



# Mobilisierung der Versicherten in der Schweizer Krankenzusatzversicherung: Ökonomische und juristische Voraussetzungen

## Schlussbericht

Stefan Felder, Professor für Health Economics, Universität Basel

Andrea Eisner, Advokatin, Titularprofessorin für Privatrecht, Universität Bern

## Inhaltsverzeichnis

1.	Ausgangslage .....	4
2.	Vorherrschende Prämientarifmodelle .....	6
3.	Aufsichtsrechtliche Auslegeordnung.....	7
3.1.	Aufsichtsbehörde .....	7
3.2.	Rechtsgrundlagen .....	7
3.3.	Besondere Aufgaben der FINMA bei der Tarifierung in der Krankenzusatzversicherung .....	7
3.3.1.	Im Allgemeinen .....	7
3.3.2.	Alterungsrückstellungen im Besonderen .....	8
4.	Mitgabe von Alterungsrückstellungen aus rechtlicher Sicht .....	10
4.1.	Im Allgemeinen .....	10
4.2.	Voraussetzung für die Mitgabe der Alterungsrückstellungen nach geltendem Recht: Kündigungsrecht des Versicherers.....	11
4.2.1.	Im VVG vorgesehene Kündigungsrechte .....	11
4.2.2.	Kein Kündigungsrecht des Versicherers in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung.....	11
5.	Alterungsrückstellungen in einer kapitalgedeckten Krankenversicherung.....	12
6.	Das Prämienrisiko und dessen Absicherung .....	19
7.	Herausforderungen bei der Bestimmung risikogerechter Transferbeträge .....	24
7.1.	Schätzbarkeitsprobleme .....	24
7.2.	Anreiz- und Verifizierbarkeitsprobleme .....	25
8.	Risikogerechte Transferbeträge bei Verträgen ohne Alterungsrückstellungen .....	27
9.	Rechtliche Lösungsansätze .....	28
9.1.	Gesetzliche Verankerung der Mitgabe von risikogerechten Transferbeiträgen sowie der Deckung von Vorzuständen .....	28
9.2.	Revision von Art. 155 AVO.....	28
9.3.	Umsetzbarkeit .....	31
9.3.1.	Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit der Versicherungsunternehmen.....	31
9.3.2.	Voraussetzungen.....	32
9.4.	Formulierungsvorschlag .....	37
10.	Literaturverzeichnis .....	39
11.	Materialienverzeichnis .....	40

## Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Entwicklung der Prämieinnahmen: Vergleich von PKZV und OKP .....	4
Tabelle 2: Tarifmodelle der grössten Versicherer in der freiwilligen Einzelkrankenversicherung .....	6

## Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Altersprofil der Gesundheitsausgaben in der OKP, 2020 .....	13
Abbildung 2: Auf- und Abbau von Alterungsrückstellungen .....	14
Abbildung 3: Ausgeglichene Bilanz .....	16
Abbildung 4: Wechsel eines Versicherungsnehmers .....	17
Abbildung 5: Nettoprämie in Abhängigkeit des Alters bei Vertragsbeginn.....	17
Abbildung 6: Alterungsrückstellungen als Funktion des Alters.....	18
Abbildung 7: Mitgabe einer risikoadjustierten Alterungsrückstellung .....	21

# 1. Ausgangslage

Das Prämienvolumen in der privaten Krankenzusatzversicherung (PKZV) ist in den letzten zehn Jahren noch um 16,5 Prozent gewachsen, nachdem es im Jahrzehnt zuvor um stattliche 36,7 Prozent angestiegen war. Im Jahr 2020 betrug das Volumen 7,11 Mrd. Franken gegenüber 6,10 Mrd. Franken in 2010 (vgl. Tab. 1). In der Obligatorischen Krankenpflegeversicherung (OKP) vergrösserte sich das Prämienvolumen dagegen in den Nullerjahren um 64,1 Prozent und danach um 47,1 Prozent auf mittlerweile 32,45 Mrd. Franken. Gegenüber der OKP hat die relative Bedeutung der PKZV kontinuierlich abgenommen. Der Anteil der PKZV am gesamten Prämienvolumen sank von 24,9% im Jahr 2010 auf 18,0% im Jahr 2020. Das Wachstum der Prämienvolumina in den beiden Versicherungsbranchen ist zudem der Entwicklung der Schweizer Bevölkerung geschuldet, die in den beiden Jahrzehnten um 9,2 bzw. 10,2 Prozent zunahm.

**Tabelle 1: Entwicklung der Prämieinnahmen: Vergleich von PKZV und OKP**

	2000	2010	2020
PKZV* (in Mio. Franken)	4 465	6 103	7 112
OKP (in Mio. Franken)	13 442	22 051	32 448
Anteil PKZV am gesamten Prämienvolumen	24,9%	21,7%	18,0%
Bevölkerung (in Mio.)	7,20	7,87	8,67

\* ohne Kollektivverträge

Quelle: SVV, BfS

Der Bedeutungszuwachs der obligatorischen Krankenpflegeversicherung seit deren Einführung im Jahr 1996 ist erstaunlich, ist sie doch konzeptionell als eine Basisversicherung angelegt. Deshalb würde man erwarten, dass nicht die OKP, sondern die private Krankenzusatzversicherung mit der wirtschaftlichen Entwicklung stark anwächst und die Deckung der neuesten medizinischen Leistungen anbietet, die in aller Regel teurer als Standardleistungen sind und gleichzeitig nicht immer einen substanziellen Zusatznutzen bieten. Mindestens zwei Faktoren können zur Erklärung beitragen, weshalb der Zusatzversicherungsbereich im Vergleich zur Grundversicherung über die Zeit geschrumpft ist. Erstens wird der gesetzliche Leistungskatalog laufend erweitert, ohne dass es zu einer regelgebundenen Überprüfung der Kosten-Wirksamkeit der Leistungen kommt. Zwar sieht Art. 32 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (Krankenversicherungsgesetz, KVG [SR 832.19]) die Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit von Leistungen vor (sog. WZW-Kriterien), die zulasten der OKP erbracht werden. Im Gegensatz zu anderen Ländern fehlt es aber in der Schweiz an einer konsistenten Ausführungsgesetzgebung zu den WZW-Kriterien<sup>1</sup>. Insbesondere mangelt es an methodisch gesicherten

---

<sup>1</sup> Z.B. hält Deutschland im Paragraph 35b des Sozialgesetzbuches V fest: «Beim Patientennutzen sollen insbesondere die Verbesserung des Gesundheitszustandes, eine Verkürzung der Krankheitsdauer, eine Verlängerung der Lebensdauer, eine Verringerung der Nebenwirkungen sowie eine Verbesserung der Lebensqualität, [...], angemessen berücksichtigt werden.» Zudem sei «bei der wirtschaftlichen Bewertung auch die Angemessenheit und Zumutbarkeit einer Kostenübernahme durch die Versichertengemeinschaft angemessen zu berücksichtigen.» Das Grundlagendokument EDI (2022) betreffend Operationalisierung der Kriterien "Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit" dagegen hält zum Kriterium „Wirtschaftlichkeit“ summarisch fest, dass es verschiedene Verfahren gibt, um das inkrementelle Kosten-Nutzen-Verhältnis einer medizinischen Technologie zu bestimmen, ohne darauf einzugehen, wie der Patientennutzen bestimmt werden soll.

Standards, nach denen die Wirtschaftlichkeit einer medizinischen Intervention zu beurteilen ist. In der Praxis werden fast alle Behandlungen, die medizinisch-technisch möglich sind und von den Patienten nachgefragt werden, durchgeführt und über die Grundversicherung abgerechnet. Damit sind die Möglichkeiten der Versicherungsunternehmen stark eingeschränkt, sich in der Zusatzversicherung mit unterschiedlichen Produkten gegenüber dem gesetzlichen Leistungskatalog zu differenzieren. Stattdessen wird die private Krankenzusatzversicherung durch das umfassende Leistungsangebot der Grundversicherung zunehmend verdrängt.

Nebst diesem externen gibt es interne Gründe für die fehlende Dynamik in der privaten Krankenzusatzversicherung. Bestandskunden wechseln sehr selten ihren Versicherer. Zwar hat der Versicherungsnehmer im Gegensatz zum Versicherer ein Kündigungsrecht; er nimmt es aber in der Regel nicht wahr, weil er bei einem Wechsel oft mit einer deutlich höheren Prämie rechnen müsste. Das gilt besonders bei Verträgen mit Alterungsrückstellungen. Wenn deren Übertragung nicht vorgesehen ist, ist die Prämie, die ein anderer Versicherer verlangen würde, für den potentiellen Wechsler zu hoch (sog. *Lock-in-Effekt*; vgl. Lacher, N 90). Dasselbe trifft auf Versicherungsnehmer zu, deren Gesundheitszustand sich seit Vertragsbeginn verschlechtert hat. Sie können nicht oder nur mit einem hohen Aufpreis einen neuen Vertrag schliessen. Gleichzeitig können Krankheiten, die bei Vertragsschluss bestehen, durch Deckungsausschluss von der beantragten Zusatzversicherung ausgeschlossen werden. Die Bestandskunden wechseln daher ihren Versicherer nicht; sie sind in ihren Verträgen «gefangen». Zudem ist auch die Möglichkeit eingeschränkt, den bestehenden Vertrag anzupassen. Das Desiderat für mehr Wettbewerb bezieht sich daher nicht nur auf den Wechsel des Versicherers, sondern auch auf eine Anpassung der Police beim bisherigen Versicherer (vgl. Christiansen et al, 2016). Wenn dem Versicherungsnehmer die Option eines Wechsels des Versicherers erleichtert wird, steigt der Druck auf die Versicherungsunternehmen, ihren Bestandskunden Änderungen in den Versicherungspolicen anzubieten. Die Exit-Option der Versicherungsnehmer würde generell zu mehr Wettbewerb im Krankenzusatzversicherungsmarkt führen. Der Wettbewerb der Versicherer auf dem Krankenzusatzversicherungsmarkt funktioniert daher zurzeit nur begrenzt. Er konzentriert sich vornehmlich auf die Gewinnung von Neukunden.

Die Vielfalt der Versicherungspolicen ist in der privaten Krankenzusatzversicherung gross. Die Policen decken unterschiedliche Bereiche der medizinischen Versorgung ab, insbesondere die ambulante und stationäre Versorgung wie auch die Langzeitpflege. **Tabelle 2** weist die neun grössten Versicherer in der freiwilligen Einzelkrankenversicherung der Schweiz mit ihrem jeweiligen Marktanteil aus. Ihre Prämieinnahmen machen zusammen 83,7 Prozent des gesamten Volumens der Einzelkrankenversicherung aus. Diese Versicherer bieten unterschiedliche Prämientarifmodelle an. Das Modell «Abschlussalter» sieht eine grundsätzlich konstante Prämie für die Laufzeit des Vertrages vor. Da die Gesundheitsausgaben im Alter steigen, werden in diesem Vertrag Alterungsrückstellungen gebildet. Diese Vertragsform entspricht dem Modell der deutschen privaten Krankenversicherung. Sie wird von Swica, Groupe Mutuel und Assura sowie von weiteren nicht aufgeführten Krankenversicherern angeboten. Einige Versicherer wie die Helsana führen diese Verträge noch in geschlossenen Beständen, also Versichertenkollektiven, die für Neukunden nicht mehr zugänglich sind.

Stärker verbreitet ist das Prämientarifmodell «Lebensalter». In diesem Modell ist die Prämie nicht konstant, sondern folgt vielmehr dem Profil der mit steigendem Alter erwarteten Leistungsausgaben. In der Regel ab dem 26 Lebensjahr werden 5-jährige Altersgruppen gebildet, für welche die Prämie unterschieden wird. Folgt die Prämienstruktur exakt dem erwarteten Leistungsprofil, geschieht kein Aufbau von Alterungsrückstellungen.

**Tabelle 2: Tarifmodelle der grössten Versicherer in der freiwilligen Einzelkrankenversicherung**

Versicherer	Marktanteil 2020 in der CH	Prämientarifmodell	
		Lebensalter	Abschlussalter
Helsana Zusatzversicherungen AG	17,6%	x	
CSS Versicherung AG	15,1%	x	
Sanitas Privatversicherungen AG	10,4%	x	
SWICA Krankenversicherung AG	10,3%	x	x
Visana Versicherungen AG	9,3%	x	
CONCORDIA Versicherungen AG	7,4%	x	
Groupe Mutuel Assurances GMA SA	5,7%	x	x
Assura SA	4,3%		x
KPT Versicherungen AG	3,6%	x	

Quelle: Marktanteile: SVV; Webseiten der Versicherer

In diesem Gutachten soll eine ökonomische und juristische Analyse des Status quo in der Krankenzusatzversicherung erstellt werden. Zudem soll untersucht werden, welche regulatorischen und juristischen Änderungen einen Wechsel der Bestandskunden erleichtern und so den Leistungs- und Prämienwettbewerb in der Zusatzversicherung fördern würden. Dabei ist zwischen den unterschiedlichen Prämientarifmodellen «Abschlussalter» und «Lebensalter» zu unterscheiden.

## 2. Vorherrschende Prämientarifmodelle

In der Schweiz bieten die Versicherer mehrheitlich freiwillige Einzelkrankenversicherungen nach dem Prämientarif «Lebensalter» an. Das bedeutet, dass die Tarifstruktur im Grundsatz der Altersstruktur der Gesundheitsausgaben folgt. Die Prämie wird beim Übergang in eine höhere Altersgruppe den dort erwarteten Durchschnittsausgaben angepasst. Dementsprechend muss der Versicherungsnehmer selbständig mehr für die höheren Krankenversicherungsprämien im Alter ansparen. Bei dieser Versicherungsform präsentiert sich die Wechselproblematik anders als bei den Verträgen mit Alterungsrückstellungen. Während dort ein Wechsel ein paar Jahre nach Vertragsabschluss für jeden Versicherten nicht mehr attraktiv ist, haben jene Versicherte im Prämientarif «Lebensalter», deren Gesundheitszustand sich im Vergleich zum Durchschnitt günstig entwickelt, eher die Möglichkeit zu wechseln und sich zu einer niedrigen Prämie zu versichern (auch hier besteht aber die Problematik, dass Krankheiten, die bei Vertragsschluss vorliegen, von der Deckung ausgeschlossen werden können). Anders die Versicherten, deren Gesundheitszustand sich über die Zeit überdurchschnittlich verschlechtert. Diese können häufig nicht oder nur mit einem hohen Aufpreis wechseln und bleiben in ihren Verträgen gefangen. Damit besteht die Gefahr, dass sich die Versichertenkollektive entmischen, so dass die Stabilität des Versicherungsmarktes in Frage gestellt ist.

Im Gegensatz zu anderen Prämientarifmodellen stellt sich bei Modellen mit Alterungsrückstellungen die zusätzliche Herausforderung, wie deren Mitgabe ökonomisch und rechtlich bewerkstelligt werden kann, weshalb dieser Frage nachfolgend vertieft nachgegangen werden soll.

### 3. Aufsichtsrechtliche Auslegeordnung

#### 3.1. Aufsichtsbehörde

Die Aufsicht über Unternehmen, welche die Krankenversicherung betreiben, ist zweigeteilt. Im Bereich der OKP unterstehen die Versicherer nach Massgabe des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung vom 26. September 2014 (Krankenversicherungsaufsichtsgesetz, KVAG [SR 832.12]) der Aufsicht des Bundesamtes für Gesundheit (BAG), während im Bereich der Zusatzversicherungen zur OKP die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA) die Aufsicht ausübt (Art. 34 Abs. 5 KVAG). Die FINMA ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit. Sie nimmt seit dem 1. Januar 2009 als Nachfolgebehörde des Bundesamtes für Privatversicherungen (BPV) die Aufsicht über die private Versicherung wahr. Die FINMA ist funktionell und finanziell unabhängig. Ihre Finanzierung erfolgt über Aufsichtsabgaben und Gebühren. Sie bewilligt und überwacht die Versicherungsunternehmen in der Schweiz und setzt das Aufsichtsrecht durch. Ihre Aufsichtstätigkeit ist risikoorientiert und der Sicherstellung der Solvenz und Kontinuität der Versicherungsunternehmen verpflichtet.

#### 3.2. Rechtsgrundlagen

Grundlage der Aufsicht über die Privatversicherung ist Art. 98 Abs. 3 der Bundesverfassung, wonach der Bund Vorschriften über das Privatversicherungswesen erlässt. Auf Gesetzesstufe stehen zwei Erlasse im Zentrum: Das Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht vom 22. Juni 2007 (Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG [SR 956.1]), das die Organisation und die Aufsichtsinstrumente der FINMA regelt (Art. 1 Abs. 2 FINMAG), sowie das Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen vom 17. Dezember 2004 (Versicherungsaufsichtsgesetz, VAG [SR 961.01]), das die Versicherungsaufsicht in materieller Hinsicht normiert (Art. 1 Abs. 2 VAG). Zweck der Versicherungsaufsicht ist der Schutz der Versicherten vor den Insolvenzrisiken der Versicherungsunternehmen und vor Missbräuchen. Die konkretisierenden Ausführungsbestimmungen zum VAG finden sich in der Verordnung über die Beaufsichtigung von privaten Versicherungsunternehmen vom 9. November 2005 (Aufsichtsverordnung, AVO [SR 961.011]). Besteht eine entsprechende Kompetenz, konkretisiert die FINMA mit eigenen Verordnungen technische Details. In so genannten Rundschreiben hält die FINMA zudem ihre Aufsichtspraxis sowie die Auslegung von Gesetzen und Verordnungen fest (Art. 7 Abs. 1 lit. b FINMAG).

#### 3.3. Besondere Aufgaben der FINMA bei der Tarifierung in der Krankenzusatzversicherung

##### 3.3.1. Im Allgemeinen

In der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung ist die Tarifstruktur durch die Angabe der Tarifmerkmale und -klassen sowie durch die Beschreibung der Umverteilungs- und Alterskomponenten

nach Tarifklassen definiert (FINMA-RS 2010/3, Glossar). Die Prämientarife sowie die Allgemeinen Versicherungsbedingungen müssen von der FINMA genehmigt werden (Art. 4 Abs. 2 lit. r, Art. 5 VAG). Gemäss Art. 38 VAG werden Tarife genehmigt, wenn sie weder missbräuchlich hoch noch die Solvenz gefährdend tief sind (vgl. Entscheid des BGer 2A.393/2005 vom 2. Februar 2006 E. 3.2; Pagnoncini, N 2). Auf dem Markt neu angebotene Prämien müssen daher mittelfristig mindestens kostendeckend sein. Die Prüfung erfolgt auf Basis der Tarfberechnung des Versicherungsunternehmens. Ein Tarif gilt als risikogerecht, wenn bei einer genügend differenzierten Tarifstruktur die Prämien, abzüglich Gewinnmarge und Komponente für die Verwaltungskosten, für jede Tarifklasse den jeweiligen Risikoprämien (zuzüglich allfälliger Alterskomponente) entsprechen (FINMA-RS 2010/3, Glossar). Die Tarifgenehmigung findet auch bei Anpassungen der Tarife an die Kostenentwicklung Anwendung. Erhöht werden dürfen die Prämien in der Krankenzusatzversicherung, sofern ein exogener Einfluss vorliegt (z.B. unerwartete Steigerung der Kosten oder der Langlebigkeit), der eine Anpassung notwendig macht (FINMA-RS 2010/3, Rz. 38 f.). Liegt das technische Ergebnis über die vergangenen drei Jahre im Schnitt bei einem Anteil von mindestens 15 % der Prämieinnahmen auf Basis der Vertragsprämie, so ist der Tarif hingegen zu senken; mittelfristig soll ein technisches Ergebnis von 10 % der Prämieinnahmen auf Basis der Vertragsprämien erreicht werden (FINMA-RS 2010/3, Rz. 8 f.).

