

#### 4. Materielle Änderungen des Bundesrechts

Die vorgenannten Änderungen erfolgen durch die Schaffung eines neuen Bundesgesetzes, welches die Plattform sowie Anpassungen an den jeweiligen Verfahrensgesetzen regelt.

Da vorgesehen ist, dass nur eine einzige Plattform geschaffen werden soll und diese von den Kantonen betrieben wird, fällt das neue Bundesgesetz relativ kurz aus. Nach aktuellem Stand dürften Funktionen, Aufbau, Betrieb, Weiterentwicklung, Finanzierung, Aufsicht oder Trägerschaft der Plattform von den Kantonen in einem Konkordat geregelt werden.

Daneben gibt es noch zahlreiche Änderungen an den jeweiligen Verfahrensgesetzen. Diese Änderungen erfolgen so weit als möglich identisch, jedoch unter Berücksichtigung der jeweiligen Eigenheiten der Verfahrensgesetze. Zumeist wird ein zentraler Block eingeführt, der die grundlegenden Vorschriften in Bezug auf den elektronischen Rechtsverkehr, Aktenführung und -einsicht regelt. Zusätzlich gibt es noch Einzelanpassungen hinsichtlich Zustellung, Empfang, Unterschriftserfordernissen usw. Bei einzelnen Verfahrensgesetzen ist es ausreichend, eine einzelne Bestimmung zu ändern, wie das bei Art. 55 Abs. 1<sup>bis</sup> ATSG der Fall ist: Die bisherige Kann-Bestimmung soll in eine Ist-Bestimmung geändert werden.

Vorgesehen ist die Einführung des Obligatoriums in den folgenden Verfahrensgesetzen des Bundes: VwVG, BGG, ZPO, BZP, StPO, VStR, MStP und ATSG.

#### 5. Zeitplan

Aktuell ist die Eröffnung der Vernehmlassung im 3. Quartal 2019 geplant. Die Botschaft dürfte voraussichtlich gegen Ende 2020 verabschiedet werden, und danach könnte die Vorlage vom Parlament beraten werden. Der Aufbau der Plattform wird auch einige Zeit in Anspruch nehmen, weswegen aktuell davon auszugehen ist, dass das Obligatorium nicht vor 2025 in Kraft treten wird.

## Digitalisierung im Versicherungsvertragsrecht\*

Oliver D. William\*\*

### Ausgangslage

Ähnlich wie in anderen Dienstleistungsindustrien steht auch die Assekuranz mitten in einer tiefgreifenden Transformation ihrer Geschäftsmodelle.<sup>1</sup> Die Entwicklung der Branche wird insbesondere durch regulatorische und nachfrageseitige Veränderungen getrieben.<sup>2</sup> Versicherungsunternehmen setzen neue Technologien ein, um kostengünstiger und schneller zu arbeiten,<sup>3</sup> während Versicherungsnehmer für Versicherungsangelegenheiten zunehmend auf digitale Kommunikationskanäle setzen.<sup>4</sup>

Eine Studie des Instituts für Versicherungswirtschaft der Universität St. Gallen und der Synopulse Schweiz AG aus dem Jahr 2016 ergab, dass in der Vorkauf- und Kaufphase noch ca. 50% der Schweizer Dienstleistungsempfänger auf eine persönliche Interaktion mit einem Versicherungsintermediären setzten.<sup>5</sup> Führungskräfte von Versicherungsunternehmen gehen jedoch davon aus, dass Versicherungsnehmer mit Versicherern künftig vor und während der gesamten Vertragslaufdauer mehrheitlich über digitale Kanäle interagieren werden.<sup>6</sup> Bereits heute erwarten Versicherungsnehmer online zugängliche Daten- und Vertragsverwaltungstools.<sup>7</sup> So bieten die meisten Versicherungsunternehmen in der Schweiz ihren Kunden über ein Online-Kundenportal eine Übersicht über

\* Die nachfolgenden Ausführungen stützen sich auf den Beitrag von Prof. Helmut Heiss und des Autors, Rechtsfragen der Online-Versicherung, in: Stephan Fuhrer (Hrsg.), Jahrbuch SGHVR 2018, Zürich/Basel/Genf 2018, 19 ff.

\*\* Wissenschaftlicher Mitarbeiter, Universität Zürich; Rechtsanwalt, bwp.law, Zürich.

<sup>1</sup> PETER MAAS/PASCAL BÜHLER/MARTIN FLEISCHER, Digitale Disruption in der Versicherungswirtschaft: Von der Verteidigung des Geschäftsmodells bis zur Auflösung der Branche, in: Alfred Widmer (Hrsg.), Der rasante technologische Wandel – Überforderung der Gesellschaft?, Broker-Tagung 2016, Versicherung in Wissenschaft und Praxis, I.

<sup>2</sup> PETER MAAS/RENÉ JANESCH, Industrialisierung der Assekuranz in einer digitalen Welt, Universität St. Gallen, Institut für Versicherungswirtschaft, 2015, 3.

<sup>3</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 3.

<sup>4</sup> MAAS/BÜHLER/FLEISCHER (Fn. 1), III; BARWITZ/MAAS/BLOCK/NÜTZENADEL, Denken Sie noch in Kanälen oder erreichen Sie Ihre Kunden schon? Die Customer Journey in einer multioptionalen Welt, Universität St. Gallen, Institut für Versicherungswirtschaft, 2016, 36.

<sup>5</sup> BARWITZ/MAAS/BLOCK/NÜTZENADEL (Fn. 4), 25; MAAS/BÜHLER/FLEISCHER (Fn. 1), III.

<sup>6</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 22; MAAS/BÜHLER/FLEISCHER (Fn. 1), III.

