59 Abs. 1 SVG mangels beweismässiger Feststellbarkeit nicht der Nachweis, dass er beim Abbiegen den erforderlichen Schulterblick getätigt hat. Umgekehrt kann aufgrund dieser Umstände aber auch K nicht beweisen , dass B ein Verschulden trifft. Entsprechend kann B kein Verschulden angelastet werden. Damit hat K das gesamte Verschulden zu tragen, es sei denn, er könnte beweisen, dass « besondere Umstände » vorliegen, die eine andere Haftungsaufteilung rechtfertigen. ³⁰	0.5 0.25
(2) «Besondere Umstände»: Betriebsgefahr der beteiligten Fahrzeuge: Als besonderer Umstand gilt gemäss Wortlaut von Art. 61 Abs. 1 SVG insbesondere die Betriebsgefahr. Massgeblich ist die konkrete , im Unfall tatsächlich verwirklichte Betriebsgefahr, wobei nicht nur die Gefahr zu berücksichtigen ist, welche der Halter für die Umwelt schafft , sondern auch jene, welcher er sich selbst aussetzt . ³¹	0.75
Zwar ist der Kleinbus von B vorliegend schwerer als das Motorrad von K. Allerdings hat sich im Kollisionszeitpunkt überwiegend die Geschwindigkeit des Motorfahrrads von K (sowie dessen Instabilität) verwirklicht. Es ist unwahrscheinlich, dass B das Abbiegemanöver mit der knapp zulässigen Höchstgeschwindigkeit vollzogen hat. Für die fragliche Kollision ist wesentlich, dass sich B quer auf der linken Fahrbahn zum K bewegt hat (bzw. in Fahrt war). Damit liegt mindestens eine gleichwertige Betriebsgefahr der beteiligten Fahrzeuge vor, womit sich diese neutralisieren. ³² Insofern vermag K keine besonderen Umstände darzulegen, die eine abweichende Haftungsverteilung rechtfertigen.	0.5 0.5 0.5 0.5
Gesamtfazit (Haftungsaufteilung): Insgesamt neutralisieren sich die Betriebsgefahren gegenseitig , womit K aufgrund seines (schweren) (Selbst-)Verschuldens den Schaden allein trägt.	0.5

Aufgabe 2 (2 Punkte)

	Punkte
Nein. Art. 53 Abs. 2 OR³³ normiert die Unverbindlichkeit strafgerichtlicher Erkenntnisse mit Blick auf das Verschulden sowie hinsichtlich der Bestimmung des Schadens. ³⁴	2

²⁹ Vgl. dazu BSK SVG-ROTH, Art. 32 N 33, N 41.

³⁰ Vgl. dazu FELLMANN, N 478; BREHM, N 744.

³¹ BGer, Urteil vom 2. Juni 2014, 4A_405/2011, E. 4.1; BREHM, N 785.

³² Vgl. zum Ganzen FELLMANN, N 522 mit Verweis auf BGer, Urteil vom 5. Januar 2012, 4A_405/2011, E. 4.6; BREHM, N 801.

³³ Die Angabe von Art. 53 ohne Absatz genügt nicht.

³⁴ BSK OR I-KESSLER, Art. 53 N 3 m.w.H.