Die Tarifgenehmigungsgesuche müssen hinsichtlich Inhalt und Form den Vorgaben der Wegleitung für Gesuche betreffend die Einreichung von Tarifanpassungsvorlagen in der Krankenzusatzversicherung genügen (Wegleitung für Gesuche betreffend die Einreichung von Tarifanpassungs- und Produktvorlagen in der Krankenzusatzversicherung, Ausgabe vom 14. Juni 2022). Die (in erster Linie technischen) Angaben, welche für die Prüfung gefordert werden, sind in den Tarifanpassungsformularen zu erfassen. Wird ein Tarif genehmigt, erfolgt die Publikation gemäss Art. 84 VAG.

### 3.3.2. Alterungsrückstellungen im Besonderen

#### a. Im Allgemeinen

Ein typisches Merkmal der Krankenzusatzversicherungen ist das Ansteigen der Leistungen mit dem Alter der Versicherten (vgl. Erläuterungen Vorentwurf Aufsichtsverordnung, 21 f.). Die Leistungen erreichen in höherem Alter leicht das Fünf- bis Zehnfache der Leistungen im Vergleich zu jüngeren Versicherten (Lacher, N 86). Um die Prämien für die älteren Versicherten nicht ins Unermessliche steigen zu lassen, können in jungen Jahren Kapitalien zur Finanzierung der in späteren Jahren zu erwartenden Behandlungskosten aufgebaut werden (vgl. Schweizerische Aktuarvereinigung, Alterungsrückstellungen in der Krankenzusatzversicherung, 32; Erläuterungen Vorentwurf Aufsichtsverordnung, 22).

Sind die Prämien nicht risikogerecht nach Alter tarifiert, so ist das daraus entstehende Alterungsrisiko gemäss FINMA-RS 2010/03 Rz. 13 durch die Bildung von Alterungsrückstellungen abzudecken (vgl. auch Schweizerische Aktuarvereinigung, Alterungsrückstellungen in der Krankenzusatzversicherung, 33). Es handelt sich dabei um Rückstellungen aus Prämienanteilen (Alterskomponente; FINMA-RS 2010/3, Rz. 8 f.), die in jungen Jahren geäufnet werden (Lacher, N 87). Im Alter, wenn der Leistungsbedarf die Prämie übersteigt, wird die Differenz über die Alterungsrückstellungen ausgeglichen. Damit wird sichergestellt, dass die Versicherungsleistungen erbracht werden können, ohne dass die Versicherungsprämien auf Extremwerte ansteigen (vgl. auch Wolter, N 57).

Die Höhe der Alterungsrückstellungen kann nicht beliebig festgesetzt werden, denn nicht gerechtfertigte Rückstellungen belasten die Prämien übermässig (Entscheid des BGer 2A.393/2005 vom 2. Februar 2006



E. 3.2; vgl. Lacher, N 89). Wird daher für das Alterungsrisiko eine Umverteilung<sup>2</sup> beabsichtigt, muss diese unter Berücksichtigung der Dynamik in den Versichertenbeständen und des Tarifprofils technisch bewertet werden. Die Alterungsrückstellungen sind dabei so zu dotieren, dass die langfristige Umverteilung sichergestellt ist (FINMA-RS 2010/3, Rz. 16). Die Alterungsrückstellungen werden nach versicherungsmathematischen Methoden entweder individuell (für jeden Versicherten nach Geschlecht, Eintritts- und erreichtem Alter sowie den Besonderheiten des Versicherungsproduktes; vgl. Lacher, N 87; FINMA-RS 2010/3, Rz. 26) oder pauschal (nach Anzahl der Versicherten, Leistungen und Prämien pro Altersgruppe, Stornoquote [Kündigung, Tod] und Verwaltungskosten) für den gesamten Bestand berechnet (vgl. FINMA, Technische Beschreibung für das SST-Standardmodell, 11 ff., 43; FINMA-RS 2010/3, Rz. 27; Schweizerische Aktuarvereinigung, Bewertungsmethoden der Alterungsrückstellungen im SST, 9 ff.).

#### b. Rechtsnatur der zur Bedeckung der Alterungsrückstellungen benötigten Vermögenswerte

Bei einem privatversicherungsrechtlichen Versicherungsvertrag sind Prämienzahlung und Prämienverwendung i.d.R. weder zeitlich noch vom Umfang her kongruent. Vielmehr dient nur ein Teil der Prämien der Deckung von laufenden Schäden und Kosten, während der Rest in die sog. versicherungstechnischen Rückstellungen fliesst. Diese Rückstellungen müssen gemäss Art. 16 VAG und Art. 54 Abs. 1 AVO so dotiert sein, dass zusammen mit den zukünftigen Prämieinnahmen die gesamten noch nicht abgewickelten Verpflichtungen aus den Versicherungsverträgen (eingetretene sowie noch nicht eingetretene Schäden) und Kosten gedeckt sind (Wolter, N 2). Zu den versicherungstechnischen Rückstellungen zählen gemäss Art. 69 Abs. 1 lit. d AVO auch die Alterungsrückstellungen. Für die Bedeckung der auf der Passivseite der Bilanz des Versicherungsunternehmens ausgewiesenen versicherungstechnischen Rückstellungen ist gemäss Art. 17 Abs. 1 VAG auf der Aktivseite ein versicherungsinternes Sondervermögen, das sogenannte **gebundene Vermögen**, zu bilden (Wolter, N 4).

Dieses **Sondervermögen** hat grundsätzlich jedes in der Schweiz tätige (Direkt-)Versicherungsunternehmen zu bilden. Die Aktiven des gebundenen Vermögens dienen der materiellen Sicherstellung der Versichertenansprüche (Art. 19 Abs. 1 VAG; vgl. auch Entscheid des BGer 2A.393/2005 vom 2. Februar 2006 E. 3.2; Gey, N 18). Auf diesem Weg können die laufenden Versicherungsverträge erforderlichenfalls auch unabhängig vom wirtschaftlichen Schicksal des Versicherungsunternehmens ordnungsgemäss abgewickelt werden. Dem gebundenen Vermögen kommt keine rechtliche Eigenständigkeit zu. Es ist rechtlich vielmehr Teil des Gesamtvermögens des Versicherungsunternehmens (Gey, N 45; vgl. auch Thüsing, 119 f., 122).

Das gebundene Vermögen wird als «versicherungsinternes Sondervermögen» im Sinne einer im Aufsichtsrecht vorgesehenen besonderen Form einer Realsicherheit qualifiziert, welche der Sicherstellung der versicherungsvertragsrechtlichen Forderungen sämtlicher der Anspruchsberechtigter dient (Gey, N 48). Damit ist das gebundene Vermögen in seiner Wirkung zwar den sachenrechtlichen Realsicherheiten ähnlich; es fehlen aber deren Charakteristika (Gey, N 40; Ludescher, 119). Nicht nur kommen den si-

---

<sup>2</sup> Gemeint ist die Umverteilung der Überschüsse zwischen Prämieinnahmen und Leistungen in jungen Jahren zur Finanzierung der Defizite zwischen Prämieinnahmen und Leistungen im Alter des Versicherungsnehmers. Eine solche Umschichtung über die Zeit ist jedem Versicherungssystem inhärent, das nach dem Kapitaldeckungsverfahren organisiert ist.

chergestellten Gläubigern keinerlei dingliche Rechte an den Werten des versicherungsinternen, gebundenen Vermögens zu (Fischer, Luginbühl, N 10; Gey, N 44, 48; Ludescher, 2007, 118). Sie erwerben auch kein individuelles Verwertungsrecht an Werten des gebundenen Vermögens (Ludescher, 114).

Eine unmittelbare Rechtsbeziehung zum gebundenen Vermögen erlangen die sichergestellten Gläubiger erst im Konkurs des Versicherungsunternehmens, indem ihre Forderungen aus dem gebundenen Vermögen vorab befriedigt werden (Art. 54a Abs. 2 VAG; Fischer, Luginbühl, N 13; Gey, N 39; Ludescher, 119) und ein allfälliger Überschuss in die Konkursmasse fällt.

## 4. Mitgabe von Alterungsrückstellungen aus rechtlicher Sicht

### 4.1. Im Allgemeinen

Von den soeben geschilderten Prinzipien werden Ausnahmen vorgesehen. Eine dieser Ausnahmen betrifft die Mitgabe von Alterungsrückstellungen im Sinne von Art. 155 AVO (vgl. Lacher, N 93).

#### *Art. 155 Mitgabe von Alterungsrückstellungen*

<sup>1</sup> *Bildet ein Versicherungsunternehmen Alterungsrückstellungen und behält es sich die Kündigung nach Eintritt des versicherten Ereignisses vor oder verpflichtet es sich nicht zur Weiterführung des Vertrages nach Ablauf, so hat es einen angemessenen Teil der Alterungsrückstellungen der versicherten Person zurückzuerstatten, sofern eine der Vertragsparteien den Versicherungsvertrag auflöst, oder das Versicherungsunternehmen den Versicherungsvertrag nach Ablauf nicht weiterführt.*

<sup>2</sup> *Es legt der FINMA einen Plan zur Rückerstattung des Anteils an den Alterungsrückstellungen zur Genehmigung vor. Dieser Plan enthält insbesondere die Berechnungsgrundlagen und die Höhe des zurückzuerstattenden Anteils. Diese Angaben sind in den Vertragsgrundlagen festzuhalten.*

Wie soeben ausgeführt, dienen die Alterungsrückstellungen primär einer Nivellierung der Prämien über die Zeit, um das Ansteigen der Prämien auf Extremwerte im Alter zu verhindern. Die Vermögenswerte zur Bedeckung der Alterungsrückstellungen zählen zudem zum gebundenen Vermögen, weshalb an ihnen keine individuellen Rechte der Versicherungsnehmer bestehen. Vielmehr verbleiben die entsprechenden Werte im Kündigungsfall im Versicherungsbestand (vgl. Erläuterungen Vorentwurf Aufsichtsverordnung, 49). Von diesem Grundsatz sieht Art. 155 Abs. 1 AVO eine Ausnahme für den Fall vor, dass der Versicherer sich ein Kündigungsrecht bei Vertragsablauf oder im Schadenfall vorbehält. Nach Massgabe dieser Bestimmung hat der Versicherer der versicherten Person einen angemessenen Teil der Alterungsrückstellungen zurückzuerstatten, wenn der Versicherungsvertrag von einer Partei gekündigt wird. Kann der Versicherte bei einem neuen Versicherer die Alterungsrückstellungen einbringen, ist damit zu rechnen, dass dies den Zugang zu neuem Versicherungsschutz vereinfacht.

Für die Mitgabe von Alterungsrückstellungen nach Art. 155 AVO ist gemäss Art. 155 Abs. 2 AVO der Ausschüttungsmechanismus im Geschäftsplan festzuhalten und demgemäss von der FINMA zu genehmigen (FINMA-RS 2010/3, Rz. 26 f.). Begründete Abzüge, insbesondere für das Zinsrisiko, das Risiko nicht amortisierter Abschlusskosten sowie für das Risiko von Massenkündigungen, sind zugelassen (FINMA-RS 2010/3, Rz. 28). Im Todesfall des Versicherungsnehmers entfällt der Anspruch auf Ausschüttung (FINMA-RS 2010/3, Rz. 29).

## 4.2. Voraussetzung für die Mitgabe der Alterungsrückstellungen nach geltendem Recht: Kündigungsrecht des Versicherers

Art. 155 AVO lässt dem Versicherer die Wahl, ob er die Verträge zur Krankenzusatzversicherung als unkündbar anbieten oder aber den Versicherten bei Kündigung die Alterungsrückstellungen mitgeben will (vgl. Erläuterungen Vorentwurf Aufsichtsverordnung, 48).

### 4.2.1. Im VVG vorgesehene Kündigungsrechte

Mit Art. 35a VVG, welcher am 1. Januar 2022 in Kraft trat, wurde für Versicherungsverträge ein ordentliches Kündigungsrecht eingeführt. Gemäss Art. 35a Abs. 1 VVG kann der Versicherungsvertrag auf das Ende des dritten oder jedes darauffolgenden Vertragsjahres unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten gekündigt werden. Nach Art. 47 VVG ist zudem die Abrede, dass der Versicherungsvertrag mangels Kündigung als verlängert gelten soll, insoweit nichtig, als die Verlängerung ein Jahr überschreitet. Besondere Regelungen gelten für die Lebensversicherung (Kündbarkeit durch den Versicherungsnehmer nach einem Jahr, Umwandlung, Rückkauf, Art. 89 ff. VVG). Nach Art. 35b VVG kann der Versicherungsvertrag zudem ausserordentlich gekündigt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Als wichtige Gründe gelten insbesondere eine nicht voraussehbare Änderung der rechtlichen Vorgaben, welche die Erfüllung des Vertrags verunmöglicht, sowie die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertrages für die kündigende Person. Tritt ein Teilschaden ein und wird dafür eine Versicherungsleistung erbracht, sind nach Art. 42 Abs. 1 VVG sowohl Versicherer als auch Versicherungsnehmer zur Kündigung berechtigt.

### 4.2.2. Kein Kündigungsrecht des Versicherers in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung

In der Krankenzusatzversicherung verzichteten bislang die Versicherer in der Regel auf ein Kündigungsrecht bei Vertragsablauf und im Schadenfall, womit den Versicherten im fortgeschrittenen Alter oder Personen mit hohem Leistungsbezug die Versicherung nicht gekündigt werden konnte (vgl. Erläuterungen Vorentwurf Aufsichtsverordnung, 48; Lacher, N 85). Diese Praxis wurde nunmehr auch im Gesetz verankert. Nach Massgabe des am 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Art. 35a Abs. 4 VVG stehen in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung das ordentliche Kündigungsrecht und das Kündigungsrecht im Schadenfall nur noch dem Versicherungsnehmer zu.

Der neue Art. 35a Abs. 4 VVG lautet folgendermassen:

*<sup>4</sup> In der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung (Art. 2 Abs. 2 des Krankenversicherungsaufsichtsgesetzes vom 26. September 2014) stehen das ordentliche Kündigungsrecht und das Kündigungsrecht im Schadenfall (Art. 42 Abs. 1 des vorliegenden Gesetzes) nur dem Versicherungsnehmer zu.*

Wie soeben ausgeführt, setzt Art. 155 AVO für die Mitgabe von Alterungsrückstellungen voraus, dass sich der Versicherer die Kündigung nach Vertragsablauf oder im Schadenfall vorbehalten hat, was der neue Art. 35a Abs. 4 VVG aber untersagt. Dies hat zur Konsequenz, dass zumindest für Verträge, die nach dem 1. Januar 2022 abgeschlossen wurden, die Voraussetzungen für eine Anwendbarkeit von Art. 155 AVO nicht mehr erfüllbar sind. Unter dem revidierten VVG dürfte Art. 155 AVO somit (nunmehr auch rechtlich) ins Leere laufen. Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 103a lit. b VVG kommen die Kündigungsrechte nach den Art. 35a und 35b VVG auch auf Verträge zur Anwendung, welche vor

dem 1. Januar 2022 abgeschlossen wurden. Fraglich könnte sein, ob damit auch die den Versicherern gemäss Art. 35a Abs. 4 VVG «entzogenen» Kündigungsrechte von der in Art. 103a VVG angeordneten Rückwirkung erfasst sind. Die praktische Relevanz dieser Frage dürfte allerdings überschaubar sein, da die Versicherer in der Krankenzusatzversicherung bis anhin in der Regel auf das Kündigungsrecht bei Vertragsablauf und im Schadenfall verzichtet haben.

## 5. Alterungsrückstellungen in einer kapitalgedeckten Krankenversicherung

In diesem Kapitel modellieren wir die Entwicklung der Alterungsrückstellungen in einem Krankenversicherungsvertrag, der ab Vertragsbeginn grundsätzlich eine konstante Prämie vorsieht. Da die Leistungsausgaben mit dem Alter zunehmen, kommt es in jungen Jahren eines Versicherungsnehmers zu einer Anhäufung von Kapital, das angelegt wird und Zinsen abwirft. Im Alter werden die akkumulierten Rückstellungen zur Finanzierung der dann höheren Gesundheitsausgaben eingesetzt.

Für die private Krankenzusatzversicherung sind zwar Daten zu den gesamten jährlichen Zahlungen für Versicherungsfälle verfügbar, jedoch keine Aufteilung nach Geschlecht und Alter. Ganz anders präsentiert sich die Datensituation in der Obligatorischen Krankenpflegeversicherung. Da dieser Bereich gesetzlich geregelt ist, sind viele Kennzahlen über die Kosten und deren Struktur öffentlich zugänglich. Wir nutzen deshalb OKP-Daten, um Alterungsrückstellungen in einem kapitalgedeckten Krankenversicherungssystem wie der privaten Krankenzusatzversicherung der Schweiz zu illustrieren. Zudem können wir damit Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen einem Risikoausgleichssystem, wie es in der OKP schon lange angewendet wird, und risikogerechten Transferbeträgen bei der Übertragung von Alterungsrückstellungen in der freiwilligen Krankenversicherung verdeutlichen.