<sup>7</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 22.

ihre Versicherungsprodukte und Kundendetails.<sup>8</sup> In der Regel können Versicherungsnehmer über diese Kundenportale den Eintritt des versicherten Ereignisses anzeigen und entsprechende Belege zur Beurteilung und Bezifferung des Versicherungsanspruchs uploaden. Daneben beginnen sich in gewissen Sparten erklärte Online-Versicherungen zu etablieren.<sup>9</sup> Diese bieten Offertstellung und Vertragsabschluss auf elektronischem Wege an.<sup>10</sup>

Eine Studie des Instituts für Versicherungswirtschaft der Universität St. Gallen und der Adcubum AG aus dem Jahr 2016 konstatiert, dass der Digitalisierungsgrad der Versicherungsbranche zwar voranschreite, doch sei nicht davon auszugehen, dass das digitale Angebot traditionelle Produkte vollständig verdrängen werde.<sup>11</sup> Die Nachfrage des Versicherungsnehmers werde sich künftig vielmehr parallel auf ein digitales und ein analoges Angebot richten, sodass er sich je nach zeitlicher und örtlicher Alltagssituation der zur Deckung seiner Bedürfnisse effizientesten und effektivsten Kommunikationswege bedienen kann.<sup>12</sup> Dies führt dazu, dass die Parteien mit Blick auf denselben Versicherungsvertrag in vielen Fällen sowohl online als auch offline in Kontakt treten.<sup>13</sup> So kann es sein, dass ein Antragsteller zunächst per E-Mail mit einem Versicherungsvermittler Kontakt aufnimmt oder sich per Chat-Applikation, Apple-Nachricht oder über Facebook-Messenger direkt an das Versicherungsunternehmen wendet,<sup>14</sup> worauf im Anschluss zugunsten einer persönlichen Interaktion auf eine elektronische Vertragsschliessung verzichtet wird. Umgekehrt ist es aber auch möglich, dass der Versicherungsvertrag online abgeschlossen wird, während sowohl der Versicherungsnehmer als auch das Versicherungsunternehmen der jeweils anderen Partei in der Folge auf dem Post-

weg Mitteilungen zukommen lässt.<sup>15</sup> Entsprechend ist eine Kategorisierung in On- und Offline-Versicherung nicht sachgerecht. Sinnvoller erscheint es, die Digitalisierung im Versicherungsvertragsrecht mit Blick auf die einzelnen elektronischen Kommunikationsvorgänge zu untersuchen.

In der Folge ist zunächst überblicksweise auf rechtliche Aspekte der Nutzung digitaler Kommunikationswege einzugehen, bevor zwei ausgewählte Fragen der Vollautomatisierung der Versicherungsvertragsbeziehung in einem sogenannten *Smart Insurance Contract* umrissen werden.

## I. Schriftlichkeitserfordernisse und digitale Kommunikationswege

Der Versicherungsvertrag ist formlos gültig.<sup>16</sup> Für gewisse Willens- und Wissenserklärungen kennt das VVG allerdings Schriftlichkeitserfordernisse.<sup>17</sup> Im Folgenden soll entsprechend der Vereinbarkeit der Nutzung digitaler Kommunikationswege mit gesetzlichen Schriftlichkeitserfordernissen nachgegangen werden. In diesem Zusammenhang stellen sich vornehmlich zwei Fragen: Sind die Schriftlichkeitserfordernisse als Schriftformgebote im Sinne von Art. 12 ff. OR zu verstehen?<sup>18</sup> Und kann ein entsprechendes Schriftformersfordernis im Sinne von Art. 12 ff. OR auf digitalem Wege erfüllt werden?<sup>19</sup>

### A. Schriftlichkeitserfordernisse – aktuelle Rechtslage

Im Zusammenhang mit Willens- und Wissenserklärungen verwendet das VVG in zahlreichen Bestimmungen das Wort «schriftlich».<sup>20</sup> Nach FUHRER und SCHÖBI ist das Wort «schriftlich» allerdings nicht unbedingt im

<sup>8</sup> Vgl. Allianz: <<https://my.allianz.ch/public/de/>>, Atupri: <[https://myatupri.atupri.ch/login/sls/auth?RequestedPage=MqrCwrr1HQKo7\\_aQ8sUpM\\_lgfNUCMA2B](https://myatupri.atupri.ch/login/sls/auth?RequestedPage=MqrCwrr1HQKo7_aQ8sUpM_lgfNUCMA2B)>; AXA: <<https://sso.services.axa.com/myAXAIdp/>>; Basler: <[www.baloise.ch/de/privatkunden.html?gclid=Cj0KCQiAr93gBRDSARIsADvHiOppEZszE5EQ7X0aRjLubshW9YisbceYU0221xUoK92pFGnDMj6G6L0aAvvWEALw\\_wcB](http://www.baloise.ch/de/privatkunden.html?gclid=Cj0KCQiAr93gBRDSARIsADvHiOppEZszE5EQ7X0aRjLubshW9YisbceYU0221xUoK92pFGnDMj6G6L0aAvvWEALw_wcB)>; Generali: <<https://portal.generali.ch/login/#/login>>; Helvetia: <<https://identity.helvetia.com/ch/login/>>, alle besucht am 17.12.2018.

<sup>9</sup> Z.B. smile.direct: <[www.smile-direct.ch/de-CH/Online-Versicherung](http://www.smile-direct.ch/de-CH/Online-Versicherung)>, besucht am 17.12.2018.

<sup>10</sup> Vgl. MAAS/JANESCH (Fn. 2), 22.

<sup>11</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 23.

<sup>12</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 23 f.; HELMUT HEISS/OLIVER D. WILLIAM, Rechtsfragen der Online-Versicherung, in: Stephan Fuhrer (Hrsg.), Jahrbuch SGHVR 2018, Zürich/Basel/Genf 2018, 23.

<sup>13</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 23 ff.

<sup>14</sup> Die AXA bietet eine Kontaktaufnahme per Apple-Nachrichten, Facebook-Messenger, AXA-24-Stunden-Telefon oder per Schreiben an: <[www.axa.ch/de/privatkunden/kontakt-services/kontakt/allgemeiner-kontakt.html](http://www.axa.ch/de/privatkunden/kontakt-services/kontakt/allgemeiner-kontakt.html)>, besucht am 17.12.2018. Die Allianz stellt eine Kontaktaufnahme per Chat zur Verfügung, stellt aber klar, dass die im Chat gemachten Aussagen kein Angebot darstellen und nicht als Beratung aufzufassen sind: <[www.allianz.ch/de/privatkunden/](http://www.allianz.ch/de/privatkunden/)>, besucht am 17.12.2018.

<sup>15</sup> Die smile.direct stellt Online-Offerten und bietet Hand zum elektronischen Abschluss des Versicherungsvertrags. Die Vertragsdokumente sollen nach Vertragsabschluss dem Versicherungsnehmer dann aber per Post zugesandt werden, vgl. <[www.smile-direct.ch/](http://www.smile-direct.ch/)>, besucht am 29.12.2018. In Ziffer 2 ihrer Nutzungsbedingungen zum Kundenportal myAXA stellt die AXA klar, dass sie berechtigt ist, dem Versicherungsnehmer Dokumente auf postalischen Wege zuzustellen, siehe <[www.axa.de/myaxa-kundenportal/nutzungsbedingungen-my-axa](http://www.axa.de/myaxa-kundenportal/nutzungsbedingungen-my-axa)>, besucht am 29.12.2018.