Teil II (Borle) – 20 Punkte

Aufgabe 3 (6 Punkte)³⁵

a) Allgemeiner Deckungsumfang	Punkte
<u>Zeitliche Deckung:</u> Es gilt das Verursachungsprinzip: Das Schadenereignis fällt in die Laufzeit des Versicherungsvertrags, weshalb die zeitliche Deckung gegeben ist (Art. 601 Abs. 1 AVB).	0.25
<u>Örtliche Deckung:</u> Der Schadenort liegt in Österreich. Gem. Art. 601 Abs. 1 AVB besteht weltweite Deckung . Die örtliche Deckung ist gegeben.	0.25
<u>Betragliche Deckung:</u> Im Sachverhalt finden sich keine Hinweise auf die im Vertrag konkret vereinbarte Versicherungssumme. Gestützt auf die in der Vorlesung gemachten Ausführungen sind Deckungssummen von CHF 5 bis 10 Mio. üblich. Die gem. Sachverhalt höchstmögliche Schadenhöhe stellt hinsichtlich der betraglichen Deckung mithin kein Problem dar.	0.25
<u>Persönliche Deckung:</u> A ist versicherte Person im Rahmen einer Familienversicherung (Art. 602 Abs. 1 AVB); die persönliche Deckung ist gegeben.	0.25
<u>Sachliche Deckung:</u> A ist für die Folgen seines Verhaltens im privaten Leben i.S.v. Art. 604 Abs. 1 AVB versichert. Damit sind grundsätzlich sämtliche Verschuldenshaftungstatbestände als Privatperson abgedeckt. Dass ansonsten keine der in Art. 604 lit. a–n AVB genannten Eigenschaft auf A zutrifft, spielt keine Rolle, da es sich nicht um eine ab- bzw. ausschliessende Aufzählung handelt (in Art. 604 Abs. 1 AVB wird der Terminus «insbesondere» verwendet).	0.25

b) Konkreter Leistungsumfang	Punkte
<u>Arztrechnung von B:</u> Es handelt sich um Kosten i.Z.m. einem Körperschaden i.S.v. Art. 605 Abs. 1 lit. a AVB. Dieser ist jedoch als sog. Eigenschaden gem. Art. 613 lit. a AVB ausgeschlossen : Der Anspruch auf Erstattung der Heilungskosten richtet sich gegen A und betrifft die ebenfalls versicherte Ehegattin B. Es werden seitens der S Versicherungs-Gesellschaft keine Leistungen erbracht.	0.5
<u>Rechnung Auswechslung Brandmelder:</u> Es handelt sich um einen Sachschaden i.S.v. Art. 605 Abs. 1 lit. b AVB . Es liegen keine relevanten Ausschlüsse vor. Die Reparaturkosten für den Brandmelder sind gedeckt . Die S Versicherungs-Gesellschaft entschädigt begründete Ansprüche und wehrt unbegründete Ansprüche ab. Vorliegend wird der Rechnungsbetrag von CHF 500.— übernommen; es gibt aus dem Sachverhalt keine Hinweise, welche die Schadenhöhe in Frage stellen würden.	0.5
<u>Rechnung Feuerwehr:</u> Es handelt sich grundsätzlich weder um einen Personen- noch um einen Sachschaden gem. Art. 605 Abs. 1 lit. a und b AVB. Die Feuerwehrkosten stellen vielmehr einen reinen Vermögensschaden dar. Reine Vermögensschäden sind gem. Art. 613 lit. h AVB von der Versicherung ausgeschlossen , sofern sie nicht auf einen versicherten Personen- oder Sachschaden zurückzuführen sind.	0.5

³⁵ Ausführungen zur Teilfrage A konnten zugunsten des Bearbeitenden auch bei der Beantwortung von Teilfrage B berücksichtigt werden und umgekehrt.