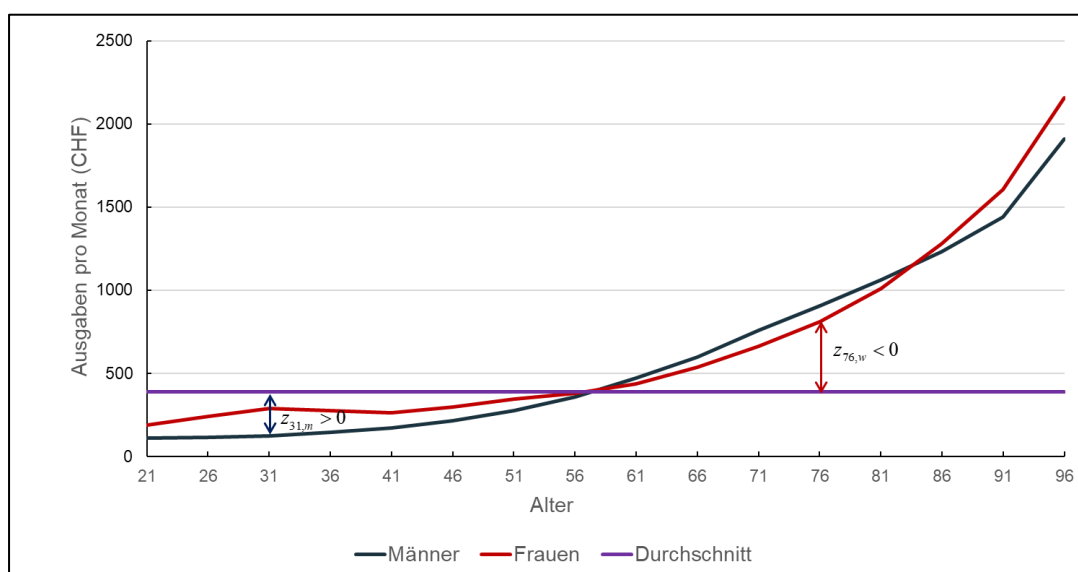
Im Unterschied zur privaten Krankenzusatzversicherung ist die OKP nach dem Umlageverfahren organisiert (vgl. Wolter, N 57). Grundsätzlich sind somit in jedem Jahr Einnahmen und Ausgaben der Krankenversicherer in der Grundversicherung ausgeglichen. Sie rechnen die Nettoprämie<sup>3</sup> so, dass die damit erzielten Einnahmen die laufenden Ausgaben für Versicherungsleistungen decken – von Verwaltungskosten des Versicherungsgeschäfts sehen wir der Einfachheit halber ab. Abbildung 1 zeigt die aktuellen Altersprofile der durchschnittlichen OKP-Ausgaben für Männer und Frauen ab dem 21. Altersjahr. Unter Berücksichtigung der Anzahl Versicherten nach Geschlecht und Alter beträgt die durchschnittliche Nettoprämie 4680 Franken pro Jahr oder 390 Franken pro Monat.

Die Nettoprämie in der privaten Krankenzusatzversicherung können wir nur abschätzen. Laut eines Berichts des schweizerischen Gesundheitsobservatoriums (Obsan) liegt der Anteil der Bevölkerung ab 15 Jahren mit einer Spitalzusatzversicherung bei 28,9 Prozent (vgl. Roth et al., 2021). Hochgerechnet auf das Jahr 2020 sind dies rund 2,1 Mio. Personen. Bei einem Leistungsvolumen von 4,72 Mrd. Franken (vgl. [SVV, Krankenversicherung Zahlung für Versicherungsfälle brutto](#)) beläuft sich die Nettoprämie in der privaten Krankenzusatzversicherung schätzungsweise auf rund 2250 Franken, also auf knapp halb so hoch wie in der OKP.

---

<sup>3</sup> Tatsächlich werden pro Prämienregion drei Prämien unterschieden: Die Erwachsenenprämie gilt für Versicherte ab 26 Jahre, für junge Erwachsene zwischen 19 und 25 Jahren sowie für Kinder und Jugendliche gibt es je eigene Prämien.

**Abbildung 1: Altersprofil der Gesundheitsausgaben in der OKP, 2020**



Quelle: Eigene Berechnungen auf der Grundlage von SASIS-Daten

Aufgrund des bestehenden Diskriminierungsverbots dürfen die Versicherungsunternehmen in der OKP ihre Prämien nicht an das individuelle Risiko ihrer Versicherten knüpfen. Um Risikoselektion der Versicherer zu vermeiden, wurde bereits im Vorgriff der Einführung der OKP ein Risikoausgleich geschaffen, der Risikofaktoren der Versicherungsnehmer wie Alter und Geschlecht im Bestand der Versicherungsunternehmen korrigiert. Später kamen ein allfälliger Spitalaufenthalt im Vorjahr und eine Patientengruppierung auf der Grundlage von Medikamentenverschreibungen als weitere Risikofaktoren hinzu. Zudem wird der Risikoausgleich separat für jeden Kanton durchgeführt, um deren unterschiedlichen Kostenniveaus bei der medizinischen Versorgung Rechnung zu tragen.

Die Risikoausgleichszahlung als Funktion des Alters kann anhand von **Abbildung 1** illustriert werden. Sie entspricht der Differenz zwischen dem jeweiligen Kostenniveau und den durchschnittlichen Pro-Kopf-Kosten in der Versichertengemeinschaft – in diesem Fall den Pro-Kopf-Nettokosten in der OKP im Jahr 2020.

Unter idealen Bedingungen stimmen aus Sicht des Versicherungsunternehmens in jeder Altersgruppe  $a$  die Pro-Kopf-Ausgaben, die sich aus den Pro-Kopf-Krankheitskosten  $c_a$  und der Risikoausgleichszahlung  $z_a$  zusammensetzen, mit der Nettoprämie  $P$  für das gesamte Versicherungskollektiv überein:

$$P = c_a + z_a, \quad (1)$$

Die Risikoausgleichszahlung ist somit

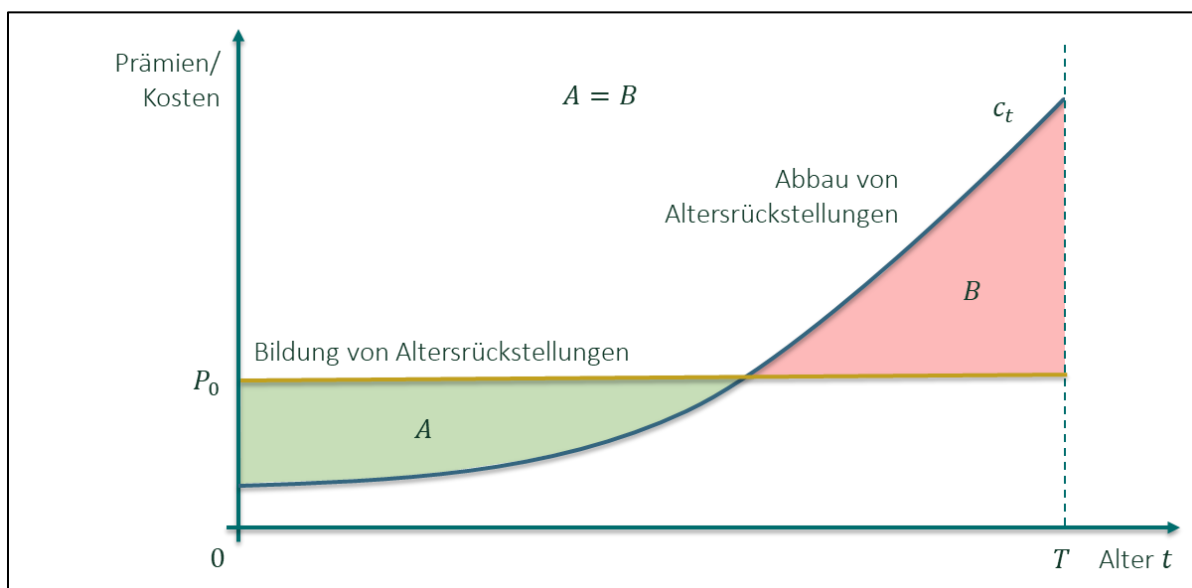
$$z_a = c_a - P. \quad (2)$$

Das Versicherungsunternehmen erhält einen positiven Risikoausgleichsbetrag ( $z_a > 0$ ) für Versicherungsnehmer in Altersgruppen, deren Krankheitskosten die Nettoprämie übersteigen. Der Risikoausgleichsbetrag ist dagegen für Versicherungsnehmer negativ ( $z_a < 0$ ), falls die Pro-Kopf-Krankheitskosten in der entsprechenden Altersgruppe geringer sind als die Nettoprämie. Als Beispiel sind in Abb. 1 die Zahlung in den Risikoausgleich für einen 31-jährigen Mann sowie der Transfer aus dem Risikoausgleich für eine 76-jährige Frau im Risikobestand eines Versicherers eingezeichnet.

Falls die Risikoausgleichszahlung korrekt berechnet wurde, ist das Versicherungsunternehmen grundsätzlich indifferent hinsichtlich der Risikostruktur seines Versichertenkollektivs. Dies wäre übrigens auch ohne Risikoausgleich der Fall, falls das Unternehmen risikoäquivalente Prämien verlangen könnte. Weil aber das Diskriminierungsverbot herrscht, wird die Einrichtung des Risikoausgleichs im Rahmen der gemeinsamen Einrichtung KVG nach Art. 18 benötigt, damit der Wettbewerb zwischen den Versicherungsunternehmen über die Prämie funktionieren kann.

Analoge Überlegungen gelten für ein Krankenversicherungssystem, das nach dem Kapitaldeckungsverfahren organisiert ist. Hier gilt nicht mehr ein Ausgleich zwischen Einnahmen und Ausgaben in jeder Periode. Stattdessen steht das Versicherungsunternehmen vor der Herausforderung, über die jeweilige Restlebenszeit seiner Versicherten Prämieinnahmen und Ausgaben für medizinische Leistungen auszugleichen. Da die Leistungsausgaben im Alter höher sind und die Prämieinnahmen grundsätzlich konstant verlaufen, kommt es nach Vertragsbeginn zum Aufbau von Alterungsrückstellungen, die im Alter abgebaut werden (vgl. **Abbildung 2**). Die bei Vertragsbeginn festgelegte Nettoprämie  $P_0$  berücksichtigt alle künftig erwarteten Entwicklungen, sodass beim statistisch erwarteten Lebensende die Alterungsrückstellung null beträgt. Somit entspricht in **Abbildung 2** die grüne Fläche A der roten Fläche B. Die Äquivalenz zwischen Ausgaben und Einnahmen über die Restlebenszeit bei der Nettoprämie  $P_0$  erzwingt ein funktionierender Wettbewerb. Denn würde die Prämie niedriger angesetzt, erlitten das Versicherungsunternehmen einen Verlust. Eine höhere Prämie wäre ebenfalls nicht möglich, weil sich in diesem Fall der Versicherungsnehmer bei der Konkurrenz versichern würde.

**Abbildung 2: Auf- und Abbau von Alterungsrückstellungen**



Quelle: Eigene Abbildung

In der langfristigen Betrachtung wird Gleichung (1) ersetzt durch eine Barwertbedingung. Im Alter  $a$  des Versicherungsnehmers muss die Alterungsrückstellung zusammen mit den künftigen Prämieeinnahmen die künftigen Leistungen decken können:

**Barwert künftiger Leistungen = Alterungsrückstellung + Barwert künftiger Einnahmen**

$$\sum_{t=a+1}^T p_{a,t} c_t (1+r)^{a-t} = Z_a + \sum_{t=a+1}^T p_{a,t} P_0 (1+r)^{a-t} \quad (3)$$

Gleichung (3) berücksichtigt den Rechnungszins  $r$  sowie die Wahrscheinlichkeit  $p_{a,t}$ , dass eine Person des Alters  $a$  ein zukünftiges Alter  $t$  erlebt.  $T$  ist das maximal mögliche Lebensalter, mit dem die Versicherungsunternehmen rechnen.  $p_{a,t} > 0$  für alle  $t < T$  und  $p_{a,t} = 0$  für alle  $t \geq T$ .  $\sum_{t=a+1}^T p_{a,t} (1+r)^{a-t}$  entspricht der diskontierten Restlebenserwartung eines Versicherungsnehmers im Alter  $a$ . Die Behandlungskosten verlaufen über den Lebenszyklus nicht fallend:  $c_t \geq c_{t-1}$ .  $Z_a$  ist die Alterungsrückstellung im Alter  $a$ , die notwendig ist, um zusammen mit den Prämieeinnahmen die künftigen Versicherungsleistungen zu finanzieren.  $P_0$  schliesslich ist die risikoäquivalente Nettoprämie bei Vertragsbeginn (Zeitpunkt 0), die annahmegemäss konstant ist. Bei Vertragsbeginn ist die Alterungsrückstellung null, falls kein Kapital eingebracht wird.

Wir können Gleichung (3) umschreiben zu

**Alterungsrückstellung = Barwert künftiger Leistungen – Barwert künftiger Einnahmen**

$$Z_a = \sum_{t=a+1}^T p_{a,t} c_t (1+r)^{a-t} - \sum_{t=a+1}^T p_{a,t} P_0 (1+r)^{a-t} \quad (4)$$

Die Alterungsrückstellung gemäss Gleichung (4) ist prospektiv berechnet. Sie stellt daher eine Forderung auf der Passivseite der Bilanz des Versicherungsunternehmens dar. Auf deren Aktivseite figurieren die seit Vertragsbeginn bis zum Alter  $a$  des Versicherungsnehmers angesparten Alterungsrückstellungen (gebundenes Vermögen im Sinne von Art. 68 Abs. 1 i.V.m. Art. 69 Abs. 1 lit. d AVO). Dieses Vermögen bestimmt sich nach der folgenden Gleichung:

**Angesparte Alterungsrückstellung = Aufgezinste Einnahmen – aufgezinste Leistungen**

$$V_a = \sum_{t=0}^a p_{0,t} P_0 (1+r)^{a-t} - \sum_{t=0}^a p_{0,t} c_t (1+r)^{a-t} \quad (5)$$

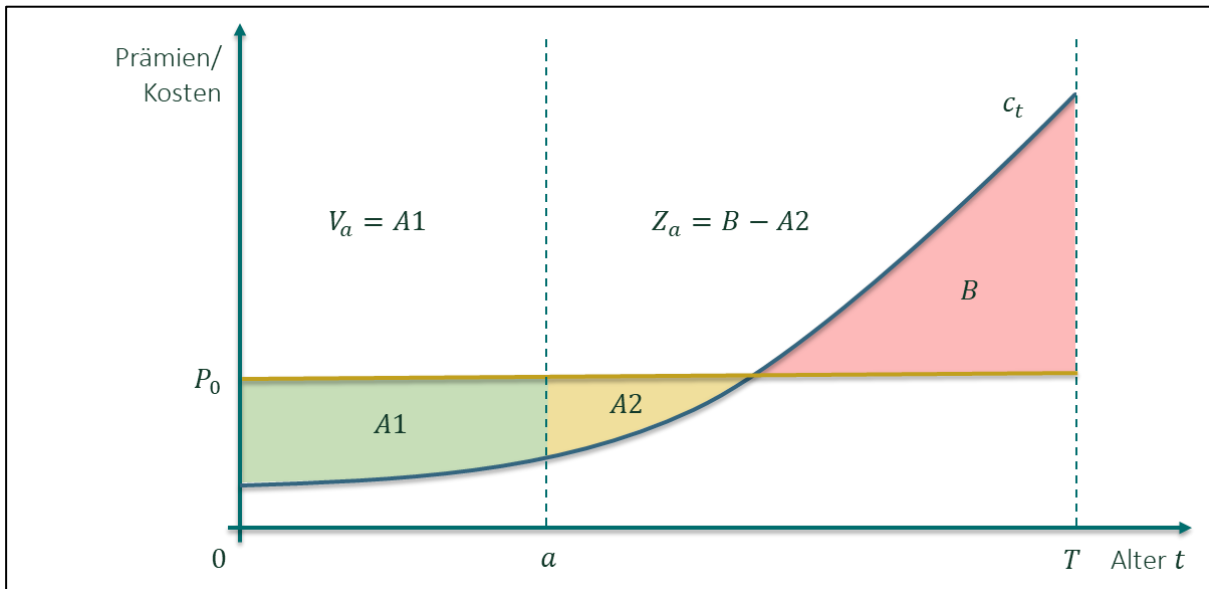
Beim Tod eines Versicherungsnehmers verbleibt dessen angesparte Alterungsrückstellung im gebundenen Vermögen des Versicherers. Davon profitiert die Gemeinschaft über eine insgesamt niedrigere Prämie. Hinzu kommen sogenannte Stornogewinne, falls Verträge gekündigt werden und vertraglich keine Auszahlung der Alterungsrückstellung vereinbart worden ist. Stornogewinne tragen ebenfalls zu niedrigeren Prämien bei.

Falls die Nettoprämie bei Vertragsbeginn aktuarisch gerechnet wurde, muss  $V_a = Z_a$  gelten; die Aktiv- und Passiveinträge sind beim Versicherungsunternehmen für jeden Versicherungsnehmer ausgeglichen. Abbildung 3 illustriert dies graphisch für einen Versicherungsnehmer im Alter  $a$ . Da gemäss Abbildung 2  $A = B$  und somit stets  $A_1 + A_2 = B$  gilt, muss  $V_a = Z_a$  entsprechen.

Mit Gleichung (4) und **Abbildung 3** lässt sich verdeutlichen, dass bei einer korrekten Übertragung der Alterungsrückstellung das Versicherungsunternehmen bei einem Wechsel eines Versicherten im Alter

$a$  nicht schlechter gestellt wird. Denn wird  $Z_a$  gemäss Gleichung (4) übertragen, ist das abgebende Versicherungsunternehmen gleichgestellt, ob der Versicherte in seinem Bestand verbleibt oder zu einem anderen Unternehmen wechselt.

**Abbildung 3: Ausgeglichene Bilanz**



Quelle: Eigene Abbildung

**Abbildung 4: Wechsel eines Versicherungsnehmers**

Mitgabe: $Z_a$	
<b>Abgebender Versicherer:</b>	
Aktivseite	Passivseite
$V_a - Z_a = 0$	$Z_a - Z_a = 0$
<b>Aufnehmender Versicherer:</b>	
Aktivseite	Passivseite
$V_a = Z_a$	$Z_a$
Versicherungsnehmer: unveränderte Prämie $P_0$	

Quelle: Eigene Abbildung

Somit bleiben die Bilanzen der bei einem Wechsel eines Versicherungsnehmers beteiligten Versicherer ausgeglichen, falls  $V_a$  übertragen wird. Der abgebende Versicherer verliert zwar  $V_a$  auf der Aktivseite, kann aber gleichzeitig seine Passivseite um  $Z_a$  reduzieren. Das den Wechsel aufnehmende Versiche-



rungsunternehmen erhöht seine Aktivseite um  $V_a$  und nimmt, falls es die Prämie  $P_0$  verlangt, eine Forderung gleich  $Z_a$  in seine Bücher auf. Keines der Versicherungsunternehmen verbessert sich bei einer solchen Transaktion, es verschlechtert sich dabei aber auch keines (vgl. **Abbildung 4**).