<sup>16</sup> BSK VVG Nachf. Bd-STOESSEL, Vorbemerkungen Art. 1–3 VVG ad N 6; STEPHAN FUHRER, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, Zürich/Basel/Genf 2011 N 3.66; FELIX SCHÖBI, Der Online-Vertrieb von Versicherungen und der Schutz des Konsumenten, HAVE 2003, 206.

<sup>17</sup> Vgl. Art. 3a Abs. 1 VVG, Art. 4 Abs. 1 VVG, Art. 6 Abs. 1 VVG, Art. 11 Abs. 1 VVG, Art. 20 Abs. 1 VVG, Art. 30 Abs. 1 VVG, Art. 53 Abs. 1 VVG, Art. 54 Abs. 2 VVG, Art. 73 Abs. 1 Satz 2 VVG, Art. 74 Abs. 1 VVG, Art. 77 Abs. 2 VVG, Art. 89 Abs. 2 VVG, Art. 89a lit. a Satz 2 VVG, Art. 95 VVG; dazu auch FUHRER (Fn. 16), N 3.66; SCHÖBI (Fn. 16), 206.

<sup>18</sup> Vgl. FUHRER (Fn. 16), N 3.66 ff.

<sup>19</sup> Ähnlich schon SCHÖBI (Fn. 16), 206.

<sup>20</sup> Vgl. Art. 3a Abs. 1 VVG, Art. 4 Abs. 1 VVG, Art. 6 Abs. 1 VVG, Art. 11 Abs. 1 VVG, Art. 20 Abs. 1 VVG, Art. 30 Abs. 1 VVG, Art. 53 Abs. 1 VVG, Art. 54 Abs. 2 VVG, Art. 73 Abs. 1 Satz 2 VVG, Art. 74 Abs. 1 VVG, Art. 77 Abs. 2 VVG, Art. 89 Abs. 2 VVG, Art. 89a lit. a Satz 2 VVG, Art. 95 VVG; dazu auch FUHRER (Fn. 16), N 3.66; SCHÖBI (Fn. 16), 206.

Sinne eines Schriftformgebots nach Art. 12 ff. OR zu verstehen.<sup>21</sup> So genügt für FUHRER eine unterschrittlöse Mitteilung in Textform nach geltendem Recht in den Fällen von Art. 4, 20, 30, 32, 44, 53 und 89a VVG, während er für Mitteilungen nach Art. 3a, 6, 11, 73, 74, 77, 89 und 95 VVG die Schriftform im Sinne von Art. 12 ff. OR als unabdinglich erachtet.<sup>22</sup> Mit Blick auf Art. 4 Abs. 1 VVG erwog das Bundesgericht im Jahre 2009 allerdings, dass ein Antragsteller Gefahrs-tatsachen dem Versicherungsunternehmen schriftlich im Sinne von Art. 12 ff. OR mitteilen und damit eigenhändig unterschreiben müsse.<sup>23</sup> Ferner halten einige Versicherungsunternehmen offenbar dafür, dass der Policierungspflicht gemäss Art. 11 VVG auch auf elektronischem Wege nachgekommen werden kann.<sup>24</sup> Es besteht entsprechend erhebliche Rechtsunsicherheit darüber, für welche Kommunikationsvorgänge das VVG tatsächlich ein Schriftformgebot im Sinne von Art. 12 ff. OR vorsieht bzw. in welchen Fällen dem Schriftlichkeitserfordernis auf anderem Wege nachgekommen werden kann. Die Nutzung digitaler Kommunikationskanäle ist daher in vielen Fällen mit dem Risiko verbunden, dass Willens- und Wissenserklärungen mangels Einhaltung des Schriftformgebots als nicht erfolgt betrachtet werden.

## B. Schriftlichkeitserfordernisse nach der Teilrevision des VVG

Die anstehende Teilrevision des VVG trägt dem elektronischen Geschäftsverkehr zu einem gewissen Grad Rechnung.<sup>25</sup> Konkret soll «alternativ zur einfachen Schriftlichkeit (Art. 12 ff. OR) der Nachweis durch Text ermöglicht werden», womit es im Unterschied zur Schriftform keiner eigenhändigen Unterschrift bedürfe.<sup>26</sup> Die im Versicherungsvertragsrecht neu zu schaffende Textform soll durch Telefax-Nachrichten, maschinell erstellte Briefe, E-Mails, Telegramm- oder SMS-Nachrichten erfüllt werden können.<sup>27</sup> Diese Neuerung erscheine angebracht, weil in der Praxis mittlerweile die elektronische Übergabe von Informationen

gänglich sei.<sup>28</sup> Damit stärkt der Gesetzgeber die Nutzbarkeit digitaler Kommunikationskanäle für gewisse Willens- und Wissenserklärungen.

Allerdings wird in der Botschaft zur Änderung des VVG auch darauf hingewiesen, dass die Beweisfunktion der Textform im Vergleich zu jener der Schriftform im Sinne von Art. 12 ff. OR herabgesetzt sei. Ebenfalls gewährleiste sie keinen Übereilungsschutz und nehme auch keine Warnfunktion für die betroffenen Personen wahr. Wichtige Willenserklärungen sollen aus diesem Grund unter revidiertem Recht (weiterhin) schriftlich im Sinne der Art. 12 ff. OR erfolgen. Insbesondere bei Kündigungen des Versicherungsvertrags sei das Schriftformgebot sachgerecht.<sup>29</sup>

Durch die Einführung der Textform in nur einigen Bestimmungen wird klar, dass der einfache Nachweis durch Text jedenfalls dann nicht genügt, wenn für eine Mitteilung ausschliesslich die Schriftform verlangt wird.<sup>30</sup> Damit bleibt die digitale Kommunikation zwischen Versicherungsgesellschaft und Versicherungsnehmer in gewissen Fällen eingeschränkt. Es erscheint fraglich, ob die Beweiskraft einer eigenhändig unterzeichneten Papierurkunde bzw. der Übereilungsschutz nicht in digitaler Form substituiert werden könnte. Es wäre z.B. möglich, eine elektronische Kündigung mit einem Identifizierungsprozess über eine Zweifaktoren-Authentifizierung im Kundenportal zu verbinden, um die Beweiskraft der elektronischen Willenserklärung zu stärken. Übereilungsschutz könnte mit entsprechenden Warn- und Informationshinweisen auf einer Website oder in einem Kundenportal gewährleistet werden.<sup>31</sup> Es erscheint entsprechend nicht erforderlich, dass der Gesetzgeber für wichtige Willenserklärungen am Schriftformerfordernis von Art. 12 ff. OR festhält, zumal dies den Erwartungen und Bedürfnissen vieler Marktteilnehmer zuwiderlaufen dürfte.