<p>Es ist vorliegend diskutabel, ob der reine Vermögensschaden (d.h. die Feuerwehrkosten) auf den versicherten Sachschaden (Eindrücken der Trennscheibe des Handalarmtasters) zurückzuführen ist. Tendenziell ist der Zusammenhang zu bejahen, da es ohne Betätigung des Brandmelders bzw. Eindrücken der Trennscheibe nicht zur Feuerwehralarmierung gekommen wäre. D.h. die Kosten von CHF 800.— werden von der S Versicherungs-Gesellschaft übernommen.³⁶</p>	0.5
<p><u>Anwendbarkeit des «Grobfaehllässigkeitsschutzes»:</u> A hat in seiner Police den sog. «Grobfaehllässigkeitsschutz» eingeschlossen. Daraus folgt, dass die S Versicherungs-Gesellschaft auf eine Kürzung der Leistungen bei grobfaehllässiger Herbeiführung des Schadenereignisses gem. Art. 14 Abs. 2 VVG verzichtet; davon ausgeschlossen ist u.a. der Fall, in dem der Versicherte das Ereignis in alkoholisiertem Zustand verursacht (Art. 614 AVB).</p>	0.5
<p>Das Schadenereignis wurde von A gem. Sachverhalt in alkoholisiertem Zustand herbeigeführt. Insofern kommt der «Grobfaehllässigkeitsschutz» i.S.v. Art. 614 AVB nicht zur Anwendung.</p>	0.5
<p>Es ist deshalb zu prüfen, ob seitens der S Versicherungs-Gesellschaft eine Kürzung der Versicherungsleistungen erfolgen kann. Voraussetzung ist die grobfaehllässige Herbeiführung des Schadenereignisses i.S.v. Art. 14 Abs. 2 VVG:</p>	0.5
<ul style="list-style-type: none"> - Eintritt des befürchteten Ereignisses: Gegeben durch Schadenseintritt. - Herbeiführung des Versicherungsfalles: Das Verhalten von A ist natürlich kausal für den Schadenfall. Zudem muss nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung grundsätzlich auch damit gerechnet werden, dass nach Alkoholkonsum der Gang unsicherer wird und es dadurch zu einer Schadenverursachung kommen kann. 	0.25
<ul style="list-style-type: none"> - Verschulden: <i>Subjektive Komponente:</i> Gem. Sachverhalt kann nicht von einem Grad der Betrunkenheit ausgegangen werden, welcher auf eine Urteilsunfähigkeit von A schliessen liesse. 	0.25
<p><i>Objektive Komponente:</i> Eine Grobfaehllässigkeit liegt vor, sofern elementare Vorsichtspflichten verletzt werden, deren Beachtung sich jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage und unter den gleichen konkreten Umständen aufdrängen.³⁷ Ob Grobfaehllässigkeit gegeben ist oder nicht, ist immer eine Ermessensfrage. Vorliegend ist jedoch nicht von einer groben Faehllässigkeit auszugehen, da der Alkoholkonsum und die danach folgende Fortbewegung als Fussgänger innerhalb eines Hotels keine elementare Verletzung von Vorsichtspflichten beinhaltet. Aus dem Sachverhalt ergeben sich keine zu Lasten des A vorliegenden, qualifizierenden Umstände, welche eine grobe Sorgfaltspflichtverletzung begründen. Das Verhalten von A ist als leicht faehllässig zu bewerten.</p>	0.25
<p>Das Verhalten von A ist als leicht faehllässig zu bewerten.</p>	0.25

³⁶ Der halbe Punkt kann auch gegeben werden, wenn mit einschlägiger Begründung der Zusammenhang verneint und damit die Leistungsübernahme abgelehnt wird.

³⁷ Die Grobfaehllässigkeit konnte auch wie folgt umschrieben werden: «Schlechthin unverständlich»/ «Das darf nicht passieren» / «Wie konnte er nur»

- Fazit: Mangels Grobfahrlässigkeit kommt es zu keiner Kürzung der Versicherungsleistungen durch die S Versicherungs-Gesellschaft.	
<u>Ergebnis:</u> Die S Versicherungs-Gesellschaft hat gem. Art. 615 AVB die begründeten Ansprüche in Höhe von CHF 1'300.— (mit Feuerwehrkosten) bzw. CHF 500.— (ohne Feuerwehrkosten) zu übernehmen.	0.25
Davon in Abzug gebracht wird der Selbstbehalt in Höhe von CHF 200.— (Art. 616 AVB).	0.5

