

## Liebe Leserinnen und Leser

Eine neue Ära hat begonnen! STEPHAN WEBER – und mit ihm zusammen PETER BECK, STEPHAN FUHRER und MARKUS SCHMID – haben nach 20 Jahren ihre vielfältigen Tätigkeiten für die Zeitschrift HAVE aufgegeben. Nicht nur im Namen der bisherigen und neuen Mitglieder des Vorstandes und der Redaktion, sondern auch aller Praktiker der Anwaltschaft und Assekuranz möchte ich STEPHAN WEBER und den anderen «Granden» den herzlichsten Dank dafür aussprechen, dass sie die Zeitschrift HAVE nicht nur aufgebaut und zum Erfolg gebracht haben, sondern auch über lange Jahre gute Gesprächspartner und noch bessere Freunde und Kollegen gewesen sind. Ich werde euch vermissen, aber unsere gemeinsamen Gespräche nicht vergessen!

Es ist mir sowohl eine grosse Freude als auch eine Ehre, als neugewählter Präsident des Vereins bzw. des Zentrums für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungsrecht zusammen mit den neu gewählten Vorstandsmitgliedern, der neuen Geschäftsführung und der erweiterten Schriftleitung die Verantwortung zu übernehmen. Der Aufruf von STEPHAN WEBER im Editorial der letzten Ausgabe des Jahrgangs 2021 gilt weiterhin und nach dem Weggang der «Säulenheiligen» noch klarer: Sie, liebe Leserinnen und Leser, sind herzlich eingeladen, nicht nur interessante Beiträge oder andere Informationen für die Zeitschrift einzusenden, sondern auch dazu beizutragen, dass das Zentrum für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungsrecht zu *der* Plattform für das Schadensausgleichsrecht in der Schweiz wird.

Ganz im Sinne der sokratischen Tradition sollen sowohl die Zeitschrift HAVE als auch das Zentrum für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungsrecht dazu beitragen, dass eine engagierte Diskussion über ungelöste Fragen erfolgt. Sie sollen gängige, vermeintlich gültige Antworten kritisch hinterfragen und vielfältige Gelegenheiten schaffen, praktische Einblicke in die Schadenregulierungspraxis zu erhalten und sich weiterzubilden.

Die Zeitschrift HAVE erscheint zukünftig im Dike Verlag. Auch dies stellt eine Neuerung dar, nachdem sie während 20 Jahren von Schulthess gestaltet und gedruckt worden ist. Ich bedanke mich bei den Mitarbeitern des Dike Verlags und hoffe, dass die Zusammenarbeit ebenfalls mindestens 20 Jahren dauern wird. Sie, werte Leser, halten nunmehr die erste Ausgabe der im Layout angepassten Zeitschrift in den Händen und finden gewiss Gefallen an den diskreten Änderungen und dem abwechslungsreichen Inhalt.

Die vorliegende Ausgabe widmet sich schwerpunktmässig dem komplexen Thema der Haftung am Bau. CHRISTIAN IMHOF befasst sich in seinem Beitrag mit

## Chères lectrices, chers lecteurs

Une nouvelle ère a commencé ! STEPHAN WEBER – et avec lui PETER BECK, STEPHAN FUHRER et MARKUS SCHMID – ont, après 20 ans, cessé leurs multiples activités au sein de la revue REAS. Non seulement au nom des anciens et nouveaux membres du comité et de la rédaction, mais aussi au nom de tous les praticiens du barreau et de l'assurance, je tiens à exprimer mes remerciements les plus sincères à STEPHAN WEBER et à ses éminents collègues pour avoir non seulement mis en place la revue REAS et l'avoir fait prospérer, mais aussi pour avoir été pendant de longues années des interlocuteurs recherchés et des amis et collègues appréciés. Vous me manquerez, mais je n'oublierai pas les discussions que nous avons eues ensemble !

C'est à la fois un grand plaisir et un honneur pour moi, en tant que président nouvellement élu de l'association et du Centre du droit de la responsabilité civile, des assurances privées et sociales, d'en assumer la responsabilité en collaboration avec les membres du comité nouvellement élus, la nouvelle direction et l'équipe rédactionnelle élargie. L'appel lancé par STEPHAN WEBER dans l'éditorial du dernier numéro de l'année 2021 est toujours d'actualité et plus encore après le départ des piliers de la revue : chers lecteurs, vous êtes cordialement invités non seulement à envoyer des contributions intéressantes ou d'autres informations pour la revue, mais aussi à contribuer à ce que le Centre devienne la plate-forme du droit de la réparation des dommages en Suisse.

Dans l'esprit de la tradition socratique, tant la revue REAS que le Centre du droit de la responsabilité civile, des assurances privées et sociales doivent contribuer à une discussion engagée sur des questions non résolues. Ils doivent remettre en question de manière critique les réponses convenues, créer les occasions d'obtenir un aperçu de la pratique du règlement des sinistres et se perfectionner.