## C. Wahrung des Schriftformgebots i.S.v. Art. 12 ff. OR auf elektronischem Wege

Dennoch ist für gewisse Mitteilungen sowohl nach geltendem als auch nach revidiertem Recht die Schriftform im Sinne von Art. 12 ff. OR vorgesehen. Es stellt sich entsprechend die Frage, ob diesem Schriftformerfordernis auf elektronischem Wege Genüge getan werden kann.

Dies kann für die qualifizierte elektronische Signatur gemäss Art. 14 Abs. 2<sup>bis</sup> OR zweifellos bejaht werden.<sup>32</sup>

<sup>21</sup> SCHÖBI (Fn. 16), 207, 209, 214; FUHRER (Fn. 16), N 3.66 ff.

<sup>22</sup> FUHRER (Fn. 16) N 3.72 ff.; SCHÖBI (Fn. 16), 207, 209, teilt FUHRERS Ansicht immerhin in Bezug auf Art. 4 und 30 VVG.

<sup>23</sup> Urteil des BGer 4A\_285/2009 vom 22. Oktober 2009 E. 2.1.

<sup>24</sup> Vgl. Ziffer 5 der Nutzungsbedingungen von myAXA für Privatpersonen: «Mit der Nutzung des Kundenportals nimmt der Kunde zur Kenntnis, dass ihm künftig Dokumente, die den Geschäftsverkehr mit der AXA betreffen, oder sonstige Mitteilungen nur noch elektronisch bereitgestellt werden können. Darunter fallen beispielsweise: Vertragsdokumente (Policen) [...]», einsehbar unter: <www.axa.ch/de/informationen/nutzungshinweise-myaxa.html>, besucht am 19.12.2018. Vgl. auch Ziffer 7 der Nutzungsbedingungen für myHelsana, Ausgabe Juni 2017, einsehbar unter: <www.helsana.ch/de/private/kunden-service/myhelsana-kundenportal/nutzungsbedingungen/detail>, besucht am 19.12.2018.

<sup>25</sup> Botschaft zur Änderung des VVG vom 28. Juni 2017, BBI 2017 5089 ff.

<sup>26</sup> Botschaft zur Änderung des VVG vom 28. Juni 2017, BBI 2017 5097.

<sup>27</sup> Botschaft zur Änderung des VVG vom 28. Juni 2017, BBI 2017 5098.

<sup>28</sup> Botschaft zur Änderung des VVG vom 28. Juni 2017, BBI 2017 5139.

<sup>29</sup> Zum Ganzen Botschaft zur Änderung des VVG vom 28. Juni 2017, BBI 2017 5098; vgl. z.B. Art. 6 Abs. 1 E-VVG; Art. 35a E-VVG; Art. 35b E-VVG; Art. 54 Abs. 3 E-VVG; Art. 89 Abs. 1 E-VVG.

<sup>30</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 41.

<sup>31</sup> Vgl. HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 42.

<sup>32</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 37; schon vor Einführung der qualifizierten elektronischen Signatur zu diesem Thema, SCHÖBI (Fn. 16), 209 f.

Allerdings hat sich die qualifizierte elektronische Signatur bisher nicht durchgesetzt, weshalb diese Möglichkeit keine wirkliche Alternative bietet.<sup>33</sup> SCHWENZER ist der Ansicht, dass die Schriftform gemäss Art. 13 Abs. 1 OR auch dadurch gewahrt werden kann, dass eine eigenhändig unterschriebene Originalurkunde eingescannt und der Gegenpartei elektronisch zur Verfügung gestellt wird.<sup>34</sup> Nicht ausreichend sei jedoch, eine elektronisch gespeicherte Unterschrift in ein Word- oder PDF-Dokument einzufügen und dieses Dokument dann der Gegenpartei zuzustellen.<sup>35</sup> Letzteres erlaubt allerdings Art. 14 Abs. 2 OR unter gewissen Umständen. Konkret gilt die Schriftform als gewahrt, wenn eine Partei eine Faksimileunterschrift verwendet und ein solches Vorgehen im Verkehr üblich ist.<sup>36</sup> Unter Faksimileunterschrift ist die Nachbildung der eigenhändigen Unterschrift mithilfe mechanischer Mittel zu verstehen.<sup>37</sup> Wo eine Faksimileunterschrift verkehrsüblich ist, erscheint immer wieder umstritten.<sup>38</sup> Gemäss SCHÖBI darf sich das Versicherungsunternehmen jedenfalls im Massengeschäft einer Faksimileunterschrift bedienen.<sup>39</sup> So werden Versicherungspolizen üblicherweise mit einer Faksimile gezeichnet.<sup>40</sup>

Soweit ersichtlich, ist in der Schweiz bisher nicht gerichtlich geklärt, ob eine eigenhändige, aber digitale Unterschrift durch eine der Parteien auf einem Schreibtablett, einem Smartphone oder einem Signature Pad formwährend ist.<sup>41</sup> Dies wäre jedenfalls dann sinnvoll, wenn eine solche elektronische Unterschrift in gleichem Masse beständig wäre und eine vergleichbare Authentizität aufwiese wie Urkunden.<sup>42</sup> Im Jahre 2012 hatte das OLG München Gelegenheit, sich dazu zu äussern. Der Senat erkannte, bei einem elektronisch unterzeichneten Dokument fehle es an der dauerhaften Verkörperung der Schriftzeichen auf einem Schreibmaterial. Die Unterschrift sei lediglich als elektronische Kopie auf der Urkunde wiedergegeben. Dies genüge der Schriftform im Sinne von § 126 BGB nicht. Daran würde auch die Tatsache nichts ändern, dass den gesetzlichen Formzwecken, namentlich der Warn- und

Beweisfunktion, auch durch elektronische Unterzeichnung auf einem Schreibtablett genügt werden könne.<sup>43</sup>

Ob sich das schweizerische Bundesgericht dem OLG München in dieser Frage anschliessen wird, kann nicht mit Sicherheit gesagt werden. Zu erwähnen ist allerdings, dass das Bundesgericht in seinen Geschäftsberichten zu den Jahren 2012–2016 immer wieder beteuerte, dass eine Unterschrift auf einem «Terminal der Post» mit einer physischen Unterschrift auf Papier nicht gleichgesetzt werden könne und damit die Zustimmung eines Schreibens nicht beweise.<sup>44</sup> Obwohl das Bundesgericht die Gleichwertigkeit von eigenhändiger Unterschrift auf Papier und eigenhändiger digitaler Unterschrift auf einem Schreibtablett in einem anderen Zusammenhang verneinte, ist wohl nicht zu erwarten, dass es mit Blick auf formbedürftige Willens- und Wissenserklärungen progressiver entscheiden würde. Gerade wenn mit einer solchen Unterschrift auf einem Schreibtablett aber der Warn- und Beweisfunktion des Schriftformerfordernisses Genüge getan werden kann, wovon das OLG München auszugehen scheint,<sup>45</sup> ist kein Grund dafür ersichtlich, die Erwartungen und Effizienzbestrebungen der Vertragsparteien in diesem Punkt zu enttäuschen. In diesem Sinne wäre es begrüssenswert, wenn das Bundesgericht bei Gelegenheit eine eigenhändige, digitale Unterschrift auf einem Schreibtablett, Smartphone oder Signature Pad als formwährend im Sinne von Art. 12 ff. OR anerkennen würde.