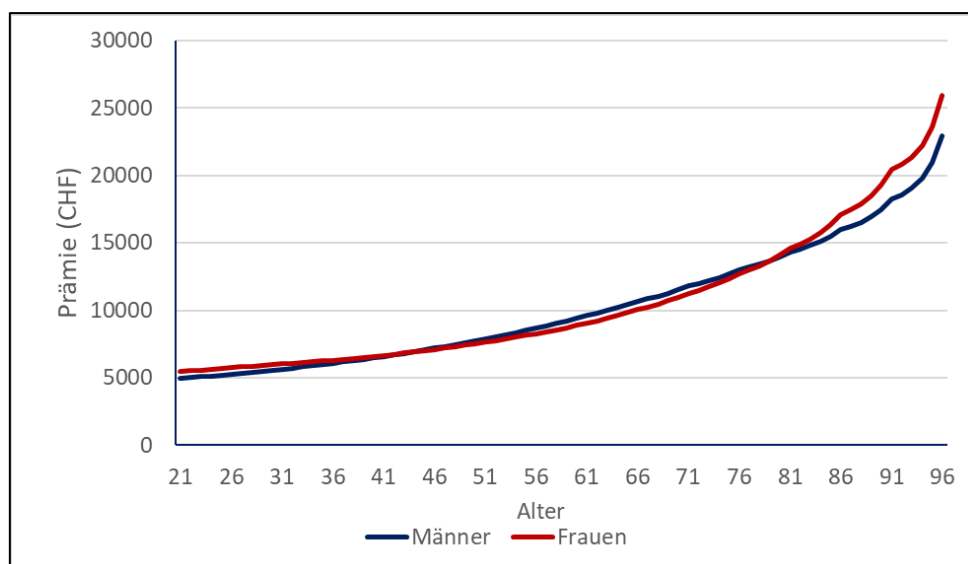
Wenn bei Vertragsbeginn im Alter  $a$  keine Alterungsrückstellungen eingebracht werden ( $V_a = 0$ ), bemisst sich die Nettoprämie nach dem Verhältnis zwischen dem Barwert zukünftiger Versicherungsleistungen über die gesamte Restlebenszeit des Versicherungsnehmers und dessen diskontierter Restlebenszeit:

$$P_a = \frac{\sum_{t=a}^T p_{a,t} c_t (1+r)^{a-t}}{\sum_{t=a}^T p_{a,t} (1+r)^{a-t}}. \quad (6)$$

Da die Kosten im Alter ansteigen, ist die Nettoprämie umso höher, je später der Versicherungsvertrag abgeschlossen wird. Da die Versicherungsunternehmen im Wettbewerb mit anderen Unternehmen um Neuversicherte stehen, werden sie bestrebt sein, die Prämie möglichst niedrig zu halten.

Wir nehmen im Folgenden an, dass die Gesundheitskosten pro Jahr um 4 Prozent steigen und der Zinssatz ebenfalls 4 Prozent beträgt. Unter diesen Annahmen und gegeben die geschlechterspezifischen Ausgabenprofile beläuft sich bei einem Vertragsbeginn im 21. Lebensjahr die über den Lebenszyklus konstante Jahresprämie für Frauen ausgehend von 2250 Franken auf rund 5500 Franken und für Männer ausgehend von 1300 Franken auf rund 4900 Franken. Da die Behandlungskosten mit dem Alter zunehmen und sich die medizinische Versorgung über die Zeit verteuert, steigt die konstante Prämie mit dem Alter des Versicherungsnehmers beim Vertragsbeginn an (Abbildung 5). Im 51. Lebensjahr liegt sie bei den Männern um 60 Prozent (bei 7891 Franken) und bei den Frauen um 40 Prozent (bei 7659 Franken) höher, als wenn der Vertrag im 21. Lebensjahr geschlossen wird.

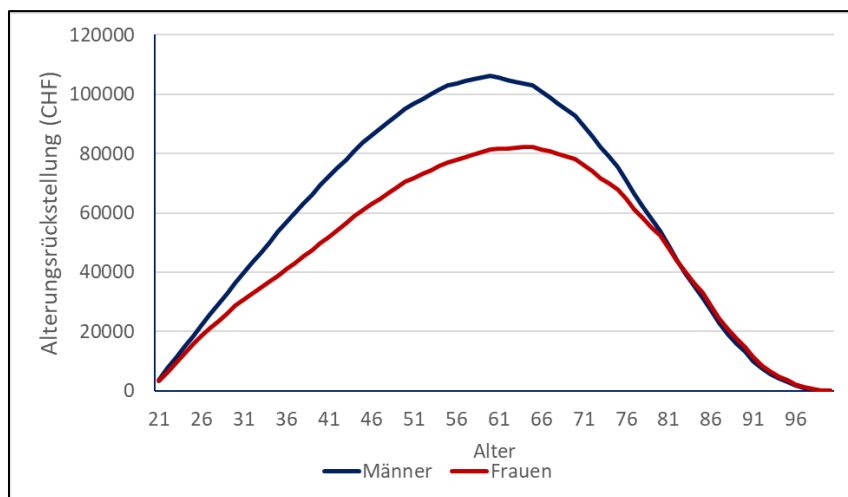
**Abbildung 5: Nettoprämie in Abhängigkeit des Alters bei Vertragsbeginn**



Quelle: Eigene Berechnungen auf der Grundlage von SASIS-Daten und Sterbetafeln

Da die Prämie die erwarteten Behandlungskosten in jungen und mittleren Jahren übersteigt, werden in diesen Jahren Alterungsrückstellungen gebildet. **Abbildung 6** illustriert den Verlauf der Alterungsrückstellungen als Funktion des Alters für Männer und Frauen bei einem Vertragsbeginn im 21. Lebensjahr. Die Rückstellungen sind für Frauen niedriger als für Männer, weil Frauen in jungen und mittleren Jahren höhere Kosten der medizinischen Versorgung aufweisen. Die Rückstellungen erreichen bei den Männern im 60. Lebensjahr mit rund 106'000 Franken, bei den Frauen im 65. Lebensjahr mit rund 82'000 Franken ihr jeweiliges Maximum. Danach sinken sie kontinuierlich, bis sie im 100. Lebensjahr aufgebraucht sind.

**Abbildung 6: Alterungsrückstellungen als Funktion des Alters**



Quelle: Eigene Berechnungen auf der Grundlage von SASIS-Daten und Sterbetafeln

Gegeben die mit dem Alter bei Vertragsbeginn steigende Prämie in der privaten Krankenzusatzversicherung in Verträgen mit Alterungsrückstellung, ist ein Wechsel des Versicherers bereits wenige Jahre nach Vertragsabschluss aus finanziellen Gründen nicht mehr möglich. Die ökonomische Position des Versicherungsnehmers kann nur gesichert werden, wenn er die Alterungsrückstellung zum neuen Versicherer mitnehmen kann, so dass die Versicherungsprämie mit dem Wechsel nicht steigen muss. Grundsätzlich steht ihm die Alterungsrückstellung ja auch zu, denn diese wurde aus der Differenz zwischen seinen Prämienzahlungen und den (erwarteten) Gesundheitsausgaben seit Vertragsbeginn akkumuliert. Ist die Portabilität dagegen nicht gegeben, bleiben Versichererwechsel aus und es kommt zu einem stark eingeschränkten Wettbewerb in der Krankenversicherung. Die Portabilität der Alterungsrückstellung  $Z_a$  unter dem Kapitaldeckungsverfahren hat die gleiche Funktion wie die Transferzahlung  $z_a$  im Risikoausgleich der umlagefinanzierten Basisversicherung mit Diskriminierungsverbot. Beide Instrumente bilden die Voraussetzung für einen funktionierenden Wettbewerb zugunsten der Versicherungsnehmer. Fehlt der Risikoausgleich in der Basisversicherung, kommt es zur Risikoselektion durch die Versicherer. Fehlt die Portabilität der Alterungsrückstellung in der privaten Krankenzusatzversicherung, mangelt es an Dynamik bei der Produktentwicklung im Versicherungsgeschäft.

## 6. Das Prämienrisiko und dessen Absicherung

Bei den Überlegungen zur Portabilität von Alterungsrückstellungen sind wir bisher von konstanten Bedingungen auf den Gesundheits- und Krankenversicherungsmärkten ausgegangen. Tatsächlich kann sich aber vieles ändern, was Auswirkungen auf das finanzielle Gleichgewicht der Versicherungsunternehmen hat. Das Einkommensniveau der Versicherten kann stärker als erwartet zunehmen und damit deren Nachfrage nach Gesundheit. Die Fortschritte in der Medizin könnten künftig noch stärker ausfallen, als es in den letzten Jahrzehnten bereits der Fall gewesen ist. Dies würde die Sterblichkeit in der Bevölkerung weiter senken bzw. die Lebenserwartung erhöhen. Schliesslich haben steigende Löhne in der Gesundheitsbranche Auswirkungen auf die Preise der medizinischen Versorgung. Die Produktivität in der Gesundheitswirtschaft hinkt nämlich der allgemeinen Produktivitätsentwicklung hinterher – Stichwort „Baumolsche Krankheit“ –, so dass die Kosten in der Gesundheitswirtschaft im Vergleich zu anderen Branchen im Zeitverlauf zunehmen. Alle diese Faktoren haben Auswirkungen auf die Entwicklung der künftigen Gesundheitsausgaben und damit die Prämien in der Krankenversicherung. Im Umlageverfahren der OKP können die Versicherer relativ einfach auf höhere Preise und eine gestiegene Nachfrage nach medizinischen Leistungen reagieren, indem sie ihre Prämien jährlich anpassen. Ihre Rechnung muss „nur“ in jedem Jahr ausgeglichen sein. Für Versicherungsunternehmen, deren Policen nach dem Kapitaldeckungsverfahren funktionieren, sind die Herausforderungen ungleich grösser, weil diese die Prämien ihrer Kunden für einen Zeithorizont von oftmals mehreren Jahrzehnten berechnen müssen. Unerwartete Entwicklungen bei den Krankheitskosten, die Auswirkungen auf die Prämien einer kapitalgedeckten Krankenversicherung haben, werden in der Literatur als *kollektives* Prämienrisiko bezeichnet. Davon unterscheidet sich das *individuelle* Prämienrisiko, das sich auf die Ausdifferenzierung des Versichertenkollektivs im Zusammenhang mit Veränderungen des Gesundheitszustandes seiner Mitglieder über die Zeit bezieht. Diese Ausdifferenzierung wird von den Versicherungsunternehmen zwar anhand bekannter Risikofaktoren antizipiert und somit in der Prämienberechnung berücksichtigt. Die Unsicherheit besteht in diesem Fall jedoch darin, dass die Versicherungsunternehmen und die Versicherungsnehmer nicht im Voraus wissen, wer individuell von einer Änderung des Gesundheitszustandes betroffen sein wird. Dies wird erst über die Zeit durch neue medizinische Information aufgedeckt.

Bei einigen Versicherungsnehmern treten chronische Erkrankungen auf, die zu höheren erwarteten Krankheitskosten führen. Umgekehrt gibt es Versicherte, die im Mittel weniger Krankheitskosten verursachen als Versicherte mit einem durchschnittlichen Gesundheitszustand. Auf einem privaten Krankenversicherungsmarkt erheben die Versicherer Prämien, die den erwarteten Krankheitskosten entsprechen. Der Versicherer kann bestimmte Merkmale des Versicherungsnehmers wie etwa Alter, Geschlecht oder bestimmte medizinische Informationen beobachten und wird diesen Merkmalen folgend unterschiedliche Prämien erheben. Falls Verträge befristet bzw. durch den Versicherer kündbar wären, bestünde für Versicherungsnehmer aufgrund der unsicheren Entwicklung ihres Gesundheitszustandes das Risiko von erhöhten zukünftigen Prämien. Deshalb spricht man vom Prämienrisiko.

Betrachten wir eine vereinfachte Situation<sup>4</sup> mit zwei Altersperioden 1 (jung) und 2 (alt) und konstanten Behandlungskosten von  $c$ . Der Zinssatz betrage der Einfachheit halber null. Die allgemeine Erkrankungswahrscheinlichkeit sei in beiden Perioden zunächst  $\pi$ . Im Alter verschlechtert sich jedoch für einen Anteil  $\mu$  der Versicherten der Gesundheitszustand, sodass deren Erkrankungswahrscheinlichkeit um  $\lambda$

---

<sup>4</sup> Vgl. Breyer et al. (2013).

auf  $\pi + \lambda$  steigt. Nehmen wir an, beim Versicherer entstehen keine Verwaltungskosten und er rechnet seine Prämien aktuarisch fair. Weiterhin sei angenommen, der Versicherer könne in Periode 2 den Risikotyp der Versicherungsnehmer beobachten, die unterschiedlichen Risiken werden also aufgedeckt. Könnte der Versicherer die Prämie anpassen, würde er diese in Periode 2 nach dem individuellen Risiko der Versicherungsnehmer differenzieren. Damit würden die Versicherungsnehmer ein Prämienrisiko tragen. Mit Wahrscheinlichkeit  $(1 - \mu)$  beträgt ihre Prämie  $\pi c$  und mit Wahrscheinlichkeit  $\mu$  ist sie  $(\pi + \lambda)c$ , wodurch die Versicherungsnehmer in Periode 2 mit um  $\lambda c$  höheren Ausgaben zu rechnen haben. Weil sie das Risiko scheuen, würden sie den Betrag  $\lambda c$  gerne im Voraus absichern wollen.

Eine Möglichkeit besteht nun darin, in der ersten Periode einen langfristigen Vertrag für beide Perioden abzuschließen. Da zu Beginn der künftige Risikotyp nicht bekannt ist, ist der Versicherer bereit, einen solchen Vertrag zu einer fairen Prämie anzubieten, die jeweils den erwarteten Behandlungskosten entspricht. In Periode 1 wird er eine Prämie von  $P_1 = \pi c$ , in Periode 2 eine Prämie von  $P_2 = (\pi + \mu\lambda)c$  verlangen. Mit diesem Arrangement hätte das Individuum das Prämienrisiko abgedeckt. Diese Lösung hat aber zwei Probleme.

1. *Selbstbindungsproblem:* In Periode 2 haben Individuen, die sich als niedrige Risiken erweisen, einen Anreiz den Vertrag zu kündigen und ihn mit einem Ein-Perioden-Vertrag zu einer Prämie zu ersetzen, der ihren erwarteten Behandlungskosten  $\pi c$  entspricht. Sie würden dadurch  $\mu\lambda c$  einsparen. Nur die hohen Risiken würden ihren Vertrag einhalten. Somit würden die Versicherer Verluste schreiben. Die Versicherer könnten die Einhaltung aller Verträge zwar verlangen, jedoch mag das vor Gericht nicht durchsetzbar sein. In diesem Falle würden solche langfristigen Verträge nicht angeboten.
2. *Anbindungsproblem:* Die Versicherungsnehmer müssen ihren Versicherer bereits in Periode 1 auswählen. Allerdings möchten sie vielleicht damit noch zuwarten, weil sich ihre Präferenzen ändern oder neue Anbieter in den Versicherungsmarkt eintreten könnten. Umgekehrt könnte der Versicherer die Tatsache ausnutzen, dass die Versicherungsnehmer nicht kostenlos wechseln können, indem er beispielsweise die Erstattung von Behandlungskosten ablehnt. Ebenfalls könnte der Versicherer nicht die neueste medizin-technische Entwicklung anbieten. In jedem Fall ist es schwierig, alle Eventualitäten vertraglich festzuhalten, so dass die Verträge unvollständig und deren Durchsetzung teuer und unsicher werden.

Die geltende garantierte Vertragsverlängerung löst das Selbstbindungsproblem. Der Lösungsansatz geht von folgender Überlegung aus. In Periode 2 kann die Prämie  $P_2$  den Betrag  $\pi c$  nicht übersteigen, da andernfalls die Versicherungsnehmer, die ein niedriges Risiko sind, einen Ein-Perioden-Vertrag mit einem anderen Versicherer abschließen würden. Die Prämie in Periode 1 muss zudem hinreichend hoch sein, damit die gesamten erwarteten Behandlungskosten unter Berücksichtigung der Prämie in Periode 2 gedeckt werden:  $P_1 = \pi c + (\pi + \mu\lambda)c - P_2 = (\pi + \mu\lambda)c$ . Mit anderen Worten wird in Periode 1 eine Zahlung geleistet, die um  $\mu\lambda c$  über den tatsächlichen Kosten liegt. Diese Vorauszahlung entspricht genau dem Betrag, den die niedrigen Risiken einsparen könnten, würden sie im langfristigen Vertrag in Periode 2 den Versicherer wechseln. Der Hauptvorteil der garantierten Vertragsverlängerung liegt darin, dass wegen  $P_2 = \pi c$  auch die niedrigen Risiken keinen Anreiz haben, den Vertrag zu kündigen, so dass dieser selbst-durchsetzend ist. Die hohen Risiken haben ohnehin keinen Anlass, den Vertrag zu wechseln. Verträge mit garantierter Verlängerung lösen somit das Selbstbindungsproblem. Das Anbindungsproblem bleibt allerdings bestehen, zumindest bei den hohen Risiken. Letztere müssten um  $\lambda c$  höhere Kosten tragen, wollten sie den Versicherer wechseln.

Sind die Prämien nicht risikogerecht nach Alter tarifiert, sind – da die die Kosten im Alter zunehmen – nicht nur Vorauszahlungen für eine spätere Ausdifferenzierung der Risiken in der Prämie einkalkuliert, sondern, wie im letzten Kapitel ausgeführt, auch eine Alterungsrückstellung. Ohne Portabilität der Alterungsrückstellung können die Versicherungsnehmer nach einer gewissen Laufzeit des Vertrages den Versicherer nicht mehr ohne Inkaufnahme finanzieller Verluste wechseln. Das Selbstbindungsproblem des Versicherungsnehmers stellt sich somit angesichts nicht-übertragbarer Alterungsrückstellung nicht. Gleichzeitig verschärft sich jedoch sein Anbindungsproblem. Um dieses zu lösen, bedarf es der Übertragung einer risikoadjustierten Alterungsrückstellung.

Bei einer garantierten Vertragsverlängerung ist das Prämienrisiko für den Versicherungsnehmer abgedeckt, weil dieser vor einer individuellen Prämienanpassung geschützt ist, sollte sich sein Gesundheitszustand verschlechtern. Grundsätzlich sollte es für den Versicherungsnehmer möglich sein, den Vertrag zu wechseln, um das Anbindungsproblem zu überwinden. Seine Präferenzen können sich ändern, so dass er seinen Versicherungsvertrag anpassen möchte. Das Anbindungsproblem des Versicherungsnehmers ist gleichzeitig ein Selbstbindungsproblem des Versicherungsunternehmens. Dieses könnte bei Bestandskunden seine Position ausnutzen, indem es die Qualität seiner Services reduziert. Auch von daher ist die Portabilität von Alterungsrückstellungen im Interesse des Versicherungsnehmers.