La revue REAS sera désormais publiée par les éditions Dike. Il s'agit là aussi d'une nouveauté, la revue ayant été conçue et imprimée pendant 20 ans par la maison d'édition Schulthess. Je remercie les collaborateurs de la maison d'édition Dike et j'espère que cette collaboration durera au moins 20 ans. Chers lecteurs, vous tenez entre vos mains le premier numéro de la revue dont la mise en page a été adaptée ; vous en apprécierez sans doute les discrets changements intervenus et le contenu varié.

Le présent numéro est principalement consacré au thème complexe de la responsabilité en matière de construction. CHRISTIAN IMHOF se penche sur le règlement en responsabilité civile des dommages corporels survenant sur les chantiers et analyse non seu-

der haftpflichtrechtlichen Abwicklung von Personenschäden, die sich auf Baustellen ereignen, und analysiert nicht nur die vertragliche, sondern auch die ausservertragliche Haftung des Arbeitgebers gegenüber Arbeitnehmern, anderen Arbeitgebern und Dritten sowie der Arbeitnehmer untereinander.

Das von WALTER FELLMANN und ADRIAN ROTHENBERGER verantwortete Forum erweitert den Fokus der baurechtlichen Haftung mit verschiedenen Beiträgen: von DANIEL BAUSCH und MATTHIAS HENN zur Bauwesenversicherung, von WALTER FELLMANN zur Haftung für Bauprodukte, von ADRIAN ROTHENBERGER zur Nebenunternehmerschädigung, von PATRICK SCHURTENBERGER zu den Besonderheiten der Haftung bei einem Allianzvertrag, DAN OTZ zu den Abklärungskosten, ERICH RÜEGG zur Haftung arglistig verschwiegener Mängel und ROGER KÖNIG zur Problematik, wie Bauverträge rechtlich zu qualifizieren sind.

Passend zum Inkrafttreten des teilrevidierten VVG am 1. Januar 2022 widmen sich BARBARA KLETT und JELICA KUZMANOVIC dem Übergangsrecht des revidierten VVG mit besonderem Fokus auf die versicherungsvertraglichen Bestimmungen, welche Auswirkungen auf Dritte haben. Die Autorinnen vertreten – entgegen einem Teil der Lehre – die Auffassung, dass die Übergangsbestimmung von Art. 103a VVG gemäss dem Wortlaut zu verstehen ist, weshalb lediglich die Formvorschriften und das neu eingeführte Kündigungsrecht gemäss Art. 35a und 35b VVG für bisherige Versicherungsverträge nach dem 1. Januar 2022 anwendbar sind. Die versicherungsvertraglichen Bestimmungen, welche Auswirkungen auf Dritte haben, insbesondere die neuen Bestimmungen in der Haftpflichtversicherung, sollen demgegenüber erst für Versicherungsverträge gelten, die nach dem Inkrafttreten des teilrevidierten VVG abgeschlossen werden. Die gestellte Frage ist von grosser praktischer Bedeutung und wird wohl einer richterlichen Antwort bedürfen.

Die dritte Abhandlung von VESNA POLIĆ FOGLAR ist einer spezifischen Haftungsproblematik gewidmet. Der Frachtführer haftet gemäss Art. 447 OR beim Verlust oder Untergang des transportierten Gutes für den vollen Wert, sofern er nicht höhere Gewalt oder ein Selbstverschulden des Absenders bzw. Empfängers nachweisen kann. Der Frachtführer haftet ferner dann nicht für den vollen Wert, wenn er Umstände nachweisen kann, welche durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten. Die herrschende Meinung versteht diese Gesetzesbestimmung so, dass der Frachtführer auch bei Grobfahrlässigkeit nur für den vollen Wert, nicht aber den gesamten Schaden haftet. Der vorliegende Beitrag setzt sich mit dieser Auffassung auseinander und legt Für und Wider dar, warum der Frachtführer bei Grobfahr-

lement la responsabilité contractuelle, mais aussi la responsabilité extracontractuelle de l'employeur envers les employés, les autres employeurs et les tiers, ainsi que la responsabilité des employés entre eux.

Le Forum dirigé par WALTER FELLMANN et ADRIAN ROTHENBERGER élargit le thème de la responsabilité en droit de la construction à différentes contributions : celle de DANIEL BAUSCH et MATTHIAS HENN sur l'assurance construction, de WALTER FELLMANN sur la responsabilité pour les produits de construction, d'ADRIAN ROTHENBERGER sur les dommages causés aux sous-traitants, de PATRICK SCHURTENBERGER sur les particularités de la responsabilité dans le cadre d'un consortium, de DAN OTZ sur les frais d'enquête, d'ERICH RÜEGG sur la responsabilité en cas de défauts dissimulés frauduleusement et de ROGER KÖNIG sur la problématique de la qualification juridique des contrats en matière de construction.