## II. Vollständige Automatisierung mittels eines Smart Insurance Contract

Neben der Erweiterung der Kommunikationskanäle streben Versicherungsunternehmen danach, ihre Prozesse kostengünstiger, schneller und dadurch effizienter zu gestalten.<sup>46</sup> Konkret sollen Arbeitsschritte automatisiert werden, die bisher manuell durchgeführt worden sind. Die bereits angesprochene Studie des Instituts für Versicherungswirtschaft der Universität St. Gallen und der Adcubum AG hat ergeben, dass im Jahre 2015 durchschnittlich ca. 41% der Wertschöpfungsprozesse eines Versicherungsunternehmens automatisiert waren.<sup>47</sup> Geschätzt wird, dass durchschnittlich ein Automatisierungsgrad von rund 70% erreicht werden kann.<sup>48</sup> Dabei geht man davon aus, dass mit der Er-

<sup>33</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 37.

<sup>34</sup> BSK OR-SCHWENZER, Art. 13 N 14c; so auch GERICKE/IVANOVIC, *Genügen PDF-Dateien dem Schriftformerfordernis?*, SJZ 113/2017, 340 f.

<sup>35</sup> BSK OR-SCHWENZER, Art. 13 N 14c.

<sup>36</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 38; vgl. auch SCHÖBI (Fn. 16), 209.

<sup>37</sup> BK OR-MÜLLER, Art. 14 N 31; KuKo OR-WIEGAND/HURNI, Art. 14/15 N 5; BSK OR-SCHWENZER, Art. 14/15 N 6.

<sup>38</sup> Urteil des BGer 4C.110/2003 vom 8. Juli 2003 E. 3.5; 4C.96/2005 vom 20. Juni 2005 E. 1.1; 4C.308/2004 vom 10. November 2004 E. 2.2.2; vgl. auch BK OR-MÜLLER, Art. 14 N 35 ff.

<sup>39</sup> SCHÖBI (Fn. 16), 209.

<sup>40</sup> BSK OR-SCHWENZER, Art. 14/15 N 6; BSK VVG-HASENBÖHLER, Art. 11 N 20; SCHÖBI (Fn. 16), 208 f.; HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 35 f.

<sup>41</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 38 f.

<sup>42</sup> ROMEO CERUTTI/MATTHIAS Inderkum, *Rechtliche Aspekte des Digital Banking bei Vermögensverwaltungsverträgen*, SJZ 112/2016, 34; vgl. auch BSK OR-SCHWENZER, Art. 13 N 3.

<sup>43</sup> Urteil des Oberlandesgerichts München 19 U 771/12 vom 4. Juni 2012 E.1.1.

<sup>44</sup> Einsehbar unter <[www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-publikationen/federal-pub-geschaeftsbericht.htm](http://www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-publikationen/federal-pub-geschaeftsbericht.htm)>, besucht am 20.12.2018.

<sup>45</sup> Urteil des Oberlandesgerichts München 19 U 771/12 vom 4. Juni 2012 E.1.1.bb.

<sup>46</sup> Vgl. MAAS/JANESCH (Fn. 2), 3.

<sup>47</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 38.

<sup>48</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 38.

reichung dieses Automatisierungsziels ungefähr 14% der operativen Gesamtkosten eines Versicherungsunternehmens eingespart werden können.<sup>49</sup>

Experimentiert wird unter anderem auch damit, die gesamte Vertragsbeziehung zwischen Versicherungsnehmer und Versicherungsunternehmen zu automatisieren. Basierend auf der Blockchain-Technologie sollen Verträge in Form eines Computerprogramms angelegt und ausgeführt bzw. erfüllt werden.<sup>50</sup> Dabei ist der Vertrag nicht mit dem Computerprogramm gleichzusetzen. Vielmehr werden im Computerprogramm die Versicherungsbedingungen abgebildet, sodass dieses die Vereinbarung der Parteien automatisch, d.h. ohne Zutun der Parteien, ausführen bzw. erfüllen kann.<sup>51</sup> Konkret heisst dies, dass das Programm prüft, ob das versicherte Ereignis eingetreten ist. In Abhängigkeit davon richtet es eine Versicherungsleistung aus.<sup>52</sup>

Der sogenannte Smart Insurance Contract hat gegenüber dem klassischen Versicherungsvertrag den Vorteil, dass Kosten eingespart werden können.<sup>53</sup> Weiter verspricht man sich durch den Einsatz von Smart Insurance Contracts mehr Transparenz im Versicherungsgeschäft<sup>54</sup> und höhere Kundenzufriedenheit.<sup>55</sup>

Erste Smart-Insurance-Produkte wurden bereits lanciert. So bietet die AXA eine auf einem Smart Insurance Contract basierende Flugverspätungsversicherung an.<sup>56</sup>

Aus rechtlicher Perspektive ist die Vollautomatisierung der Versicherungsbeziehung aber durchaus auch mit Herausforderungen verbunden.

#### A. Zustandekommen des Smart Insurance Contract

Smart Insurance Contracts sind Computerprogramme, die für eine Vielzahl von Versicherungsverhältnissen programmiert worden sind. Die einzelnen Versicherungsnehmer dürften den Inhalt des Programms und damit die Versicherungsbedingungen in den seltensten Fällen mitbestimmen können. Aus diesem Grund wird in der Literatur die Ansicht vertreten, dass Smart Insurance Contracts bzw. die darin definierten Vertragsbedingungen als AVB zu qualifizieren sind.<sup>57</sup>

AVB werden nur zum Bestandteil eines Versicherungsvertrags, wenn die Parteien über deren Einbezug einen Konsens erzielt haben.<sup>58</sup> Damit ein Versicherungsnehmer zur Einbindung des Smart Insurance Contract überhaupt zustimmen kann, hat das Versicherungsunternehmen ihm die einzubeziehenden Bestimmungen zugänglich zu machen.<sup>59</sup> Dazu gehört unter anderem auch, dass der Versicherungsnehmer Gelegenheit hat, in verständlicher Sprache formulierte Bestimmungen zur Kenntnis zu nehmen.<sup>60</sup> Dabei müssen AVB grundsätzlich nicht in der Sprache des Versicherungsnehmers ausgestaltet sein.<sup>61</sup> Erkennt das Versicherungsunternehmen jedoch nach Treu und Glauben, dass der Versicherungsnehmer eine Sprache nicht versteht, gel-

<sup>49</sup> MAAS/JANESCH (Fn. 2), 38.