**Abbildung 7: Mitgabe einer risikoadjustierten Alterungsrückstellung**

Mitgabe: $Z_a$	
<i>Abgebender Versicherer:</i>	
Aktivseite	Passivseite
$(V_a - R_a) - Z_a = 0$	$Z_a - Z_a = 0$
<i>Aufnehmender Versicherer:</i>	
Aktivseite	Passivseite
$V_a - R_a = Z_a$	$Z_a$
Versicherungsnehmer: unveränderte Prämie $P_0$	

Quelle: Eigene Abbildung

Die Alterungsrückstellung sollte allerdings aktuarisch fair gerechnet werden, indem sie der dynamischen Entwicklung des Gesundheitszustandes Rechnung trägt (**Abbildung 7**). Für Versicherungsnehmer, die sich über die Zeit zu niedrigen Risiken entwickeln, gilt  $Z_a < V_a$ . Bei einem Wechsel können sie nicht mit einer Mitgabe in der Höhe von  $V_a$  rechnen, denn dies würde beim abgebenden Versicherungsunternehmen zu einem finanziellen Verlust führen. Das Unternehmen benötigt zur Wahrung des finanziellen Gleichgewichts die Differenz  $V_a - Z_a$ , weil sich sein Versichertenbestand aufgrund des Abgangs eines niedrigen Risikos verschlechtert. Spiegelbildlich hätte das den wechselwilligen Versicherten aufnehmende Unternehmen dagegen einen Vorteil in der Höhe von  $V_a - Z_a$ . Umgekehrt präsentiert sich der Fall, wenn ein hohes Risiko das Versicherungsunternehmen wechselt. Dann gilt

$Z_a > V_a$ . Würde nun das abgebende Unternehmen nur die angesparte Alterungsrückstellung mitgeben, wäre das aufnehmende Versicherungsunternehmen gezwungen, die Prämie zu erhöhen. Die risikoäquivalente Mitgabe beträgt wiederum  $Z_a$ .

Die Differenz zwischen  $V_a$  und  $Z_a$  können wir als dem Prämienrisiko geschuldete Korrektur der Alterungsrückstellung, den Risikoausgleichsbetrag  $R_a$ , bezeichnen:

$$R_a = V_a - Z_a \quad (7)$$

Die angesparte Alterungsrückstellung muss also um den Betrag  $R_a$  angepasst werden, damit keine Partei durch den Wechsel eines Versicherungsnehmers besser oder schlechter gestellt wird. Handelt es sich beim wechselnden Versicherungsnehmer um ein niedriges Risiko, ist  $R_a < 0$ ; die Mitgabe ist kleiner als die angesparte Rückstellung. Ist der Wechsel hingegen ein hohes Risiko, gilt  $R_a > 0$ , die angesparte Alterungsrückstellung reicht als Mitgabe nicht aus, um den aufnehmenden Versicherer für das zusätzliche Risiko zu kompensieren. Die Mitgabe muss daher erhöht werden, damit ein risikoäquivalenter Transferbetrag resultiert. Werden die Alterungsrückstellungen korrekt dem Risiko des wechselnden Versicherungsnehmers angepasst, haben die Wechsel keine Auswirkungen auf die Prämien der Versicherungsunternehmen.

Weiterhin gilt die sogenannte *Summenregel* (Nell und Rosenbrock, 2008):

$$\sum_{a=0}^T Z_a = \sum_{a=0}^T V_a \Rightarrow \sum_{a=0}^T R_a = 0 \quad (8)$$

Die Zu- und Abschläge auf die Alterungsrückstellungen  $R_a$  aufgrund der dynamischen Ausdifferenzierung eines Versichertenkollektivs sind so gerechnet, dass sie sich insgesamt auf null addieren. Diese Eigenschaft der Risikoausgleichsbeträge ist entscheidend für eine gesetzliche Regelung einer Übertragung von Alterungsrückstellungen. Verlangt man nämlich von den Versicherern die Einhaltung der Summenregel, haben diese keinen Anreiz, die individuellen Risikoausgleichsbeträge falsch auszuweisen. Denn würden sie den Risikoausgleichsbetrag für einen Versicherungsnehmer zu hoch ansetzen, müssten sie den Risikoausgleichsbetrag für einen anderen Versicherungsnehmer in ihrem Bestand niedriger ansetzen. Innerhalb des Versichertenkollektivs ist die Festsetzung der Risikoausgleichsbeträge somit ein Nullsummenspiel. Dass die Summenregel von den Versicherungsunternehmen eingehalten wird, müsste ein Aktuar oder gegebenenfalls die Aufsicht prüfen.

Würde bei einem Wechsel die angesparte Alterungsrückstellung  $V_a$  ohne Risikoanpassung mitgegeben, wären die Versicherungsnehmer dem Prämienrisiko ausgesetzt. Für gute Risiken wäre  $V_a$  zu hoch; sie könnten sich zu günstigeren Bedingungen bei einem neuen Versicherungsunternehmen versichern. Die vorhin beschriebene Selbstbindungsproblematik würde dazu führen, dass niedrige Risiken den Wechsel des Versicherungsunternehmens anstreben, während hohe Risiken in den Versichertenbeständen verbleiben würden. Es käme mithin zu einer Entmischung der Versichertenkollektive. Um eine solche adverse Selektion zu verhindern, sind Alterungsrückstellungen zwingend risikogerecht zu kalkulieren.

Wenn sich das kollektive Prämienrisiko aus einem der oben erwähnten Gründe ändert, hat dies Auswirkungen auf die Prämien, weil sich dadurch auch die Forderungen auf der Passivseite der Bilanz ändern. Das ist auch dann der Fall, wenn sich die Struktur des Versichertenbestandes auf nicht vorhergesehene Weise ändert. Durch eine Verbesserung (Verschlechterung) der gegenüber der Kalkulation unterstellten Risikostruktur wird das Ausmass der generellen Steigerungen der Gesundheitsausgaben abgemildert

bzw. verstärkt. Dieses Risiko wird im Rahmen der privaten Krankenzusatzversicherung über Prämienanpassungen vollständig von den Mitgliedern eines Versichertenkollektivs getragen. Die übertragbare Alterungsrückstellung  $R_a$  muss daher das Prämienniveau eines Versichertenkollektivs widerspiegeln (vgl. Nell und Rosenbrock, 2009). Unterschiede im Prämienniveau können auch einen strukturellen Hintergrund haben, falls ein Versicherungsunternehmen im Vergleich zu einem anderen eine deutlich schlechtere Zusammensetzung des Kollektivs aufweist. Sie können auch einem unterschiedlichen Umfang der Versicherungsdeckung von medizinischen Leistungen geschuldet sein. Solche Unterschiede, die entweder bereits bestehen oder sich aufgrund der Änderung des kollektiven Prämienrisikos ergeben, werden vom Versichertenkollektiv getragen. Höhere Prämien haben Auswirkungen auf die Alterungsrückstellungen  $Z_a$  und somit auch auf  $R_a$ . Dennoch gilt die Summenregel nach Gleichung (8).

Bei der Berechnung der risikoadjustierten Transfers ist der künftige Anstieg der Gesundheitsausgaben einzubeziehen. Wären dagegen die aktuellen Krankheitskosten massgebend, würde vernachlässigt, dass sich Preissteigerungen bei medizinischen Leistungen je nach Gesundheitszustand unterschiedlich auf die Krankenkosten der Versicherten auswirken. Personen mit erhöhten gesundheitlichen Risiken, werden höhere zusätzliche Kosten der medizinischen Versorgung aufweisen; Personen mit kleineren Risiken geringere. Somit wären die individuellen Alterungsrückstellungen für gesündere Versicherte zu hoch, für Versicherte mit schlechterem Gesundheitszustand zu niedrig berechnet, falls die Preissteigerungen nicht bei der Kalkulation berücksichtigt würden. Damit ergäbe sich eine weitere Wechselproblematik. Trotz individualisierten Alterungsrückstellungen hätten Versicherte mit schlechterem Gesundheitszustand keinen Anreiz, den Versicherer zu wechseln. Die gesünderen Versicherten hätten dagegen einen höheren Anreiz zum Wechsel. Damit ginge die Gefahr einer Entmischung der Versichertenkollektive einher. Bei der Kalkulation von risikoadjustierten Transfers sind somit künftige Preissteigerungen in der medizinischen Versorgung zu berücksichtigen (Nell und Rosenbrock, 2007). Falls die Summenregel richtig umgesetzt wird, wird diesem Aspekt Rechnung getragen. Die Summenregel berücksichtigt ebenfalls, dass die Versichertenkollektive heterogen sind. Die Mitgabe berechnet sich nach dem Gesundheitszustand des Wechselwilligen im Versichertenkollektiv des abgebenden Versicherungsunternehmens. Würden zum Beispiel alle Versicherten beim letzten Kollektiv homogen hohe Gesundheitsrisiken darstellen, wiese die Alterungsrückstellung für den Wechsler keinen Risikozuschlag auf. Gehörte dieser Wechsler einem Kollektiv mit durchschnittlichem Gesundheitsrisiko an, würde seine Alterungsrückstellung einen Risikozuschlag beinhalten. Gleichzeitig ist zu beachten, dass die Alterungsrückstellungen von der Risikostruktur eines Versichertenkollektivs abhängen; je ungünstiger die Risikostruktur, desto höher die Alterungsrückstellung. Damit ist die Höhe einer individuellen Mitgabe ( $Z_a = V_a - R_a$ ) unabhängig von der Risikostruktur des Versichertenkollektivs des abgebenden Versicherungsunternehmens. Dennoch werden sowohl das individuelle wie das kollektive Prämienrisiko berücksichtigt.

Wie im letzten Kapitel festgestellt, sind die Transferbeträge bei der Übertragung von risikogerechten Alterungsrückstellungen  $Z_a$  in einer kapitalgedeckten Krankenversicherung analog zu den Transferzahlungen  $z_a$  eines Risikoausgleichs im Rahmen eines umlagefinanzierten Krankenversicherungssystems à la OKP zu sehen. Aus Regulierungssicht gibt es allerdings einen entscheidenden Unterschied. Risikoausgleichszahlungen in der OKP sind eine Folge des Diskriminierungsverbots bei der Prämienfestlegung. Diskriminierungsverbot und Risikoausgleich sind ein komplementäres Regulierungspaar. In der privaten Krankenversicherung werden die Prämien dagegen risikogerecht tarifiert. Sie richten sich nach dem Barwert der für einen Versicherungsnehmer erwarteten Krankheitskosten. Passiv- und Aktivseite sind bei jedem Versicherungsunternehmen ausgeglichen, so dass im Gegensatz zur OKP kein Ri-

sikoausgleich zwischen den Versicherern benötigt wird. Die Ausdifferenzierung der Alterungsrückstellungen im Versichertenkollektiv eines Versicherungsunternehmens hat lediglich die Funktion, die Übertragung von risikogerechten Alterungsrückstellungen bei einem Versicherungswechsel zu gewährleisten.

Die risikogerechten Alterungsrückstellungen  $V_a + R_a$  sind der Ausdifferenzierung des Versichertenkollektivs über die Zeit geschuldet. Bei Vertragsbeginn ist das Prämienrisiko in die vereinbarte Prämie einkalkuliert. Verändern sich die Gesundheitszustände der Versicherungsnehmer, sollten die Alterungsrückstellungen entsprechend angepasst werden. Die Übertragung des um  $R_a$  korrigierten angesparten Vermögens  $V_a$ , also  $Z_a$ , ändert nichts an der relativen Wettbewerbsposition der Versicherungsunternehmen. Dies ist ein entscheidender Unterschied zur OKP, wo der Risikoausgleich die regulative Funktion hat, angesichts des Diskriminierungsverbots einen fairen Wettbewerb zwischen den Krankenversicherern sicherzustellen.

## 7. Herausforderungen bei der Bestimmung risikogerechter Transferbeträge

Bei einer risikogerechten Übertragung der Alterungsrückstellung werden den Versicherten zum Wechselzeitpunkt individuelle Risikoausgleichsbeträge zugewiesen. Diese müssen sich nach der Summenregel über alle Versicherten zu Null addieren. Die individuellen Risikoausgleichszahlungen widerspiegeln die Ausdifferenzierungen der Versicherungsnehmer in niedrige und hohe Risiken. Ein niedriges Risiko erhält einen negativen, ein hohes Risiko einen positiven Risikoausgleichsbetrag zugewiesen. Insgesamt ist damit der risikogerechte Transferbetrag bei einem niedrigen Risiko geringer und bei einem hohen Risiko höher als die angesparte Alterungsrückstellung. Insgesamt wird die gesamte Alterungsrückstellung zugewiesen, da das kollektive Prämienrisiko von den Versicherungsnehmern getragen wird. Aus diesem Grund muss die Bemessung der individuellen Risikoausgleichsbeträge relativ erfolgen, d.h. der individuelle Risikoausgleichsbetrag eines Versicherten bemisst sich danach, wie sich der Gesundheitszustand des Versicherten im Vergleich zum Gesundheitszustand der anderen Versicherten des Kollektivs darstellt.

Gegen die Portabilität der Alterungsrückstellung wird angeführt, dass das Konzept nicht praktikabel implementierbar sei. Begründet wird dies mit Schätzbarkeits- und Verifizierbarkeitsproblemen, auf die wir im Folgenden einzeln eintreten.

### 7.1. Schätzbarkeitsprobleme

Bei der Berechnung der Risikoausgleichsbeträge ist sowohl das individuelle wie das kollektive Prämienrisiko zu berücksichtigen. Man benötigt daher Prognosen der zukünftigen Gesundheitsausgaben und Sterbewahrscheinlichkeiten für das gesamte Versichertenkollektiv. Kritiker argumentieren, dass insbesondere aufgrund des schwer vorhersehbaren medizin-technischen Fortschritts keine seriösen langfristigen Prognosen der Gesundheitsausgaben möglich seien. Dieses Argument ist nicht überzeugend, da auch bei sehr schlechter Informationslage zukünftige Zahlungsströme geschätzt werden können. Eine schlechte Informationslage kann sogar den Aufwand der Schätzung verringern, da sie eine pauschale Bewertung erzwingt (vgl. Nell und Rosenbrock, 2008). Solange die Informationslage aller Beteiligten



symmetrisch ist und kein Marktteilnehmer über deutlich bessere Informationen verfügt und damit Selektionseffekte auslösen kann, sind Schätzbarkeitsprobleme kein Argument gegen einen Transfermechanismus.

## 7.2. Anreiz- und Verifizierbarkeitsprobleme

Bei den Anreiz- und Verifizierbarkeitsproblemen wird argumentiert, dass ein Transferkonzept für risikogerechte Beträge nicht umsetzbar sei, weil kein sinnvoller Mechanismus existiere, der die Angemessenheit der übertragenen Alterungsrückstellung überprüft. Zahllose gerichtliche Auseinandersetzungen um die objektiv richtige Höhe von Alterungsrückstellungen könnten drohen. Dabei könnten die Gerichte überfordert werden, da die Transferbeträge nur subjektiv, aber nicht objektiv bestimmt werden könnten (Meier et al., 2004).

Diesem Argument ist zunächst zuzustimmen. Es existieren tatsächlich keine objektiven Kriterien, um den Gesundheitszustand eines Versicherungsnehmers abschliessend festzulegen und die sich daraus ergebenden Konsequenzen für die zukünftigen Gesundheitsausgaben und die Lebenserwartung zweifelsfrei zu ermitteln. Wegen der fehlenden Verifizierbarkeit von risikogerechten Übertragungswerten sind die Krankenversicherungsunternehmen nicht gezwungen – so wird weiter argumentiert –, die Beträge auf Grundlage des zum Wechselzeitpunkts aktuellen Informationsstandes nach bestem Wissen zu ermitteln. Sie könnten andere Werte ansetzen, ohne dass dies sanktioniert werden könnte.

Dies stellt allerdings nur dann ein Problem dar, wenn die Versicherungsunternehmen keinen Anreiz hätten, von sich aus aktuarisch faire Transferbeträge festzusetzen. Das ist aber im Rahmen der Summenregel nicht der Fall. Weist ein Unternehmen einem Versicherungsnehmer einen nach eigener Einschätzung zu geringen Transferbetrag zu, muss es zwangsläufig einem oder mehreren anderen Versicherungsnehmern mehr als den fairen Risikoausgleichsbetrag zuweisen. Dies aber wäre unklug, da Versicherer damit rechnen müssen, dass die Wechselbereitschaft des Versicherungsnehmers bei der Mitgabe überhöhter Transferbeträge stark ansteigen wird. Insbesondere ist zu erwarten, dass systematische Effekte in der Form, dass ein Unternehmen bestimmten Gruppen zu hohe Risikoausgleichszahlungen zuweist, um die Beträge bei anderen Gruppen reduzieren zu können, nicht unentdeckt bleiben und die Realisierung von Arbitragegewinnen durch Wechsel des Versicherers zur Folge haben werden. Zur Vermeidung solcher Effekte ist es im Interesse des Versicherers, die Risikoausgleichsbeträge nach bestem Wissen auszuweisen. Zudem ist die Einhaltung der Summenregel leicht zu überprüfen, weil es sich bei der gesamten Alterungsrückstellung um eine feststehende Grösse handelt, die jährlich in der Bilanz auszuweisen ist. Praktisch bedeutet die Summenregel, dass die Versicherungsunternehmen verpflichtet werden, einmal jährlich allen Versicherten eines Kollektivs in Form eines Kontoauszugs die Höhe ihrer Risikoausgleichsbeträge nebst ihrer Alterungsrückstellung mitzuteilen.

Möchte ein Versicherter das Versicherungsunternehmen wechseln, so schätzt das neue Unternehmen den Gesundheitszustand des Versicherten ab. Ist die Einschätzung des alten und neuen Versicherers gleich, wird die individualisierte Alterungsrückstellung an den neuen Versicherer übertragen und in die neue Prämie eingerechnet. Schätzt das neue Versicherungsunternehmen den Gesundheitszustand des Versicherten allerdings schlechter ein als das alte Unternehmen, ist ein zusätzlicher Risikozuschlag in die Prämie einzukalkulieren. Umgekehrt, falls der neue Versicherer den Gesundheitszustand besser einschätzt als der alte Versicherer, wird er die Alterungsrückstellung reduzieren und eine günstigere Prämie

offerieren. Ist der Wechsel des Versicherers vollzogen, kommt es innerhalb des aufnehmenden Versicherers zu einer Neuberechnung des Risikoausgleichsbetrags, insbesondere wenn die Risikostruktur im neuen Bestand verschieden ist.<sup>5</sup>

Das Modell risikogerechter Transferbeträge ermöglicht es allen Versicherten, einen Wechsel vorzunehmen. Versicherten mit niedrigen als auch erhöhten Risiken wird ein ihrem Risiko entsprechender Betrag bei einem Versicherungsverwechsel angerechnet. Sofern die Risikoeinschätzung sowohl beim abgebenden als auch beim aufnehmenden Unternehmen in etwa ähnlich ausfällt, werden die Prämien bei dem neuen Versicherer attraktiv und keine hohen Prämienanpassungen durch den Wechsel von Versicherten beim alten Versicherer zu erwarten sein. Von daher sind keine Verwerfungen auf dem Krankenversicherungsmarkt durch Versicherte zu erwarten, die ihren Versicherer wechseln.