Aufgabe 4 (14 Punkte)

a) Versicherungsdeckung	Punkte
<u>Zeitliche Deckung:</u> Anwendbar sind die Regelungen gem. Art. 4 AVB , welche das «Claims-Made-Prinzip» statuieren. Konkret ist zu prüfen, ob vorliegend die X Versicherungs-Gesellschaft (Vertragsdauer: 01.01.2018 bis 31.12.2020) oder die Y Versicherungs-Gesellschaft (Vertragsdauer: ab 01.01.2021) den Schadenfall deckt.	0.5
Deckung muss jener Versicherer gewähren, in dessen Vertragsdauer die Ansprüche erhoben werden (Art. 4.1 Abs. 1 AVB). Als Zeitpunkt , in welchem ein Anspruch aus einem Schadenereignis erhoben wird, gilt derjenige, in welchem ein Versicherter erstmals von einem Geschädigten mündlich oder schriftlich die Mitteilung erhält, dass ein Schadenersatzanspruch gestellt wird (Art. 4.3 lit. a AVB) oder ein Versicherter von Umständen Kenntnis erhält, nach welchen mit einem solchen gerechnet werden muss (Art. 4.3 lit. b AVB).	0.5
Vorliegend hat K am 18.12.2020 mündlich Ansprüche erhoben. Zudem erhielt Dr. med. A mit Zustellung des Spitalberichts am 28.10.2020 Kenntnis von Umständen, nach welchen mit Ansprüchen gerechnet werden muss (Art. 4.3 lit. b AVB). Beide Daten liegen in der Vertragsdauer der X Versicherungs-Gesellschaft. ³⁸	0.5
Es ist für die zeitliche Deckung deshalb nicht relevant , dass die Ansprüche am 21.01.2021 durch den Rechtsanwalt schriftlich geltend gemacht wurden und die Schadenfallanmeldung am 01.03.2021 erfolgte – und diese beiden Zeitpunkte in die Vertragsdauer der Y Versicherungs-Gesellschaft fallen . Zudem könnte sich die Y Versicherungs-Gesellschaft auch auf Art. 4.1 Abs. 2 AVB berufen, da der Schaden vor Beginn des Versicherungsvertrags verursacht wurde und Dr. med. A nicht dartun könnte , dass er vor der Vertragslaufzeit von der die Haftpflicht begründenden Handlung/Unterlassung keine Kenntnis hatte oder den Umständen nach hätte haben müssen.	0.5
<u>Örtliche Deckung:</u> Die Versicherungsdeckung richtet sich nach Art. 4.1 Abs. 1 AVB : Es besteht weltweiter Versicherungsschutz (mit Ausnahme der USA, von Kanada und Australien). Vorliegend sind die Schäden in der Schweiz eingetreten. Die örtliche Deckung ist damit gegeben.	0.5
<u>Betragliche Deckung:</u> Gem. Art. 5.1.1 lit. b AVB werden begründete Ansprüche im Umfang der Versicherungssumme vergütet. Die vorliegend vereinbarte Versicherungssumme von CHF 10 Mio. ist eine Einmalgarantie pro Versicherungsjahr (Art. 5.1.2 AVB) . Da gem. Sachverhalt nichts	0.5

³⁸ Es braucht deshalb nicht vertieft diskutiert zu werden, ob die Zustellung des Spitalberichts i.S.v. Art. 4.3 lit. b AVB als «ausreichende Kenntnisse» anzusehen ist.