<sup>50</sup> Ausführlich dazu HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 42 ff. Vgl. auch den Bericht des Bundesrates, Rechtliche Grundlagen für Distributed Ledger-Technologie und Blockchain in der Schweiz, Eine Auslegeordnung mit Fokus auf den Finanzsektor vom 14. Dezember 2018, 42 f., 138, <[www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf](http://www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf)>, besucht am 29.12.2018.

<sup>51</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 48.

<sup>52</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 48.

<sup>53</sup> Bericht des Bundesrates, Rechtliche Grundlagen für Distributed Ledger-Technologie und Blockchain in der Schweiz, Eine Auslegeordnung mit Fokus auf den Finanzsektor vom 14. Dezember 2018, 42 f., 138, <[www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf](http://www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf)>, besucht am 29.12.2018; ALAN COHN/TRAVIS WEST/CHELSEA PARKER, Smart after All: Blockchain, Smart Contracts, Parametric Insurance, And Smart Energy Grids, 1 Geo. L.Tech.Rev. 273 (2017), 273 ff.; TYLER JENKS, Are Blockchain and Smart Contracts the Future of Insurance?, <[www.verypossible.com/blog/are-blockchain-and-smart-contracts-the-future-of-insurance](http://www.verypossible.com/blog/are-blockchain-and-smart-contracts-the-future-of-insurance)>, besucht am 20.12.2018; RICK HUCKSTEP, The Smart Insurance Contract on Blockchain – hype or reality?, <[www.the-digital-insurer.com/blog/insurtech-the-smart-insurance-contract-on-blockchain-hype-or-reality/](http://www.the-digital-insurer.com/blog/insurtech-the-smart-insurance-contract-on-blockchain-hype-or-reality/)>, besucht am 20.12.2018.

<sup>54</sup> VALENTINA GATTESCHI et al., Blockchain and Smart Contracts for Insurance: Is the Technology mature enough?, Future Internet 10 (2018), 9; DANTE DISPARTE, Blockchain Could Make the Insurance Industry Much More Transparent, <<https://hbr.org/2017/07/blockchain-could-make-the-insurance-industry-much-more-transparent>>, besucht am 20.12.2018.

<sup>55</sup> RICK HUCKSTEP, The Smart Insurance Contract on Blockchain – hype or reality?, <[www.the-digital-insurer.com/blog/insurtech-the-smart-insurance-contract-on-blockchain-hype-or-reality/](http://www.the-digital-insurer.com/blog/insurtech-the-smart-insurance-contract-on-blockchain-hype-or-reality/)>, besucht am 20.12.2018.

<sup>56</sup> AXA, The Dawn of Insurtech, 14, <<https://group.axa.com/en/newsroom/publications/the-dawn-of-insurtech>>, besucht am 20.12.2018.

Ein ähnliches Produkt wird auch von Etherisc angeboten, <<https://etherisc.com/#products>>, besucht am 17.12.2018.

<sup>57</sup> MARKUS KAULARTZ/JÖRN HECKMANN, Smart Contracts – Anwendungen der Blockchain-Technologie, CR 2016, 618 ff.; ROLF H. WEBER, Leistungsstörungen und Rechtsdurchsetzung bei Smart Contracts – Eine Auslegeordnung möglicher Problemstellungen, Jusletter vom 4. Dezember 2017, 1 ff.; JOACHIM SCHREY/THOMAS THALHOFER, Rechtliche Aspekte der Blockchain, NJW 2017, 1431 ff.; BETTINA MIELKE/CHRISTIAN WOLFF, «Klar ist der Aether und doch von unergründlicher Tiefe» – Smart Contracts als Interdisziplinäres Problem, Jusletter IT vom 22. Februar 2018, 1 ff.; CLAUDIA OTTO, Bermudadreieck Ethereum: wo Recht derzeit baden geht, Ri 2017, 86 ff.; ANDREAS FURRER, Die Einbettung von Smart Contracts in das Schweizerische Privatrecht, Anwaltsrevue 3/2018, 103 ff.

<sup>58</sup> Vgl. STEPHAN FUHRER, AVB im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichts, in: Stephan Fuhrer/Stephan Weber (Hrsg.), Allgemeine Versicherungsbedingungen, Zürich/Basel/Genf 2011, 36.

<sup>59</sup> OLIVER FRITSCHI, Allgemeine Geschäftsbedingungen, in: Peter Münch/Sabina Kasper Lehne/Franz Probst (Hrsg.), Schweizer Vertragshandbuch, Musterverträge für die Praxis, 3. Aufl., Basel 2017; ROMAN PERRIG, Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) – Zugänglichkeitsregel, in: Alexander Brunner/Anton K. Schnyder/Andrea Eisner-Kiefer (Hrsg.), Allgemeine Geschäftsbedingungen nach neuem Schweizer Recht, Zürich/Basel/Genf 2014, 169 ff.

<sup>60</sup> Vgl. PERRIG (Fn. 59), 171; ROLF H. WEBER, Smart Contracts: Vertrags- und verfügungsrechtlicher Regelungsbedarf?, sic! 2018, 294.