A l'occasion de l'entrée en vigueur au 1er janvier 2022 de la LCA partiellement révisée, BARBARA KLETT et JELICA KUZMANOVIC se penchent sur le droit transitoire de la LCA révisée, en mettant particulièrement l'accent sur les dispositions du contrat d'assurance qui ont des répercussions sur les tiers. Contrairement à une partie de la doctrine, les auteures estiment que la disposition transitoire de l'art. 103a LCA doit être comprise conformément à son libellé, raison pour laquelle seules les prescriptions de forme et le droit de résiliation nouvellement introduit selon les art. 35a et 35b LCA sont applicables aux contrats d'assurance actuels après le 1er janvier 2022. Les dispositions du contrat d'assurance qui ont des répercussions pour les tiers, en particulier les nouvelles dispositions sur l'assurance responsabilité civile, ne s'appliqueraient en revanche qu'aux contrats d'assurance conclus après l'entrée en vigueur de la LCA partiellement révisée. La question posée est d'une grande importance pratique et nécessitera probablement une réponse judiciaire.

Le troisième article de fond de VESNA POLIĆ FOGLAR est consacré à une problématique spécifique de la responsabilité. Selon l'art. 447 CO, le transporteur est responsable de la valeur totale de la marchandise transportée en cas de perte ou de destruction, à moins qu'il ne puisse prouver un cas de force majeure ou une faute de l'expéditeur ou du destinataire. Le transporteur n'est pas non plus responsable de la valeur totale s'il peut établir des circonstances qui n'ont pu être évitées par la diligence d'un transporteur ordinaire. L'opinion dominante comprend cette disposition légale en ce sens que le transporteur n'est responsable que de la valeur totale de la marchandise, et non de la totalité du dommage, même en cas de négligence grave. La présente contribution se penche sur ce point de vue et expose les arguments pour et contre l'une et l'autre des

lässigkeit lediglich den vollen Wert des transportierten Gutes oder (darüber hinaus) den gesamten Schaden zu ersetzen hat. Die Autorin zeigt auf, dass nicht nur in der neueren Lehre, sondern auch in einigen Gerichtsurteilen der Standpunkt vertreten wird, dass bei Grobfahrlässigkeit der gesamte Schaden zu entschädigen ist, und entsprechende Deckungen auch in den Transporthaftpflichtversicherungen vorgesehen werden.

Die Rubrik Rechtsprechung bietet ein Kaleidoskop von neueren Urteilen zu unterschiedlichsten Themen. Die besprochenen Urteile betreffen die Anzeigepflicht bei Claims-made-Policen bzw. die Unterscheidung zwischen primären und sekundären Risikoabgrenzungen (BENJAMIN SCHUMACHER), die Leistungspflicht des Unfallversicherers für Pflege und nichtmedizinische Hilfeleistungen (THOMAS WEHRLIN), Tarifstreitigkeiten bei stationären medizinischen Leistungen in der Invalidenversicherung (PATRICIA USINGER-EGGER), die sekundäre Darlegungslast der beklagten Partei in einem Zivilprozess (WALTER FELLMANN) und diverse Urteile, welche zum Leistungsrecht der beruflichen Vorsorge ergangen sind (MARC HÜRZELER). Die Urteilsbesprechungen werden ergänzt durch den gewohnten Urteilsüberblick der Redaktion.

Die Informationsfülle wird abgerundet durch eine Rezension von BARBARA KLETT zur Dissertation von JÖRG FISCH, die sich kritisch zum Dogma der Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden äussert. Ob die vertretene Theorie, dass dieses Dogma wegen der mittelbaren Drittwirkung von Art. 26 Abs. 1 BV nicht aufrechterhalten werden könne, von der Lehre und Rechtsprechung aufgegriffen wird, lässt die Rezension offen.

*Hardy Landolt*

solutions, ne mettant à la charge du transporteur en cas de faute grave que la valeur totale de la marchandise ou le dommage dans sa totalité. L'auteure montre que non seulement la doctrine récente, mais aussi certains jugements, défendent le point de vue selon lequel le dommage doit être indemnisé dans son intégralité en cas de négligence grave, et que des couvertures correspondantes sont également prévues dans les assurances responsabilité civile transport.

La rubrique Jurisprudence offre un kaléidoscope de jugements récents sur les sujets les plus variés. Les jugements examinés concernent l'obligation d'annonce dans les polices « claims made », la distinction entre délimitation primaire et secondaire des risques (BENJAMIN SCHUMACHER), l'obligation de prestation de l'assureur accidents pour les soins et les prestations d'aide non médicales (THOMAS WEHRLIN), les litiges tarifaires en matière de prestations médicales stationnaires dans l'assurance-invalidité (PATRICIA USINGER-EGGER), le fardeau de la preuve secondaire à la charge du défendeur dans un procès civil (WALTER FELLMANN) et divers jugements rendus en matière de droit des prestations de la prévoyance professionnelle (MARC HÜRZELER). La présentation des arrêts est complétée par l'habituel aperçu des jugements de la rédaction.

L'abondance d'informations est finalement complétée par une recension de BARBARA KLETT de la thèse de JÖRG FISCH laquelle s'exprime de manière critique sur le dogme de la non-indemnisation des dommages purement économiques. L'auteure de la recension laisse ouverte la question de savoir si la thèse défendue, selon laquelle la garantie de la propriété selon l'art. 26 al. 1 Cst s'oppose au maintien de la non-indemnisation, est reprise par la doctrine et la jurisprudence.

*Hardy Landolt / Traduction Guy Chappuis*