über andere bereits vergütete Ansprüche bekannt ist, kann davon ausgegangen werden, dass die betragliche Deckung gegeben ist.	
<u>Persönliche Deckung:</u> Die versicherten Personen sind in Art. 2 AVB genannt. Als Praxisinhaber besteht für Dr. med. A Deckung (Art. 2.1 lit. a AVB) ; er ist im Schadenfall von K auch im Rahmen der deklarierten Fachrichtungen tätig. Mitversichert ist gem. Art. 2.1 lit. c AVB auch die Arztgehilfin , welche die Ampullen bei Verrichtung ihrer Arbeit für den versicherten Praxisbetrieb verwechselte.	0.25 0.25
<u>Sachliche Deckung:</u> Generell besteht vorliegend gestützt auf Art. 1.1 AVB eine Deckung für die Tätigkeit im Rahmen des Betriebs der im Vertrag bezeichneten Arztpraxis. Die möglicherweise zu einer Haftung führenden Handlungen und Unterlassungen wurden allesamt im deklarierten Fachbereich («Hausarztmedizin» und «Alternativmedizin») begangen und gehören zur Kerntätigkeit von Dr. med. A und seiner Arztgehilfin. Mitversicherte Risiken gem. Art. 1.2 AVB sind vorliegend keine einschlägig.	0.5
Zu prüfen ist zudem, ob Ausschlüsse gem. Art. 3 AVB anwendbar sind. Für Forderungen i.Z.m. dem nicht verabreichten Insulin liegen keine Einschränkungen des Deckungsumfangs vor. Bei der Anordnung der Bachblütentherapie liegt eine Verletzung der wirtschaftlichen Aufklärungspflicht gem. Art. 3.4 AVB vor. Dr. med. A informierte seinen Patienten K nicht richtig darüber, dass diese Therapie nicht von der obligatorischen Krankenversicherung übernommen wird und er klärte bei K auch nicht ab, ob dieser eine entsprechende Krankenzusatzversicherungen hat.	0.25 0.25 0.5
<u>Ergebnis:</u> ³⁹ - Es besteht bei der X Versicherungs-Gesellschaft für die fehlerhafte Behandlung («Grippeimpfung statt Insulin») Versicherungsdeckung. - Keine Deckung besteht für die gegen Dr. med. A gerichteten Ansprüche infolge der Kosten für die Bachblütentherapie. - Keine Deckung besteht bei der Y Versicherungs-Gesellschaft.	

b) Versicherungsleistungen	Punkte
<u>«Grippeimpfung statt Insulin»:</u> Patient K hat einen versicherten Personenschaden gem. Art. 1.1.1 AVB erlitten: Mangels Verabreichung des Insulins kam es zum Sturz und damit zu einer Gesundheitsschädigung, welche bei K Heilungskosten verursachten (Spitalrechnung von CHF 2'000.—). ⁴⁰ Zudem traten bei K zwei versicherte Sachschäden gem. Art. 1.1.2 AVB ein: - Durch den Sturz wurde seine Uhr beschädigt (Reparaturkosten von CHF 500.—). - Zudem wurden seine Kleider unbrauchbar (Wert: CHF 250.—).	0.5 0.25 0.25
Die X Versicherungs-Gesellschaft muss für die gedeckten bzw. versicherten Schäden folgende Leistungen erbringen: - Behandlung des Schadenfalls (Art. 5.2.1 lit. a AVB)	0.25

³⁹ Für das Ergebnis gibt es keine weiteren Punkte, da sich dieses aus den Teilantworten ergibt.

⁴⁰ Weitere konkrete Schadenpositionen ergeben sich aus dem Sachverhalt nicht und sind deshalb nicht zu diskutieren.