<sup>61</sup> Vgl. ROMAN PERRIG, Die AGB-Zugänglichkeitsregel, Das Kriterium der Zugänglichkeit als Regelerfordernis bei der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) – Empfehlungen zu einem Swiss Code of Best Practice, Diss. Basel 2011, 249.

ten die in dieser Sprache abgefassten Versicherungsbedingungen als nicht zugänglich gemacht.<sup>62</sup>

Da Smart Insurance Contracts in Form von Programmcodes in einer Programmiersprache abgefasst sind, dürfte die überwiegende Mehrheit der Versicherungsnehmer nicht in der Lage sein, die darin eingebundenen Vertragsbedingungen zu verstehen.<sup>63</sup> Deshalb muss das Versicherungsunternehmen in den meisten Fällen nach Treu und Glauben davon ausgehen, dass die AVB in Gestalt eines Programmcodes nicht verständlich sind. Ob die AVB trotzdem zum Vertragsbestandteil geworden sind, weil sich der Versicherungsnehmer im Bewusstsein seiner Unkenntnis der Programmiersprache darauf eingelassen hat, erscheint zweifelhaft.<sup>64</sup>

Jedenfalls ist damit zu rechnen, dass die im Computerprogramm des Smart Insurance Contract angelegten Versicherungsbedingungen nicht zum Vertragsbestandteil werden, sofern der Computercode nicht in natürliche Sprache übersetzt worden ist.<sup>65</sup> Diese Einschätzung teilt offenbar auch die AXA. Der Programmcode ihrer als Smart Insurance Contract ausgestalteten Flugverspätungsversicherung wurde jedenfalls in natürliche Sprache übersetzt und wird Antragstellern vor Vertragsabschluss zur Verfügung gestellt.<sup>66</sup> Wird der Programmcode jedoch in natürliche Sprache übersetzt, verlieren die Versicherungsbedingungen die im Computerprogramm angelegte Eindeutigkeit und es entsteht Auslegungsspielraum.<sup>67</sup> Besteht mit Blick auf die Versicherungsbedingungen Auslegungsspielraum, kann das Ergebnis der automatischen Ausführung des Computerprogramms hinterfragt werden. Dies wiederum raubt dem Smart Insurance Contract ein Stück seiner Effizienz.<sup>68</sup>

## B. Unbestimmte Rechtsbegriffe, Ermessensfragen und Smart Insurance Contracts

Das Versicherungsvertragsrecht ist geprägt von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensspielräumen.<sup>69</sup> Für eine Übersetzung der Rechtslage in

Computerprogramme ist dies durchaus problematisch. Denn Softwareprogrammen ist Ambiguität grundsätzlich fremd.<sup>70</sup> Diese basieren auf einer binären Logik und müssen stets eindeutig sein.<sup>71</sup> Folglich kann ein Programm eine Situation nur nach klar vorgegebenen Kriterien beurteilen; es ist ihm nicht möglich, Ermessen zu üben.<sup>72</sup>

Diesem Umstand kann mit zwei verschiedenen Strategien begegnet werden: Zunächst ist es möglich, Versicherungsverträge so einfach auszugestalten, dass nur wenig Ermessensentscheide nötig sind.<sup>73</sup> Die Flugverspätungsversicherung der AXA ist ein gutes Beispiel dafür. Verspätet sich ein Flug um eine gewisse Zeit, wird dem Versicherungsnehmer automatisch ein fester Betrag ausbezahlt.<sup>74</sup> Ähnlich funktionieren parametrische Erdbeben- oder Sturmversicherungen. Im Schadenfall wird dem Versicherungsnehmer ein nach externen Parametern, z.B. der Erdbeben- oder Sturmstärke, berechneter Betrag ausbezahlt.<sup>75</sup> In diesen Fällen ist der Eintritt der versicherten Gefahr problemlos festzustellen und es ist kein Schaden zu beziffern.<sup>76</sup> Damit fallen Ermessensfragen und Werturteile im Zusammenhang mit dem Eintritt des versicherten Ereignisses und der Schadenbezifferung im Kontext von parametrischen Versicherungen weg.

Demgegenüber dürfte es bei komplexeren Versicherungsprodukten nicht ohne weiteres möglich sein, unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensfragen auszuweichen. In diesen Fällen wäre es denkbar, solche Probleme geeigneten Personen zur Beurteilung vorzu-

Verständliche Gestaltung Allgemeiner Versicherungsbedingungen am Beispiel der AKB, 2009, 73.

<sup>62</sup> Vgl. PERRIG (Fn. 61), 255, 259, 265 f.

<sup>63</sup> Vgl. KAULARTZ/HECKMANN (Fn. 57), 621 f.; WEBER (Fn. 57), 4; OTTO (Fn. 57), 89; ALEXANDER SAVELYEV, Contract Law 2.0: «Smart» Contracts as the Beginning of The End of Classic Contract Law, WP BRP 71/Law/2016, 20.

<sup>64</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 53 ff.; vgl. auch WEBER (Fn. 57), 4; WEBER (Fn. 60), 293 f.; offenbar der Meinung, dass eine Einlassung möglich ist, KAULARTZ/HECKMANN (Fn. 57), 622.

<sup>65</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 55, 57; vgl. auch PERRIG (Fn. 61), 255, 259, 265; ebenso in Bezug auf deutsches Recht: DAVID PAULUS/ROBIN MATZKE, Smart Contracts und das BGB – Viel Lärm um nichts?, ZfPW 2018, 460 f.

<sup>66</sup> Siehe <<https://fizzy.axa/en-gb/static/media/conditions-generales.38af84e2.pdf>>, besucht am 29.12.2018.

<sup>67</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 77.

<sup>68</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 68.

<sup>69</sup> Vgl. z.B. Art. 3 Abs. 1 VVG «verständlich» und «wesentlichen Inhalt», Art. 4 Abs. 1 VVG «erheblichen Tatsachen», Art. 14 Abs. 2–4 VVG «grob-fahrlässig» und «leicht-fahrlässig»; vgl. auch MARTIN STADLER,

<sup>70</sup> HANS RUDOLF TRÜEB, Smart Contracts, in: Pascal Grolimund/Alfred Koller/Leander D. Loacker/Wolfgang Portmann (Hrsg.), Festschrift für Anton K. Schnyder zum 65. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2018, 709; JANA ESSEBIE/ DOMINIC A. WYSS, Von der Blockchain zu Smart Contracts, Jusletter vom 24. April 2017, 9; FELIX GANTNER, «Code is Law» aber «Is Law Code»? , Jusletter IT vom 22. Februar 2018, 5; vgl. auch MIELKE/WOLF (Fn. 57), 6 f.

<sup>71</sup> MAX RASKIN, The Law and Legality of Smart Contracts, Geo. L.Tech. Rev. 1:2, 325; SAVELYEV (Fn. 63), 13; WEBER (Fn. 60), 293.

<sup>72</sup> WEBER (Fn. 57), 5; WEBER (Fn. 60), 293; vgl. auch SCHREY/THALHOFER (Fn. 57), 1436.

<sup>73</sup> Vgl. Alan COHN/TRAVIS WEST/CHELSEA PARKER, Smart After All: Blockchain, Smart Contracts, Parametric Insurance, And Smart Energy Grids, 1 Geo. L.Tech.Rev. 2017, 290; TYLER JENKS, Are Blockchain and Smart Contracts the Future of Insurance?, <[www.verypossible.com/blog/are-blockchain-and-smart-contracts-the-future-of-insurance](http://www.verypossible.com/blog/are-blockchain-and-smart-contracts-the-future-of-insurance)>, besucht am 27.12.2018.