Die Wechseloption der Versicherten zwingt die Versicherungsunternehmen, ihren Versicherten die Vorteile eines Verbleibs im Unternehmen darzustellen und schafft Anreize, nicht nur einen neuen Tarif, sondern auch neue Vertragsoptionen anzubieten.

Die deutsche Monopolkommission hat in ihrem Jahresgutachten 2017 eine Übertragung von Alterungsrückstellungen in der Privaten Krankenversicherung nach dem Ansatz der Summenregel vorgeschlagen. Sie hat allerdings in die Diskussion eingebracht, nicht das gesamte Versichertenkollektiv zu berücksichtigen, sondern nur einen Anteil, z. B. 80 Prozent der Versicherten eines Versicherungsunternehmens. Die Kommission argumentierte, dass im Zusammenhang mit asymmetrischer Informationsverteilung dann ein Problem auftreten könnte, wenn ein Versicherungsunternehmen «bei einzelnen Versicherten über nur geringe Informationen über deren Gesundheitszustand verfügt und dadurch mögliche Krankheitsbilder nicht berücksichtigen kann» (Monopolkommission, 2017, Rz. 406). Dadurch bestünde bei der Aufteilung der Alterungsrückstellungen gegebenenfalls die Gefahr, dass für diesen Teil der Versicherten unteroptimale Alterungsrückstellungen mitgegeben würden; für die restlichen Versicherten im Gegenzug überoptimale. Um der Problematik einer möglichen Selektion vorzubeugen, schlägt die Monopolkommission vor, dass für alle Versicherungsunternehmen ein Mindestanteil an Versicherten vorgeschrieben wird, für welche die Wechselmöglichkeit angeboten werden muss. Für die anderen, also 20 Prozent des Versichertenkollektivs, wäre die Wechseloption dagegen nicht gegeben. Die Summenregel würde folglich nicht auf alle, sondern nur auf 80 Prozent der Versicherten angewandt. Auf diese Weise könnten der drohende Selektionseffekt auf Basis einer fehlenden Informationslage bei den Versicherern begrenzt werden. Gleichzeitig wird erreicht, dass ein grosser Anteil der Bestandskunden wechseln kann. Nach Ansicht der deutschen Monopolkommission sollte die Wahl eines passenden Mindestanteils Aufgabe der privaten Krankenversicherungen bzw. deren Verbands sein. Sie sollten zur Ermittlung des Mindestanteils Informationen bereitstellen, sodass abgewogen werden kann, wie ein ausreichendes Mass an Informationen über die Versicherten definiert werden soll und für welchen Anteil an Versicherten dieses entsprechend vorliegt. Unter Berücksichtigung der Marktentwicklung als Folge der Einführung der Wechselmöglichkeit könnte der Anteil der Versicherten, denen die Wechseloption einge-

---

<sup>5</sup> Nell & Rosenbrock (2008) illustrieren dies mit einem Extrembeispiel: In einem Kollektiv homogener, schlechter Risiken ist jeder Versicherte bezogen auf die Kollektivstruktur ein durchschnittliches Risiko. Sein individueller Risikoausgleichsbetrag ist daher null, so dass er insgesamt seine Alterungsrückstellung zugewiesen bekommt. Wäre dieser Versicherungsnehmer hingegen in einem Kollektiv mit einer normalen, heterogenen Risikostruktur, so wäre sein Risikoausgleichsbetrag positiv und er würde folglich einen höheren Transferwert erhalten, da er ja bezogen auf die Kollektivstruktur ein schlechtes Risiko darstellt.

räumt wird, in den Folgejahren angepasst werden. Die Wechselfähigkeit auf einen für alle Versicherungsunternehmen geltenden Anteil von bspw. 80 Prozent der Versicherten einzuschränken, würde den Regulierungsbedarf und folglich den Verwaltungsaufwand erhöhen. Andererseits könnte damit den Bedenken der Versicherungswirtschaft, die sich im Allgemeinen gegen die Übertragbarkeit von Alterungsrückstellungen ausspricht, Rechnung getragen werden. Die Beschränkung der Wechseloption auf x Prozent der Versicherten böte zudem die Möglichkeit, in das Modell der übertragbaren risikoadjustierten Alterungsrückstellungen einzusteigen und gleichzeitig die Summenregel zu erproben.

## 8. Risikogerechte Transferbeträge bei Verträgen ohne Alterungsrückstellungen

Sieht ein Vertrag keine Alterungsrückstellungen vor, da er rein nach dem Prämientarif «Lebensalter» kalkuliert wird, ist er ebenfalls von der Problematik des Prämienrisikos betroffen. Wie schon angesprochen, wird der Versicherungsmarkt als Folge der Ausdifferenzierung der Versicherungsnehmer mit deren zunehmendem Alter potentiell instabil, weil niedrige Risiken den Versicherer wechseln, hohe Risiken dagegen in ihrem Vertrag gefangen bleiben. Damit ist die Notwendigkeit einer Korrektur durch Risikoausgleichsbeträge genauso gegeben wie beim Prämientarif «Abschlussalter».

Die bisherigen Überlegungen können leicht auf den Prämientarif «Lebensalter» übertragen werden. Da keine Alterungsrückstellungen gebildet werden, ist  $V_a^{neu} = 0$ , so dass sich der Risikoausgleichsbetrag neu auf

$$R_a^{neu} = -Z_a^{neu} \quad (9)$$

beläuft. Der Wert auf der Passivseite der Bilanz, eine Person des Alters  $a$  versichert zu haben, ist gleich

**Alterungsrückstellung = Barwert künftiger Leistungen – Barwert künftiger Einnahmen**

$$Z_a^{neu} = \sum_{t=a+1}^T P_{a,t} c_t (1+r)^{a-t} - \sum_{t=a+1}^T P_{a,t} P_a (1+r)^{a-t} \quad (10)$$

Diese Gleichung entspricht Gleichung (4), nur dass statt der konstanten Prämie  $P_0$ , das Profil der zukünftig erwarteten Altersprämien,  $P_a$ , berücksichtigt wird. Es gilt  $Z_a^{neu} = 0$  für einen Versicherten, dessen Gesundheitszustand sich normal entwickelt. Dagegen ist  $Z_a^{neu} > 0$  für Versicherte, deren Gesundheitszustand sich schlechter entwickelt als im Durchschnitt erwartet, und  $Z_a^{neu} < 0$  für Versicherte, deren Gesundheitszustand sich günstig entwickelt. Möchte nun ein Versicherter aus der letzten Gruppe wechseln, so gilt  $R_a^{neu} > 0$ , d.h. der aufnehmende muss dem abgebenden Versicherer den Risikoausgleichsbetrag überweisen, damit die Bilanz des Letzteren ausgeglichen bleibt. Umgekehrt erhält beim Wechsel eines Versicherten, dessen Gesundheitszustand überdurchschnittlich schlecht ist, der aufnehmende Versicherer einen Risikoausgleichsbetrag. An der Summenregel ändert sich nichts; insgesamt müssen sich die Risikoausgleichsbeträge auf null addieren, unabhängig davon, welche Prämientarife die Versicherten gewählt haben.

Bei Verträgen nach dem Prämientarif «Lebensalter» kann der Versicherer bei Bestandskunden keine individuellen Prämienanpassungen vornehmen, wenn sich der Gesundheitszustand der Versicherungs-

nehmer ausdifferenziert. Durch den Wechsel von niedrigen Risiken kommt daher die Ausgaben-Einnahmen Rechnung aus dem Gleichgewicht. Die Risikoausgleichsbeträge, die beim Wechsel des Versicherers fällig werden, wirken somit der drohenden Instabilität des Versicherungsmarktes entgegen.

Alternativ wäre für die Verträge, deren Tarifstruktur streng der Geschlechts- und Altersstruktur der Gesundheitsausgaben folgt und daher ohne Alterungsrückstellungen auskommt, ein Risikoausgleichssystem analog zu jenem in der OKP denkbar. Alter und Geschlecht würden in diesem Ausgleichssystem keine Rolle spielen, da die Prämien bereits nach diesen zwei Risikofaktoren differenziert sind. Aber andere mögliche Risikofaktoren könnten berücksichtigt werden. Zahlungen wären in diesem Ausgleichssystem nur bei einem Wechsel des Versicherers fällig. Formell wäre der Risikoausgleichsbetrag im Alter  $a$  für das Risiko  $r$  gleich der Differenz der erwarteten Leistungsausgaben für das Risiko  $r$  und der Altersprämie:

$$z_{a,r} = c_{a,r} - P_a. \quad (11)$$

Gegen dieses System spricht aber die Tatsache, dass die Verträge in der privaten Krankenzusatzversicherung sehr heterogen sind. Ein versicherungsübergreifendes Risikoausgleichssystem funktioniert in der Regel im Rahmen eines homogenen Versicherungsproduktes, wie das in der OKP der Fall ist, sieht man von Wahlfranchisen und Managed-Care Verträgen ab.

## 9. Rechtliche Lösungsansätze

### 9.1. Gesetzliche Verankerung der Mitgabe von risikogerechten Transferbeiträgen sowie der Deckung von Vorzuständen

Um den Wechsel der Versicherungsnehmer in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung besser zu gewährleisten, wäre das oben vorgeschlagene Modell risikogerechter Transferbeträge gesetzlich zu verankern. Allerdings ist ein Versichererwechsel für den Versicherungsnehmer nur dann eine sinnvolle Option, wenn er dadurch nicht die Deckung für vorhandene Vorzustände verliert.

### 9.2. Revision von Art. 155 AVO

Der Entwurf zur Revision der AVO, der bis Anfang September 2022 in der Vernehmlassung war, sieht mitunter eine Anpassung von Art. 155 AVO vor. Obwohl offensichtlich auch dem Verordnungsgeber die Problematik des «Gefangenseins» der Versicherten in ihren Zusatzversicherungen bekannt ist, haben die im vorliegenden Gutachten skizzierten wesentlichen Desiderate keinen Eingang in diese Novelle gefunden. Der Revisionsvorschlag zu Art. 155 AVO, zu dem sich der Schweizerische Versicherungsverband in seiner Vernehmlassungsantwort vom 5. September 2022 nicht geäußert hat, lautet wie folgt:

#### **Art. 155 Mitgabe von Alterungsrückstellungen**

(Art. 16 VAG)

<sup>1</sup> Ist ein Versicherungsunternehmen zur Bildung von Alterungsrückstellungen verpflichtet, so kann es die Rückerstattung eines angemessenen Teils derselben bei vorzeitiger Auflösung des Vertrages an die versicherte Person vorsehen.

<sup>2</sup> Das Versicherungsunternehmen muss der FINMA einen Plan zur Rückerstattung eines Anteils an den Alterungsrückstellungen zur Genehmigung vorlegen. Dieser Plan muss insbesondere die Berechnungsgrundlagen der Abfindungswerte enthalten. Die Bestimmungen über den Abfindungswert müssen in die allgemeinen Versicherungsbedingungen aufgenommen werden.

<sup>3</sup> Die Abfindungswerte werden unter folgenden Voraussetzungen genehmigt:

a. Sie richten sich nach dem für die Versicherungsnehmerin oder den Versicherungsnehmer bis zum Zeitpunkt der Vertragsauflösung angesammelten Betrag, der mit den tariflichen Grundlagen des entsprechenden Versicherungsvertrages berechnet wurde.

b. Die individuelle Schadenerfahrung der Versicherungsnehmerin oder des Versicherungsnehmers wird nicht berücksichtigt.

c. Angemessene Abzüge erfolgen nur zur Reduktion des Risikos von Massenstorni und für nicht amortisierte Abschlusskosten.

<sup>4</sup> Die versicherungstechnischen Rückstellungen müssen die Abfindungswerte jederzeit decken.

<sup>5</sup> Das Versicherungsunternehmen muss die Versicherungsnehmerin oder den Versicherungsnehmer über die Höhe des Abfindungswerts informieren:

a. mindestens einmal jährlich;

b. auf Anfrage der Versicherungsnehmerin oder des Versicherungsnehmers; und

c. bei Prämienanpassungen.

Dem erläuternden Bericht zur AVO-Revision lässt sich zu Art. 155 Folgendes entnehmen: Aufgrund des am 1. Januar 2022 in Kraft getretenen neuen Art. 35a Abs. 4 VVG stimme die Prämisse von Art. 155 Abs. 1 AVO nicht mehr. Mit der somit ohnehin erforderlichen Anpassung dieser Bestimmung solle nun gleichzeitig die Möglichkeit zur Mitgabe von Alterungsrückstellungen an die Versicherten geschaffen werden, wenn diese den Versicherungsvertrag auflösen. Dies fördere die Innovation. Gleichzeitig werde die Norm so ausgestaltet, dass die «Gefangenschaft» der Versicherten vermindert und die Transparenz erhöht werde. Dies diene den Interessen der Versicherten (Erläuternder Bericht AVO-Revision, 62). Mit der Neufassung erhielten die Versicherungsunternehmen neu die Option, Produkte zu entwickeln, bei denen Alterungsrückstellungen mitgegeben werden könnten.

Der Markt der Krankenzusatzversicherung sei mit dem Problem der «Gefangenschaft» von langjährigen Versicherten in ihren Beständen und mit einer gewissen Intransparenz behaftet. Die «Gefangenschaft» von Versicherten habe insbesondere zwei Ursachen: Das Recht des Versicherers, einen Antragsteller nicht oder nur unter Vorbehalt von Leistungsausschlüssen aufzunehmen sowie die Tatsache, dass der Versicherungsnehmer beim Austritt aus einem Produkt keinen Anspruch auf allfällige, von ihm finanzierte Alterungsrückstellungen habe. Die Neufassung von Art. 155 AVO wirke insbesondere der zweiten Ursache entgegen, indem sie die Möglichkeit einer Produktegestaltung schaffe, bei der die Versicherten einen angemessenen Anteil der Alterungsrückstellungen zurückbezahlt erhalten könnten, wenn sie den Versicherungsvertrag auflösen würden (Erläuternder Bericht AVO-Revision, 62).

Die Anpassung von Art. 155 AVO ist freilich vor allem deshalb notwendig geworden, weil Art. 155 AVO unter dem neuen Art. 35a Abs. 4 VVG keinen Anwendungsbereich mehr hat. Der revidierte Art. 155 AVO soll (wie die geltende Bestimmung) bei Produkten zur Anwendung kommen, bei denen Alterungs-

rückstellungen gebildet werden. Der revidierte Art. 155 Abs. 1 AVO ist allerdings als «Kann-Bestimmung» ausgestaltet und kommt deshalb – zusammen mit den weiteren Absätzen – nur dann zur Anwendung, wenn ein Versicherungsunternehmen ein entsprechendes Produkt mit einer angemessenen Rückzahlung von Alterungsrückstellungen auch anbieten *will*. Da bereits der geltende Art. 155 AVO vor Inkraftsetzung von Art. 35a Abs. 4 VVG die Mitgabe von Alterungsrückstellungen ermöglicht hätte, von derartigen Modellen aber bisher kein Gebrauch gemacht worden ist, stellt sich die Frage, weshalb sich mit dem revidierten Art. 155 AVO daran etwas ändern bzw. damit die Produkteinnovation angeschoben werden sollte.

Im Weiteren sieht Abs. 3 des revidierten Art. 155 AVO vor, dass sich die Abfindungswerte nach dem für den Versicherungsnehmer bis zum Zeitpunkt der Vertragsauflösung angesammelten Betrag richten müssten, der mit den tariflichen Grundlagen des entsprechenden Versicherungsvertrages berechnet worden sei. Zur «Minderung des Antiselektionsrisikos» soll die individuelle Schadenerfahrung bei der Berechnung des Abfindungswertes nicht berücksichtigt werden, sondern es dürfe nur auf die tarifliche Leistungskurve abgestützt werden. Der Versicherer dürfe weiterhin einen angemessenen Abzug für das Antiselektionsrisiko bzw. für das Risiko von Massenstorni vornehmen. Er dürfe überdies einen angemessenen Abzug für nicht amortisierte Abschlusskosten vornehmen. Dies sei insofern begründet, als sich der Versicherungsnehmer nur für ein Jahr verpflichte und in dieser Zeitspanne möglicherweise nicht die gesamten Abschlusskosten amortisieren könne (Erläuternder Bericht AVO-Revision, 62 f.).

Grundsätzlich ist es zunächst richtig, die individuelle Schadenerfahrung nicht zu berücksichtigen, denn die Alterungsrückstellung akkumuliert sich über die Differenz zwischen Prämieinnahmen und tariflicher Leistungskurve seit Vertragsbeginn. Die individuelle Schadenerfahrung der Vergangenheit ist jedoch ein Prädiktor für die künftig zu erwartende Schadensentwicklung und sollte daher bei der Berechnung des Abfindungswertes berücksichtigt werden.

Der korrekte Abfindungswert entspricht der risikoadjustierten Alterungsrückstellung. Nur im Fall, dass ein Versicherungsnehmer ein durchschnittliches Risiko darstellt, ist die nicht risikoadjustierte Alterungsrückstellung (gemäss Vorschlag *rev* Art. 155 Abs. 3 lit. b AVO) gleich dem korrekt berechneten Abfindungswert. Handelt es sich um ein niedriges Risiko, ist die nicht risikoadjustierte Alterungsrückstellung zu hoch, und bei einem hohen Risiko zu niedrig. Der Vorschlag, die individuelle Schadenerfahrung nicht zu berücksichtigen, widerspricht somit dem Grundsatz einer risikogerechten Übertragung der Alterungsrückstellung durch Zuweisung individueller Risikoausgleichsbeträge an den aufnehmenden Versicherer. Er dürfte die Antiselektion eher befeuern denn vermindern, da aufgrund ihrer zu hohen Abfindungswerte niedrige Risiken angereizt würden, ihren Versicherer zu wechseln. Umgekehrt könnten hohe Risiken nicht wechseln, da ihre Abfindungswerte zu niedrig berechnet wären.

Im Weiteren lässt der Revisionsvorschlag schliesslich eine Vorschrift zur Summenregel vermissen. Wie bereits ausgeführt, sollte die Summe der Alterungsrückstellung in einem Versicherungsunternehmen unabhängig von den individuellen Risikoausgleichsbeträgen konstant bleiben. Die Summenregel verlangt daher, dass sich die Risikoausgleichsbeträge insgesamt auf null summieren. Diese Anforderung unterbindet auf Seite der Versicherungsunternehmen eine strategische Festlegung der Risikoausgleichsbeträge zum eigenen finanziellen Vorteil.