- Entschädigung begründeter und Abwehr unbegründeter Ansprüche (Art. 5.1.1 lit. b AVB)	0.25
Zu prüfen ist gestützt auf den Sachverhalt, ob es zu Verletzungen von Obliegenheiten im Schadenfall gem. Art. 9 AVB gekommen ist. Art. 7 AVB bezieht sich auf die Obliegenheiten während der Vertragsdauer und ist vorliegend nicht einschlägig.	0.5
- Gem. Art. 9.1.1 AVB ist der Schadenfall dem Versicherer sofort zu melden . Dr. med. A erhielt am 28.10.2020 (nach Zustellung des Austrittsberichts des Spitals) Kenntnis der unterlassenen Insulininjektion und somit auch vom versicherten Ereignis. Die Anmeldung des Schadenfalls erfolgte am 01.03.2021, was nicht mehr als «sofort» qualifiziert werden kann . Dies auch unter Berücksichtigung der erstmaligen mündlichen Geltendmachung von Ansprüchen am 18.12.2020; allerspätestens dann hätte er die X Versicherungs-Gesellschaft benachrichtigen müssen.	0.5 0.25
<u>Folgen:</u> Gem. Art. 9.3 Abs. 1 AVB hat der Versicherte alle diejenigen Folgen selbst zu tragen, die bei bedingungsgemäsem Verhalten vermieden worden wären. Eine rechtzeitige Anmeldung hätte an der Höhe des Schadens nichts geändert, da dieser am 28.10.2020 bereits vollumfänglich eingetreten war. Die Obliegenheitsverletzung bleibt für Dr. med. A somit folgenlos; es erfolgt keine Kürzung der Leistungen durch die X Versicherungs-Gesellschaft.	0.25
- Verletzung des Grundsatzes der Vertragstreue gem. Art. 9.3 Abs. 2 i.V.m. Art. 9.4 Abs. 2 AVB : Seitens von Dr. med. A wurde ohne Zustimmung der X Versicherungs-Gesellschaft eine vollumfängliche Haftungs- und Forderungsanerkennung unterzeichnet, womit gleich eine «doppelte» gegen die Vertragstreue verstossende Handlung vorliegt: Anerkennung der Haftung und Anerkennung von Entschädigungsansprüchen .	0.5 0.25
<u>Folgen:</u> Gem. Art. 9.3 Abs. 2 AVB fällt jede Leistung des Versicherers dahin , sofern der Verstoss den Umständen entsprechend nicht als unverschuldet anzusehen ist. Jede Leistung bedeutet, dass sämtliche in Art. 5 AVB genannten Leistungen dahinfallen würden. ⁴¹	0.25
Zu prüfen ist vorliegend, ob Dr. med. A der Exkulpationsbeweis gelingt . Die Unverschuldetheit unterliegt einem strengen Massstab und beurteilt sich nach den Umständen im Einzelfall. Der Rechtsnachteil tritt nur dann nicht ein, wenn den Versicherungsnehmer für die Verletzung der Obliegenheit überhaupt kein Vorwurf trifft , auch nicht jener der leichten Fahrlässigkeit. In erster Linie gelten als Entschuldigungsgründe objektive Hindernisse, welche der Versicherungsnehmer nicht zu vertreten hat. Subjektive Gesichtspunkte können nur dann berücksichtigt werden, wenn dem Versicherungsnehmer dadurch die Erfüllung der Obliegenheit unzumutbar ist. ⁴²	0.5
Zu Gunsten von Dr. med. A könnte vorgebracht werden, dass er vom Rechtsanwalt einerseits in zeitlicher Hinsicht stark unter Druck gesetzt wurde (Zeitraum von 24 Stunden) und andererseits die angedrohten Schritte zu massiven Nachteilen für ihn geführt hätten. Zudem könnte man ergänzend die Rechtsunkundigkeit von Dr. med. A	

⁴¹ Die Regelung in den AVB entspricht dem heute noch geltenden Art. 45 VVG; eine gänzliche Leistungsverweigerung ist mithin *de lege lata* grundsätzlich zulässig, auch wenn die Obliegenheitsverletzung keinen Einfluss auf den Umfang der Leistung hat. Anders dann ab 01.01.2022: Gem. Art. 45 Abs. 1 lit. b revVVG könnte Dr. med. A nachweisen, dass die Obliegenheitsverletzung keinen Einfluss auf den Umfang der geschuldeten Leistung hat.

⁴² Vgl. dazu BGer, Urteil vom 26. Mai 2020, 4A_490/2019, E. 5.