<sup>74</sup> Siehe Ziffer 2.1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen der AXA Flugverspätungsversicherung, <<https://fizzy.axa/en-gb/static/media/conditions-generales.38af84e2.pdf>>, besucht am 29.12.2018.

<sup>75</sup> Bericht des Bundesrates, Rechtliche Grundlagen für Distributed Ledger-Technologie und Blockchain in der Schweiz, Eine Auslegung mit Fokus auf den Finanzsektor vom 14. Dezember 2018, 43, <[www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf](http://www.news.admin.ch/news/message/attachments/55150.pdf)>, besucht am 29.12.2018.

<sup>76</sup> Bericht des Bundesrates (Fn. 75); COHN/WEST/PARKER (Fn. 73), 293 ff.

legen.<sup>77</sup> Die Entscheidung würde dann wieder in die Blockchain eingespielen und das Computerprogramm könnte unter Berücksichtigung des Entscheids weiter ausgeführt werden.<sup>78</sup> Wenn Wertungsfragen allerdings an Personen ausgelagert werden, wird dadurch die Automatisierung der Vertragsbeziehung erheblich relativiert.<sup>79</sup>

### III. Fazit

SCHÖBI konstatierte vor ungefähr 15 Jahren, es möge sein, dass eine Generation von Versicherungsnehmern heranwache, die mit einer digitalen Versicherungspolice routinierter umgehen könne als mit einer solchen, die der Briefträger bringe. So weit sei man aber damals noch nicht gewesen, sodass der gewöhnliche Versicherungsnehmer zu jener Zeit z.B. *de iure* nicht auf die Ausstellung einer traditionellen Police habe verzichten können.<sup>80</sup>

Stetiger Begleiter dieser Generation ist heute das Smartphone, welches jederzeit Zugang zur digitalen Welt ermöglicht. Man hat sich durchaus daran gewöhnt, Informationen über das Internet auszutauschen, dort einzukaufen und auch administrative Angelegenheiten online zu besorgen. Versicherungsunternehmen übermitteln ihren Kunden Prämienrechnungen zunehmend auf elektronischem Wege. Über Kundenportale werden Versicherungspolice Versicherungsnehmern oft nur noch in digitaler Form überlassen. Mit SCHÖBIS Worten könnte man daher wohl sagen, dass wir heute so weit sind, dass auch *de iure* eine elektronische Kommunikation zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherungsnehmer anerkannt werden muss. Mit der Teilrevision des VVG versucht der Gesetzgeber, dieser sozialen Realität denn auch Rechnung zu tragen.

Allerdings scheint er der Gewandtheit des Versicherungsnehmers im Umgang mit elektronischen Kommunikationsmitteln noch nicht vollständig zu trauen, sodass er den E-Commerce weiterhin zu einem gewissen Grad einschränkt. Insofern, als der Schutz des Versicherungsnehmers nicht kompromittiert wird, wäre mehr Vertrauen in den Versicherungsnehmer begrüssenswert. Wenn aber für gewisse Fälle am Schriftformgebot von Art. 12 ff. OR festgehalten wird, wäre es wünschenswert, eigenhändige, digitale Unterschriften auf einem Schreibtablett, einem Smartphone oder einem Signature Pad als formwährend anzuerkennen.

Auch mit Blick auf die Automatisierung der Vertragsbeziehung zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherungsnehmer in der Form eines Smart Insurance Contracts bestehen rechtliche Hürden. Ob ein Smart Insurance Contract zum Vertragsbestandteil wird, dürfte jedenfalls dann zweifelhaft sein, wenn die Versicherungsbedingungen nicht in natürliche Sprache übersetzt und dem Versicherungsnehmer in dieser Form zugänglich gemacht worden sind. Weiter teilen Smart-Insurance-Produkte das Problem, dass sie (gegenwärtig) nicht in der Lage sind, Ermessen auszuüben. Dies dürfte dazu führen, dass Smart Insurance Contracts in einer ersten Phase nur für einfachere Versicherungsprodukte eingesetzt werden.

## Die Digitalisierung der Schadenbearbeitung der Privatversicherer am Beispiel der neuen Schadenplattform der Mobiliar

Cornelia Lehmann\*/Lukas Waber\*\*

### Vorwort

Die Digitalisierung ist in aller Munde, tagtäglich wird darüber in den Medien berichtet. Sie stellt die nächste grosse Herausforderung dar, die es für Unternehmen aller Sparten wie auch für Privatpersonen zu meistern gilt. Die Umwandlung analoger Unterlagen in eine digitale Form und die Entwicklung der Fähigkeiten, um damit effizient arbeiten zu können, verkörpern dabei bloss die Spitze des Eisbergs jener Hürden, die zu überwinden sind. Die Digitalisierung ist vergleichbar mit revolutionären Schritten in der Vergangenheit und wird die Arbeitswelt und Arbeitsweise eines jeden Einzelnen unserer Gesellschaft intensiv und nachhaltig prägen – wie die Einführung des Computers oder die Kommunikation via E-Mail kommt sie der nächsten technischen Revolution gleich. Der Schadedienst der

<sup>77</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 64; vgl. auch WEBER (Fn. 57), 11; KAULARTZ/HECKMANN (Fn. 57), 624; JÖRN ERBGUTH, Lösung Blockchain-basierter Konflikte, Jusletter IT vom 23. Februar 2017, 5; ALEXANDER WAGNER/ROLF H. WEBER, Corporate Governance auf der Blockchain, SWZ 2017, 6.

<sup>78</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 64 f.

<sup>79</sup> HEISS/WILLIAM (Fn. 12), 65, 68.

<sup>80</sup> SCHÖBI (Fn. 16), 208.

\* Schadeninspektorin Haftpflicht- und Motorfahrzeug-Komplexschaden, Schweizerische Mobiliar Versicherungsgesellschaft AG, Bern. Die Autorin wirkte als Fachspezialistin des Bereichs Haftpflicht- und Mobilitätsschaden bei der Umsetzung des Projekts «Neue Schadenplattform (NSP)» mit.

\*\* Fachspezialist Schaden, Schweizerische Mobiliar Versicherungsgesellschaft AG, Bern. Der Autor war an der Umsetzung im Projekt «Neue Schadenplattform (NSP)» als Fachspezialist des Bereichs Personenschaden und Tester beteiligt.