Insgesamt dürfte somit die Neufassung von Art. 155 AVO die Revisionsziele einer Verminderung der «Gefangenschaft» von langjährigen Versicherten in ihren Beständen sowie einer Erhöhung der Transparenz verfehlen. Mehr noch, die Gefangenschaft von hohen Risiken würde zementiert und die Stabilität

des Krankenzusatzversicherungsmarktes bedroht. Denn wenn niedrige Risiken mit zu hohen Abfindungswerten wechseln, erlangen die aufnehmenden Versicherer einen Wettbewerbsvorteil zulasten der abgebenden Versicherer. Letztere wären gezwungen, ihre Prämien zu erhöhen, was dazu führen könnte, dass noch mehr Versicherungsnehmer abwandern. Damit würde ein Teufelskreis von steigenden Prämien in Gang gesetzt, der im Extremfall den Zusammenbruch des Versicherungsmarktes bedeuten könnte.

Nachfolgend findet sich daher ein Formulierungsvorschlag für eine Rechtsvorschrift, mit welcher die vorgenannten Desiderate aufgenommen werden könnten.

***nArt. 155 AVO Mitgabe von Risikoausgleichsbeträgen und Alterungsrückstellungen in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung***

<sup>1</sup> *Erfolgt ein Versicherungsvertrag, überträgt das abgebende Versicherungsunternehmen den Risikoausgleichsbetrag der versicherten Person an das aufnehmende Versicherungsunternehmen.*

<sup>2</sup> *Bildet ein Versicherungsunternehmen Alterungsrückstellungen, so überträgt es bei einem Versicherungsvertragwechsel nebst dem Risikoausgleichsbetrag auch die Alterungsrückstellung der versicherten Person an das aufnehmende Versicherungsunternehmen.*

<sup>3</sup> *Die Risikoausgleichsbeträge aller versicherten Personen summieren sich bei jedem Versicherungsunternehmen insgesamt auf null (Summenregel).*

<sup>4</sup> *Das Versicherungsunternehmen legt der FINMA einen Plan zur Übertragung der Risikoausgleichsbeträge sowie der Alterungsrückstellungen gemäss Absatz 2 zur Genehmigung vor. Dieser Plan enthält insbesondere die Berechnungsgrundlagen für die Höhe der zu übertragenden Risikoausgleichsbeträge und Alterungsrückstellungen. Diese Angaben sind in den Vertragsgrundlagen festzuhalten.*

<sup>5</sup> *Das Versicherungsunternehmen teilt der versicherten Person mindestens einmal jährlich sowie bei Prämienanpassungen und auf Anfrage der versicherten Person die Höhe des Risikoausgleichsbetrages sowie der Alterungsrückstellung mit.*

<sup>6</sup> *Massgebend für den Wechsel vom abgebenden zum aufnehmenden Versicherungsunternehmen ist der beim abgebenden Versicherungsunternehmen versicherte Gesundheitszustand. Das aufnehmende Versicherungsunternehmen kann hinsichtlich des Gesundheitszustandes keine neuen Ausschlüsse oder Vorbehalte vorsehen.*

## 9.3. Umsetzbarkeit

### 9.3.1. Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit der Versicherungsunternehmen

Als juristische Personen des Privatrechts organisierte Krankenzusatzversicherer können sich auf die Wirtschaftsfreiheit i.S.v. Art. 27 BV berufen (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 656). Unter Wirtschaftsfreiheit wird das Recht des Einzelnen verstanden, jede privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit frei auszuüben, ohne dabei von staatlichen Massnahmen eingeschränkt zu werden (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 628). Garantiert wird damit insbesondere die freie Konkurrenz im Wirtschaftsleben (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 629). Die Wirtschaftsfreiheit umfasst zudem auch das Recht, den Vertragspartner frei zu wählen und den Vertragsinhalt sowie die Vertragsbedingungen frei auszugestalten bzw. zu verhandeln (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 645). Insbesondere stellt der Abschluss von Verträgen im Bereich der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung eine privatwirtschaftliche

Tätigkeit dar und fällt in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1242/2016 vom 20. Juni 2017 E. 3.2). Die vorgeschlagene Pflicht zur Übertragung von risikoadjustierten Alterungsrückstellungen<sup>6</sup> bzw. das Verbot von Gesundheitsausschlüssen, stellt daher einen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit der Versicherer dar (vgl. Lacher, N 98).

### 9.3.2. Voraussetzungen

#### a. Grundsatzkonforme Einschränkung

Gemäss Art. 94 Abs. 1 BV achten der Bund und die Kantone den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit. Dem Staat ist es daher in der Regel untersagt, Massnahmen zu ergreifen, die den freien Wettbewerb behindern, um bestimmte Wirtschaftszweige oder Formen der wirtschaftlichen Tätigkeit zu sichern oder zu begünstigen oder das Wirtschaftsleben nach einem bestimmten Plan zu lenken (BGE 143 I 403, 407). Dennoch kann der Staat die Wirtschaftsfreiheit unter bestimmten Voraussetzungen einschränken. Um zulässig zu sein, muss die Einschränkung gemäss Art. 36 BV auf einer **gesetzlichen Grundlage** beruhen, einem **öffentlichen Interesse** entsprechen und **verhältnismässig** sein (Schindler, N 17, 32 ff., 42 ff., 47 ff.). Dabei ist zu unterscheiden zwischen den so genannten *grundsatzkonformen* und *grundsatzwidrigen* Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit. Letztere verstossen als wirtschaftspolitisch motivierte Einschränkungen gegen zentrale Elemente des Marktmechanismus bzw. verzerren den Mechanismus von Angebot und Nachfrage oder heben diesen gar vollständig auf. *Grundsatzwidrige* Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit sind nur zulässig, wenn sie in der Bundesverfassung vorgesehen sind oder auf kantonalen Hoheitsrechten beruhen (Art. 94 Abs. 4 BV; BGE 143 I 403, 407; Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 661; Schindler, N 44).

Gemäss Art. 98 Abs. 3 BV erlässt der Bund Vorschriften über das Privatversicherungswesen. Die auf Art. 98 Abs. 3 BV gestützte Gesetzgebung, also insbesondere das VAG, die AVO und das VVG, soll zum einen dem *Individualschutzgedanken* durch den Schutz der Versicherten Rechnung tragen und zum anderen das ordnungsgemässe Funktionieren des Versicherungsmarktes sicherstellen (*Funktionsschutz*; so bereits BGE 114 Ib 244, 248). Art. 98 Abs. 3 BV vermittelt dem Bund aber keine Kompetenz, um vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit abzuweichen (Weber, Baisch, 42). Soweit entsprechende Bestimmungen allerdings gleichwohl gesetzlich vorgesehen werden, können damit verbundene Kompetenzüberschreitungen gerichtlich nicht überprüft werden. Denn gemäss Art. 190 BV sind Bundesgesetze aufgrund ihrer demokratischen Legitimation für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden bindend.

Dass die oben vorgeschlagenen Bestimmungen grundsatzwidrig wären, ist nicht anzunehmen, da mit ihnen ja der Wettbewerb nicht aufgehoben, sondern im Gegenteil gerade Wettbewerb hergestellt werden soll. Entsprechende Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit wären somit schon aus diesem Grund nicht als grundsatzwidrig, sondern vielmehr als *grundsatzkonform* zu beurteilen.

#### b. Sozialpolitisches öffentliches Interesse

Im Gegensatz zu grundsatzwidrigen wirtschaftspolitischen Massnahmen, die den freien Wettbewerb behindern oder gar derogieren können, werden staatliche Massnahmen, die ordnungs- oder sozialpolitische

---

<sup>6</sup> Die Wirtschaftsfreiheit setzt die Anerkennung der Eigentumsfreiheit voraus, weshalb Eigentumsbeschränkungen zugleich auch Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit darstellen können (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 631).



Gründe verfolgen oder nicht primär wirtschaftlichen Interessen dienen (z.B. Raumplanung, Umweltpolitik), von vornherein nicht vom Schutzbereich von Art. 94 BV erfasst (BGE 143 I 403, 407). Die Rechtsprechung definiert sogenannte *soziale oder sozialpolitische* Massnahmen als Massnahmen, die darauf abzielen, der Gesamtheit oder einem Grossteil der Bürger Wohlstand zu verschaffen oder diesen Wohlstand durch die Verbesserung der Lebensbedingungen, der Gesundheit oder der Freizeit zu steigern. (BGE 147 V 423, 434; 143 I 403, 407 f.). Derartige Massnahmen bzw. Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit sind als *grundsatzkonform* anerkannt (BGE 147 V 423, 434; 143 I 403, 407 f.; Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 671a; Winistörfer, 570). Gerade die Gesundheit ist kein Gut wie jedes andere, und sozialpolitische Erwägungen dürfen in diesem Bereich nicht ausser Acht gelassen werden (Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 5.3; 4A\_18/2010 vom 15. März 2010 E. 4.4.3). Diesbezüglich ist anerkannt, dass die Krankenzusatzversicherung nicht lediglich der Abdeckung von Luxusbedarf dient, sondern der Deckung von Dienstleistungen im Gesundheitsbereich, von denen insbesondere auch ältere Versicherte sollen profitieren können (Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 5.3). Dieses legitime Interesse wird aber empfindlich beschnitten, wenn es älteren und gesundheitlich prädisponierten Versicherten *de facto* nicht offensteht, sich für eine passende Deckung zu entscheiden. Denn im Gegensatz zu den jungen und gesunden können gerade die älteren und vorbelasteten Versicherten ihren Zusatzversicherer nicht mehr sinnvoll wechseln, auch wenn der einmal abgeschlossene Vertrag (bspw. eines veränderten Bedarfs) subjektiv unpassend oder zu teuer geworden ist. Zwar haben auch diese Versicherten die Möglichkeit, einen ihnen nicht mehr opportun erscheinenden Vertrag zu kündigen. Jeder neue Versicherer hat aber das Recht, einen Antragsteller nicht oder nur unter Vorbehalt von Leistungsausschlüssen aufzunehmen. Bei Verträgen mit Alterungsrückstellungen wird ein Wechsel in ein besseres Produkt zudem durch den damit verbundenen und kaum finanzierbaren Prämienaufschlag verunmöglicht (sog. *Lock-in-Effekt*; vgl. Lacher, N 90). Denn obwohl wechselwillige Versicherte mit den bereits geleisteten Prämienzahlungen ihre Alterungsrückstellungen und damit die Risiken von höheren Kosten im Alter (vor)finanziert haben, müssen sie bei einem Versichererwechsel dieselben Leistungen noch einmal erbringen, da die Alterungsrückstellungen beim Vorversicherer verbleiben (sog. *Windfall profit*; vgl. Lacher, N 90). Als Folge dieser Sachlage spielt in der Krankenzusatzversicherung für die beachtliche Anzahl von älteren und prädisponierten Versicherten der Markt nicht (vgl. Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 5.3; Erläuternder Bericht AVO-Revision, 62; dies erscheint im Übrigen auch unter Funktionsschutzaspekten als bedenkenswert).

Ein sozialpolitisches öffentliches Interesse daran, den Zusatzversicherungsmarkt auch für diese Versicherten zu öffnen, dürfte damit gegeben sein (vgl. Lacher, N 98).

### c. Verhältnismässigkeit

Im Weiteren muss eine staatliche Massnahme dazu geeignet sein, den im öffentlichen Interesse verfolgten Zweck zu erreichen (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 321 f.). Auch muss sie mit Blick auf den angestrebten Zweck erforderlich sein – sie hat zu unterbleiben, wenn eine ebenso geeignete, aber mildere Massnahme genügen würde. Schliesslich darf die Einschränkung in ihren negativen Auswirkungen nicht schwerer ins Gewicht fallen als das öffentliche Interesse an ihrer Einführung (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 322 f.).

Mit der vorgeschlagenen Neuerung, welche die Versicherer in der Krankenzusatzversicherung zur Deckung von Vorzuständen sowie zur Mitgabe von individuellen Risikoausgleichsbeträgen und Alterungsrückstellungen verpflichten würde, würden nicht nur sozialpolitische Desiderate umgesetzt, sondern auch ganz allgemein grundsatzkonforme Ziele verwirklicht. Im Weiteren wäre die vorgeschlagene Neuerung

auch geeignet, die angestrebten Ziele zu erreichen, nämlich ältere oder gesundheitlich vorbelastete Versicherte mit einer Krankenzusatzversicherung vor dem Risiko zu schützen, in einem einmal abgeschlossenen Vertrag gefangen zu bleiben, sowie im Krankenzusatzversicherungsbereich einen wirksamen Wettbewerb herzustellen (vgl. Lacher, N 98).

Da bereits der geltende Art. 155 AVO (vor Inkraftsetzung von Art. 35a Abs. 4 VVG) die Portabilität von Alterungsrückstellungen ermöglicht hätte, von derartigen Modellen bisher aber kein Gebrauch gemacht wurde (vgl. Lacher, N 92), ist nicht ersichtlich, wie dieses Ziel durch eine weniger einschneidende Massnahme erreicht werden könnte. Ein Versichererwechsel kann für den Versicherungsnehmer zudem nur dann eine sinnvolle Option sein, wenn er damit nicht die bisherige Deckung von Vorzuständen verliert. Gemäss Art. 10 Abs. 1 VVG *kann* der Nachversicherer zwar Vorzustände in die Deckung einschliessen, er *muss* dies aber nicht tun. Soll daher die bisherige Versicherungsdeckung auch beim Nachversicherer gelten, ist auch hier nicht ersichtlich, wie dieses Ziel durch eine weniger einschneidende Massnahme als durch eine entsprechende Verpflichtung erreicht werden könnte.

Aufgrund des vorgesehenen risikoadjustierten Transfers würde den Versicherern durch die Neuerungen grundsätzlich kein Nachteil entstehen, jedoch würden diese den Versicherten zu einem grossen Vorteil gereichen. Das öffentliche Interesse daran, dass die Neuregelungen getroffen werden, dürfte somit das Interesse der Versicherer an der Beibehaltung des geltenden Rechts überwiegen.

#### d. Gesetzliche Grundlage - Regulierungsstufe

Da sowohl das öffentliche Interesse als auch die Verhältnismässigkeit der vorgeschlagenen Neuregelung zu bejahen sind, stellt sich im Weiteren die Frage, auf welcher Stufe der Rechtsetzung die betreffenden Bestimmungen anzusiedeln wären. Nach Massgabe von Art. 164 Abs. 2 BV können Rechtsetzungsbefugnisse durch Bundesgesetz übertragen werden, soweit dies nicht durch die Bundesverfassung ausgeschlossen wird. Alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen sind gemäss Art. 164 Abs. 1 BV aber in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen. Zu den wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen gehören insbesondere die grundlegenden Bestimmungen über die Einschränkung verfassungsmässiger Rechte (Art. 164 Abs. 1 lit. b BV). Zu den verfassungsmässigen Rechten gehört auch die Wirtschaftsfreiheit i.S.v. Art. 27 BV, auf welche sich Versicherungsunternehmen als juristische Personen des Privatrechts berufen können (Häfelin, Haller, Keller, Thurnherr, Rz. 656). Gemäss dem Erfordernis der Gesetzesform müssen zudem wichtige oder wesentliche Rechtsnormen in die Form eines Gesetzes (im formellen Sinn) gekleidet sein (BGE 146 I 11, 14; 143 II 162, 169; 136 I 316, 320). Für einen schweren Eingriff in die Grundrechte bedarf es insoweit einer klaren und eindeutigen Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn; für leichtere Eingriffe genügt eine kompetenzkonform erlassene Regelung im materiellen Sinn, d.h. eine rechtsetzende oder -vollziehende Verordnung (BGE 143 II 162, 169). Somit stellt sich die Frage, ob die vorgeschlagene Neuerung einen schweren Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit darstellt. Dies dürfte angesichts des Umstandes, dass mit der Neuordnung im Krankenzusatzversicherungsbereich der Wettbewerb nicht ausgeschaltet, sondern im Gegenteil wirksamer Wettbewerb hergestellt werden soll, eher nicht anzunehmen sein. Zudem würde einzig die Freiheit, den Vertrag inhaltlich zu gestalten gewisse Einschränkungen erfahren, indem nebst der Berücksichtigung von Risikoausgleichsbeträgen die – *nota bene* bereits heute vorgesehene – Mitgabe von Alterungsrückstellungen verbindlich würde und bei bestimmten Kategorien von Versicherten keine gesundheitlichen Vorbehalte angebracht werden könnten, wofür die Versicherer aber entschädigt würden. Insgesamt würden den Versicherungsunternehmen jedoch weiterhin grosse Spielräume in der Gestaltung der Verträge und Prämien sowie der Wahl ihrer Vertragspartner belassen bzw. diese Spielräume sogar vergrössert. Der Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit wäre insofern

nicht mit schweren Einschränkungen, wie der Errichtung rechtlicher Monopole, aufsichtsrechtlichen Sanktionen, generellen Werbeverboten oder Vorschriften zu Mindest- und Höchstpreisen vergleichbar, welche unter privaten Wirtschaftssubjekten den Preismechanismus ausschalten, und somit grundsätzlich als leicht zu qualifizieren (vgl. Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 6.4; 2C\_940/2010 vom 17. Mai 2011 E. 4.3; Winistörfer, 547 f.). Die Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit erscheint daher nicht so schwerwiegend, als dass sie nicht durch eine Verordnung des Bundesrates eingeführt werden könnte.