<p>vorbringen; allenfalls war ihm nicht bewusst, welche Konsequenzen die Unterzeichnung der Anerkennungen hat. Insgesamt könnte damit allenfalls die Unzumutbarkeit der Erfüllung der Obliegenheit dargelegt werden. Ob dies ausreicht, um die Verletzung der Vertragstreue als unverschuldet zu qualifizieren, ist endlich auch Ermessenssache. Gegen die Exkulpation spricht v.a., dass jedes Verschulden von Dr. med. A bereits ausreicht, um die Folgen der Obliegenheitsverletzung eintreten zu lassen und er für die Exkulpation beweibelastet ist; das Verschulden wird also grundsätzlich vermutet.</p>	1
<p>Zusätzlich könnte auch noch geprüft werden, ob die Haftungs- und Forderungsanerkennung unter den im Sachverhalt erwähnten Umständen i.S.v. Art. 29 OR (Drohung) nichtig ist. Wäre dies der Fall, so könnte das vertragswidrige Verhalten von Dr. med. A nachträglich «geheilt» werden bzw. würde dann mangels gültiger Anerkennung gar keine Obliegenheitsverletzung mehr vorliegen.</p>	0.5
<p><u>Ergebnis:</u>⁴³ Die Leistungspflicht betreffend «Grippeimpfung statt Insulin» der X Versicherungs-Gesellschaft hängt davon ab, ob Dr. med. A der Beweis gelingt, dass seine Obliegenheitsverletzung unverschuldet war.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Beweis gelingt: Entschädigung der begründeten Ansprüche. - Beweis misslingt: Leistungsfreiheit - 	
<p><u>«Bachblütentherapie»:</u> Es besteht keine Versicherungsdeckung für die von K geltend gemachten Ansprüche (vgl. Antwort in Teilfrage a) betr. Deckung).</p> <p>Seitens der X Versicherungs-Gesellschaft werden mangels Deckung keine Leistungen gem. Art. 5 AVB erbracht. D.h. es erfolgt keine Behandlung des Schadenfalls und es werden weder begründete Ansprüche entschädigt noch unbegründete Ansprüche abgewehrt. Dr. med. A muss sich selbst um die Regulierung der gestellten Ansprüche kümmern und diese ggf. auch selbst bezahlen. Ob es sich bei den Kosten allenfalls um einen reinen Vermögensschaden aus medizinischer Tätigkeit gem. Art. 1.1.3 AVB infolge Durchführung einer nicht indizierten Behandlung handelt (sofern man die Bachblütentherapie als solche qualifizieren möchte), braucht mangels Deckung nicht diskutiert zu werden.</p>	1

c) Auszahlung	Punkte
<p><i>Gem. Bearbeitungsvermerk ist für die Lösung unabhängig von den Antworten auf die Teilfragen a) und b) davon auszugehen, dass für sämtliche Forderungen sowohl die Deckung als auch die grundsätzliche Leistungspflicht für alle Schadenpositionen voll gegeben ist.</i></p> <p><u>Gesamtschaden:</u> CHF 3'000.— bestehend aus:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Spitalrechnung: CHF 2'000.— - Reparaturkosten: CHF 250.— - Kleider: CHF 250.— - Bachblütentherapie:⁴⁴ CHF 500.— 	0.25

⁴³ Für das Ergebnis gibt es keine weiteren Punkte, da sich dieses aus den Teilantworten bereits ergibt.

⁴⁴ Die Frage, ob K infolge der Rechnung für die Bachblütentherapie überhaupt ein Schaden entstanden ist (z.B. mit der Begründung: Therapie hätte er auch als Selbstzahler ggf. ohnehin gemacht und/oder K hat für den Rechnungsbetrag eine Behandlungsleistung erhalten), braucht gem. Anweisung in der Aufgabe, nicht diskutiert zu werden.

Patient K hat kein direktes Forderungsrecht gegenüber der X Versicherungs-Gesellschaft.	0.25
Gem. Art. 5.2 AVB hat der Versicherte pro Schadenereignis den in der Police festgehaltenen Selbstbehalt zu tragen ; dieser beträgt im vorliegenden Fall CHF 500.—.	0.5
In Anwendung von Art. 9.4 AVB ist die X Versicherungs-Gesellschaft berechtigt, den gesamten Schaden von CHF 3'000.— an den Patienten K auszusahlen. Den Selbstbehalt von CHF 500.— muss Dr. med. A unter Verzicht auf sämtliche Einwendungen der X Versicherungs-Gesellschaft zurückerstatten .	0.5
Möglich ist aber auch, dass Dr. med. A den Patienten direkt entschädigt und danach von der X Versicherungs-Gesellschaft CHF 2'500.— (= Schaden abzüglich Selbstbehalt) rückvergütet erhält . Es sind bei dieser Abwicklung die Regeln gem. Art. 60 VVG (gesetzliches Pfandrecht des Geschädigten) einzuhalten bzw. zu beachten.	0.5