Wie soeben ausgeführt, können nach der Bestimmung von Art. 164 Abs. 2 BV Rechtsetzungsbefugnisse durch Bundesgesetz übertragen werden, soweit dies nicht durch die Bundesverfassung ausgeschlossen wird. Von dieser Delegationsbefugnis wurde mit Art. 31 VAG Gebrauch gemacht, welcher den Bundesrat ermächtigt, zum Schutz der Versicherten einschränkende Vorschriften für die verschiedenen Versicherungszweige zu erlassen (Mächler-Erne, Rz. 300). Fraglich könnte sein, ob diese Bestimmung dem Bundesrat ausschliesslich Vollzugskompetenzen einräumt oder ihm auch die Möglichkeit zum Erlass gesetzesvertretender Normen einräumt. Diese Unterscheidung ist deshalb von Bedeutung, weil durch so genannte reine Vollziehungsverordnungen den Rechtsunterworfenen grundsätzlich keine neuen Pflichten auferlegt werden dürfen (BGE 143 III 473, 477; 136 I 29, 32; Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 4.3). Etwas Anderes gilt für die *gesetzesvertretenden* Verordnungen, welche das delegierende Gesetz vervollständigen und insoweit auch weitere Pflichten enthalten können (Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 4.3). Nach Massgabe der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich bei Art. 31 VAG um eine Delegationsnorm, die den Bundesrat im Bereich der Krankenzusatzversicherung zum *Schutz vor Missbräuchen* (Art. 1 Abs. 2 VAG) zum Erlass *gesetzesvertretender* Normen ermächtigt (Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 4.6). Insbesondere soll der Bundesrat für den Bereich der Krankenzusatzversicherung nebst Vorschriften zum Finanzierungssystem und zur Bildung angemessener Rückstellungen, *Vorschriften zum Schutz der (älteren) Versicherten* erlassen können (Botschaft zum VAG, BBl 2003 3789, 3823; Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 4.4). Art. 31 VAG ermächtigt den Bundesrat dabei auch zum Erlass von Bestimmungen, die sich auf das Verhältnis von Versicherungsunternehmen und Versicherten beziehen (Botschaft zum VAG, BBl 2003 3789, 3823; Entscheid des BGer 2C\_717/2017 vom 25. November 2019 E. 4.4). Daraus lässt sich folgern, dass der historische Gesetzgeber dem Bundesrat gestützt auf Art. 31 VAG mitunter das Recht einräumen wollte, die Gestaltungsfreiheit der Versicherer im Bereich der Krankenzusatzversicherung zum Schutz der Versicherten vor Missbräuchen zu begrenzen. Von der Kompetenzdelegation in Art. 31 VAG hat der Bundesrat Gebrauch gemacht und insbesondere Art. 155 AVO erlassen (Weber, Baisch, 140). Danach haben Versicherer den Versicherten die Alterungsrückstellungen mitzugeben, wenn sie sich selber ein Kündigungsrecht vorbehalten. Denn es wäre als missbräuchlich anzusehen, wenn sich der Versicherer vom «unrentablen» Versicherungsnehmer trennen und erst noch dessen Alterungsrückstellungen behalten könnte. Damit könnte man Art. 31 VAG allenfalls auch als ausreichende Grundlage für die vorgeschlagene Neuerung betrachten. Die jetzige Regelung müsste demnach ein missbräuchliches Verhalten der Versicherungsunternehmen ermöglichen, das es zu unterbinden gilt.

Das VAG verwendet den Begriff des Missbrauchs verschiedentlich (vgl. nur Art. 1 Abs. 2 VAG), es definiert ihn aber nicht. Allerdings ist das Missbrauchsverbot ein allgemeines Rechtsprinzip, welches die gesamte Rechtsordnung durchdringt (Weber, Baisch, 143). Nach Lehre und Rechtsprechung ist es insbesondere nicht zulässig, Verträge auf unbegrenzte Zeit abzuschliessen. Abgeleitet wird dies aus Art. 27

ZGB, wonach die übermässige persönliche und wirtschaftliche Einschränkung der Handlungsfreiheit persönlichkeitsverletzend ist, oder aus Art. 2 ZGB, wonach das Beharren einer Partei auf einer übermässigen Bindung als zweckwidrige Rechtsausübung und damit als rechtsmissbräuchlich erscheint (BGE 114 II 159, 161 m.w.N.; vgl. auch Weber, Baisch, 143; Meise, Huguenin, N 43 ff.). So oder anders sind jedenfalls unkündbare Verträge unter rechtlichen Gesichtspunkten stossend und von der Rechtsordnung verpönt, womit sie auch missbräuchlich i.S. des VAG sein dürften. Rein rechtlich betrachtet haben die Versicherungsnehmer in der Krankenzusatzversicherung nach Art. 35a Abs. 4 VVG zwar ein Kündigungsrecht. Sie können dieses aber faktisch nicht ausüben, wenn sie in diesem Fall die Versicherung ihrer Vorzustände oder ihre Alterungsrückstellungen verlieren und ein Versichererwechsel infolge der kaum finanzierbaren Prämienaufschläge zur Illusion wird. Die Vertragskündigung ist somit in diesen Fällen keine zumutbare Option. Da Kündigungsrechte für die in ihren Zusatzversicherungsverträgen «gefangenen» Versicherten keine Remedur schaffen, scheint Abhilfe nur auf dem Weg der Gesetz- bzw. Verordnungsgebung erreicht werden zu können. Da Art. 31 VAG den Bundesrat ermächtigt, Bestimmungen zum Schutz der Versicherten vor Missbräuchen zu erlassen, könnte gestützt auf diese Vorschrift, Art. 155 AVO entsprechend angepasst werden.

Allerdings stellt sich noch die Frage, wie der vorgeschlagene Art. 155 Abs. 6 unter den obigen Gesichtspunkten zu beurteilen ist, wonach für den Wechsel vom bisherigen zum neuen Versicherungsvertrag der Gesundheitszustand der versicherten Person beim Abschluss des bisherigen Versicherungsvertrages massgebend sein soll. Denn wie bereits ausgeführt kann ein Versichererwechsel für den Versicherungsnehmer nur dann eine sinnvolle Option sein, wenn er dadurch nicht die Versicherung für vorhandene Vorzustände verliert. Nach Massgabe von Art. 10 Abs. 1 VVG *kann* der Versicherer zwar Vorzustände in die Deckung einschliessen, er *muss* dies aber nicht tun. Diese höherrangige gesetzliche Regelung kann nicht durch eine niederrangige Verordnungsbestimmung geändert werden, denn dies würde gegen den Grundsatz *lex superior derogat legi inferiori* verstossen (vgl. BGE 137 V 410, 413; Urteil Verwaltungsgericht Zug vom 21. August 2018, GVP 2018, 63 ff., E. 5.1, Wyss, Rz. 222, 224). Verordnungen sind einfacher abänderbar als Gesetze und ihnen fehlt die demokratische Legitimation der Gesetzesbestimmungen (eingeschränkter Einfluss des Parlaments, kein Referendum). Verordnungen stehen deshalb in der Normenhierarchie unter dem Gesetz und müssen mit diesem übereinstimmen. Eine dem Gesetz widersprechende Verordnungsbestimmung dürfte deshalb nicht angewendet werden (Ehrenzeller, Rz. 322 ff. m.w.N.; Entscheid des Regierungsrates SO vom 22. November 2018, GER 2018 Nr. 4 E. 2.2.2; Gesetzgebungsleitfaden, Rz. 738).

Es würde sich somit empfehlen, Widersprüche zwischen dem neuen Recht und dem geltenden Art. 10 Abs. 1 VVG zu vermeiden, indem das geltende Gesetz geändert und damit auch die demokratische Legitimation der betreffenden Rechtsänderung sichergestellt wird (Gesetzgebungsleitfaden, Rz. 590 f., 727). Dies bedingt zwar die Durchführung des im Vergleich zur Verordnungsgebung schwerfälligeren und langwierigeren Gesetzgebungsprozesses. Indes ist auch die Verordnungsgebung ein streng reglementiertes und unter Umständen zeitintensives Verfahren. Insbesondere hat der Bundesrat das Parlament über die Vorbereitung von Verordnungen zu informieren (Art. 151 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung vom 13. Dezember 2002 [Parlamentsgesetz, ParlG; SR 171.10]) und die zuständige parlamentarische Kommission kann gegebenenfalls verlangen, dass ihr der Verordnungsentwurf zur Konsultation unterbreitet wird (Art. 151 Abs. 1 ParlG). Wird die Verordnung, was vorliegend zutreffen dürfte, in erheblichem Mass ausserhalb der Bundesverwaltung vollzogen, wäre zudem auch ein Vernehmlassungsverfahren durchzuführen (Art. 3 Abs. 1 lit. e des Bundesgesetzes über das Vernehmlassungsverfahren vom 18. März 2005 [Vernehmlassungsgesetz, VIG; SR 172.061]).

e. Exkurs: Rückerstattung der Alterungsrückstellung an die versicherte Person

Sowohl der geltende Art. 155 AVO, als auch der bundesrätliche Revisionsentwurf ordnet die Rückerstattung eines angemessenen Teils der Alterungsrückstellung an die versicherte Person an. Der vorliegende Vorschlag sieht demgegenüber eine Übertragung der risikoadjustierten Alterungsrückstellung vom abgebenden an das aufnehmende Versicherungsunternehmen vor. Denn die Auszahlung der Alterungsrückstellungen an die Versicherten zur freien Verfügung würde das sozialpolitisch motivierte Ziel der besseren Durchlässigkeit im Bereich der Krankenzusatzversicherung unterlaufen. Die Erreichung dieses Ziels erfordert eine entsprechende Zweckbindung von Risikoausgleichsbeträgen und Alterungsrückstellungen.<sup>7</sup>

#### 9.4. Formulierungsvorschlag

Nachfolgend findet sich ein erster Formulierungsvorschlag für eine entsprechende Anpassung des VVG sowie der AVO. Freilich wären sowohl das VVG (z.B. mit Blick auf Art. 10, 97 f. VVG) als auch die Aufsichtsgesetzgebung noch vertieft auf allfälligen Koordinationsbedarf mit den neu vorgeschlagenen Bestimmungen zu prüfen. Zudem müsste mit einer angemessenen Übergangsregelung sichergestellt werden, dass es nicht zu unsachgemässer Rückwirkung oder Eingriffen in Kalkulationsgrundlagen laufender Versicherungsverträge kommt.

##### ***nArt. 95c VVG Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung; Versicherungswechsel***

<sup>1</sup> *Erfolgt in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung ein Versichererwechsel, überträgt das abgebende Versicherungsunternehmen den Risikoausgleichsbetrag sowie die allfällige Alterungsrückstellung der versicherten Person an das aufnehmende Versicherungsunternehmen.*

<sup>2</sup> *Die Berechnungsgrundlagen für die Höhe des Risikoausgleichsbetrages und der Alterungsrückstellung sind im Versicherungsvertrag festzuhalten.*

<sup>3</sup> *Das Versicherungsunternehmen teilt der versicherten Person mindestens einmal jährlich sowie bei Prämienanpassungen und auf Anfrage der versicherten Person die Höhe des Risikoausgleichsbetrages sowie der Alterungsrückstellung mit.*

<sup>4</sup> *Massgebend für den Wechsel vom abgebenden zum aufnehmenden Versicherungsunternehmen ist der beim abgebenden Versicherungsunternehmen versicherte Gesundheitszustand. Das aufnehmende Versicherungsunternehmen kann hinsichtlich des Gesundheitszustandes keine neuen Ausschlüsse oder Vorbehalte vorsehen.*

##### ***nArt. 3 Abs. 1 lit. f VVG***

<sup>1</sup> *Das Versicherungsunternehmen muss den Versicherungsnehmer vor Abschluss des Versicherungsvertrags verständlich und in einer Form, die den Nachweis durch Text ermöglicht, über seine Identität und den wesentlichen Inhalt des Versicherungsvertrags informieren. Es muss informieren über:*

*...; die Berechnungsgrundlagen für die Höhe des Risikoausgleichsbetrages sowie einer allfälligen Alterungsrückstellung in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung;*

---

<sup>7</sup> Allfälligen verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. dazu etwa auch Thüsing, 123; Vallender, Hettich, 569 f.), dürften *mutatis mutandis* auch insoweit die obigen Überlegungen Rechnung tragen.

### **nArt. 103a VVG**

<sup>1</sup> Für Verträge, die vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 19. Juni 2020 abgeschlossen worden sind, gelten folgende Bestimmungen des neuen Rechts:

- a. die Formvorschriften;
- b. das Kündigungsrecht nach den Artikeln 35a und 35b;

<sup>2</sup> Für Verträge, die [Zeitpunkt] abgeschlossen worden sind, gelten die Bestimmungen des neuen Rechts zum Versicherungsverwechsel nach Artikel 95c.

### **nArt. 155 AVO Mitgabe von Risikoausgleichsbeträgen und Alterungsrückstellungen in der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung**

<sup>1</sup> Erfolgt ein Versicherungsverwechsel, überträgt das abgebende Versicherungsunternehmen den Risikoausgleichsbetrag der versicherten Person an das aufnehmende Versicherungsunternehmen.

<sup>2</sup> Bildet ein Versicherungsunternehmen Alterungsrückstellungen, so überträgt es bei einem Versicherungsverwechsel nebst dem Risikoausgleichsbetrag auch die Alterungsrückstellung der versicherten Person an das aufnehmende Versicherungsunternehmen.

<sup>3</sup> Die Risikoausgleichsbeträge aller versicherten Personen summieren sich bei jedem Versicherungsunternehmen insgesamt auf null (Summenregel).

<sup>4</sup> Das Versicherungsunternehmen legt der FINMA einen Plan zur Übertragung der Risikoausgleichsbeträge sowie der Alterungsrückstellungen gemäss Absatz 2 zur Genehmigung vor. Dieser Plan enthält insbesondere die Berechnungsgrundlagen für die Höhe der zu übertragenden Risikoausgleichsbeträge und Alterungsrückstellungen. Diese Angaben sind in den Vertragsgrundlagen festzuhalten.

<sup>5</sup> Das Versicherungsunternehmen teilt der versicherten Person mindestens einmal jährlich sowie bei Prämienanpassungen und auf Anfrage der versicherten Person die Höhe des Risikoausgleichsbetrages sowie der Alterungsrückstellung mit.

<sup>6</sup> Massgebend für den Wechsel vom abgebenden zum aufnehmenden Versicherungsunternehmen ist der beim abgebenden Versicherungsunternehmen versicherte Gesundheitszustand. Das aufnehmende Versicherungsunternehmen darf hinsichtlich des Gesundheitszustandes keine neuen Ausschlüsse oder Vorbehalte vorsehen.

### **Inkrafttreten/Übergangsrecht AVO**

...

## 10. Literaturverzeichnis

- Breyer, F., Zweifel, P. und Kifmann, M. (2013), *Gesundheitsökonomik*, Springer Verlag.
- Bundesamt für Justiz (2019), *Gesetzgebungsleitfaden, Leitfaden für die Ausarbeitung von Erlassen des Bundes*.
- Christiansen, M. C., Eling, M., Schmidt, J.P. und Zirkelbach, L. (2016), Who is changing health insurance coverage? Empirical evidence on policyholder dynamics, *Journal of Risk and Insurance*, 83(2), 269–300.
- EDI (2022), *Operationalisierung der Kriterien "Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit" nach Artikel 32 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG), Grundlegendokument*.
- Ehrenzeller, K. (2020), *Koordination von Verfassungsrecht im Widerspruch*, 198-232.
- FINMA (2021), *Standardmodell Versicherungen, Technische Beschreibung für das SST-Standardmodell Kranken*.
- FINMA (2021), *Rundschreiben 2010/3 Krankenversicherung nach VVG, Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung und Spezialfragen der privaten Krankenversicherung*.
- Fischer, R., Luginbühl, T. (2013), *Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz*, 731-738.
- Gey, S. (2013), *Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz*, 281-315.
- Häfelin, U., Haller, W., Keller, H., Thurnherr, D. (2020), *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*.
- Hettich, P. (2014), *Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 1849-1858*.
- Lacher, A. (2013), *Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz*, 430-459.
- Ludescher, T. (2007), *Das gebundene Vermögen gemäss Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG)*, Diss. Zürich.
- Mächler-Erne, M. (2021), *Versicherungsaufsicht: Resilienz und Zukunftsfähigkeit / Insurance Supervision: Resilience and Sustainability*, 98 ff.
- McKinsey Schweiz (2021), *Die Zukunft der Krankenzusatzversicherung in der Schweiz*, Studie.
- Meise B., Huguenin C. (2020), *Basler Kommentar zu den Art. 1-529 Obligationenrecht*, 204-228.
- Monopolkommission (2017), *Stand und Perspektiven des Wettbewerbs im deutschen Krankenversicherungssystem, Sondergutachten 75*.
- Nell, M. und Rosenbrock, S. (2008), *Wettbewerb in kapitalgedeckten Krankenversicherungssystemen: Ein risikogerechter Ansatz zur Übertragung von Alterungsrückstellungen in der Privaten Krankenversicherung, Perspektiven der Wirtschaftspolitik*, 9(2), 173-195.
- Nell, M. und Rosenbrock, S. (2007), *Das Inflationsproblem bei der Übertragung von individuellen Alterungsrückstellungen in der privaten Krankenversicherung, Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft*, 96(1), 55-79.
- Nussbaum, H.G. (2003), *Rahmenbedingungen der Verordnungsgebung: Rechtliche Grundlagen und Funktionen von Verordnungen, Gesetzgebung & Evaluation 2003/1*, 9-51.

- Pagnoncini, G. (2013), Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz, 594-597.
- Roth, S., Zufferey, J. und Pellegrini, S. (2021), Personen mit und ohne Spitalzusatzversicherung. Vergleich der soziodemografischen Merkmale, des Gesundheitszustands und der Inanspruchnahme von Versorgungsleistungen (Obsan Bulletin 2/2021). Neuchâtel: Schweizerisches Gesundheitsobservatorium.
- Schindler, B., Tschumi, T. (2014), Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 110-142.
- Schweizerische Aktuarvereinigung (2018), Alterungsrückstellungen in der Krankenzusatzversicherung, Bulletin 2018, 31 ff.
- Schweizerische Aktuarvereinigung (2014), Bewertungsmethoden der Alterungsrückstellungen im SST.
- Thüsing, G. (2007), Zur Verfassungswidrigkeit der Portabilitätsregelungen im WSG-GKV, in: Jahrbuch Bitburger Gespräche 2007 II. Zwischen Freiheit und Solidarität – Perspektiven für eine Reform der Kranken- und Pflegeversicherung, S. 99-124.
- Vallender K.A., Hettich P. (2014), Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 564-589.
- Weber, R. H., Baisch, R. (2017), Versicherungsaufsichtsrecht.
- Winistörfer, M.M. (2021), Die Wirtschaftsfreiheit als Grundlage der Wirtschaftsverfassung - Grundrecht und Grundsatz im Lichte der Verfassungsdogmatik und der ökonomischen Theorie, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft Band/Nr. 160.
- Wolter, H.-J. (2013), Basler Kommentar zum Versicherungsaufsichtsgesetz, 264-272.
- Wyss, K.-M. (2020), Die vorläufige bundesrechtliche Umsetzung eidgenössischer Volksinitiativen auf dem Verordnungsweg.

## 11. Materialienverzeichnis

- Botschaft zu einem Gesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz, VAG) und zur Änderung des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag, BBl 2003 3789 ff.
- Erläuterungen zum Vorentwurf der Verordnung über die Beaufsichtigung von privaten Versicherungsunternehmen (Vorentwurf Aufsichtsverordnung [VE-AVO]) vom 11. August 2004.
- Änderung der Aufsichtsverordnung (Aufsicht, Solvenz, gebundenes Vermögen, Verhaltensregeln und Versicherungsvermittlung), Erläuternder Bericht zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens vom 17. Mai 2022.