

No.

Räumt der Versicherer dem Versicherten nach Ablauf der Frist gemäss AVB nochmals ein Übertrittsrecht während 30 Tagen ab Zugang des entsprechenden Schreibens ein, kann letzterer das Übertrittsrecht während dieser Nachfrist geltend machen, ohne dass der Versicherer einwenden kann, dies sei verspätet. Verlangt der Versicherte den Übertritt in die Einzelversicherung, stellt er Offerte zum Abschluss eines entsprechenden Vertrages, welche vom Versicherer unter Hinweis auf einen Grund, der das Übertrittsrecht gemäss AVB ausschliesst, abgelehnt werden kann.

(Krankenversicherung)

Obergericht des Kantons Zürich, 3. November 1995,
„Zürich“ Versicherungs-Gesellschaft, Zürich c. P.

Tatbestand: Der am 23. Dezember 1925 geborene Kläger wurde auf den 1. Februar 1992 von der Anwaltskanzlei X. als Bote bei einem Stundenlohn von Fr. 30.-- eingestellt. Der Kläger war auf Grund einer vom Verein Zürcherischer Rechtsanwälte abgeschlossenen Kollektiv-Krankenversicherung versichert. Dem Kläger standen daher gestützt auf die entsprechende Police im Krankheitsfall Taggelder zu.

Im Dezember 1993 erkrankte der Kläger. Am 12. April 1994 liess die erwähnte Anwaltskanzlei der Beklagten das ausgefüllte Formular "Krankmeldung für Kollektiv-Krankenversicherung" zukommen, in dem die Personalien des Klägers, unter anderem dessen Geburtsdatum (23. Dezember 1925), erwähnt wurden.

Am 13. Mai 1994 nahm die erwähnte Anwaltskanzlei in einem Schreiben an die Beklagte auf den Versicherungsfall Bezug und bestätigte den Erhalt der Versicherungsleistungen bis Ende April 1994. Da das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger auf Ende Februar 1994 aufgelöst worden sei, werde man den Anteil für die Monate März und April 1994 von Fr. 4'331.60 an den Kläger weiterleiten. Künftige Abrechnungen und Zahlungen möge die Beklagte dem Kläger direkt zukommen lassen.

Am 25. Juli 1995 stellte die Direktion "Zürich-Stadt" der Beklagten dem Kläger einen eingeschriebenen Brief zu. Dem Kläger wurde dort vorerst mitgeteilt, dass man ihm für den Monat Juli 1994 unter dem Titel Taggelder insgesamt Fr. 2'201.30 zukommen lassen werde. Im übrigen wurde Bezug genommen auf die massgeblichen Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB). Gemäss Art. 23 lit. b der AVB werde die Beklagte ihre Leistungen grundsätzlich noch während 360 Tagen über den 28. Februar 1994, dem Datum der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und dem genannten Anwaltsbüro, erbringen. Auf Grund von Art. 24 lit. a der AVB stehe dem Kläger aber das Recht zu, „in die Einzelversicherung überzutreten“. Dies habe zur Folge,

dass die Beklagte ihre "Versicherungsleistungen für diesen Krankheitsfall maximal für die Dauer von 700 Tagen erbringen" werde, wobei die Prämie ab dem 1. März 1994 zu bezahlen wäre. Bei neuen Krankheitsfällen würde ein Taggeld von Fr. 70.-- bezahlt. Der Brief schliesst wie folgt:

"Da wir davon ausgehen, dass Ihnen diese Möglichkeit nicht bekannt war, *räumen wir Ihnen das Übertrittsrecht während 30 Tagen ab Zugang dieses Schreibens* ein. Sie können den Antrag auf Übertritt in die Einzelversicherung bei folgender Agentur stellen:

Agentur Enge
Rieterstrasse 52
8059 Zürich
Telefon: 202 04 40".

Am 28. Juli 1994 schrieb der Kläger an die Agentur Enge der Beklagten und teilte ihr mit, "dass ich vom 30-tägigen Übertrittsrecht (Schreiben vom 25. 7.1994) also vollumfänglich Gebrauch mache". Eine Kopie dieses Schreibens stellte der Kläger der Direktion Zürich-Stadt der Beklagten zu.

Am 29. Juli 1994 wandte sich die Direktion "Zürich-Stadt" erneut mit eingeschriebenem Brief an den Kläger. Bezug genommen wurde auf den Brief der Beklagten vom 25. Juli 1994 und unter anderem folgendes ausgeführt:

"Leider ist uns dabei ein Fehler unterlaufen, da wir nicht bemerkt haben, dass Sie bereits das 65. Altersjahr vollendet haben. In diesem Fall besteht kein Übertrittsrecht gemäss Art. 24 lit. c unserer Allgemeinen Versicherungsbedingungen".

Und am 15. August 1994 teilte die Direktion "Zürich-Stadt" der Beklagten dem Kläger mit, dass seinem "Gesuch um Übertritt in die Einzelversicherung" nicht entsprochen werden könne, weil Einzelversicherungen nicht über das 65. Altersjahr hinaus weitergeführt werden könnten. Der "Hinweis im Schreiben unserer Schadenabteilung" sei "unglücklich" gewesen.

Am 8. Februar 1995 stellte der Kläger durch Einreichung der Weisung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich (Kreis 2) das Rechtsbegehren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 10'500.-- zu bezahlen.

Mit Urteil vom 13. April 1995 hiess die Vorinstanz die Klage teilweise gut.

Gegen das vorinstanzliche Urteil erklärte die Beklagte rechtzeitig die Berufung.

Gründe: Die Vorinstanz ist zum Schlusse gekommen, der Brief der Beklagten vom 25. Juli 1994 sei eine Offerte auf Abschluss eines Einzelversicherungsvertrages, welche vom Kläger mit Schreiben vom 28. Juli 1994 angenommen worden sei. Die Parteien seien daher vertraglich gebunden.

Hinzuweisen ist vorab darauf, dass die AVB bezüglich des Kollektivversicherungsvertrages zum massgeblichen Vertragsinhalt gehörten. Der Kläger hat daher die AVB grundsätzlich gegen sich gelten zu lassen.

Gemäss Art. 24 lit. a AVB steht dem kollektiv versicherten Versicherungsnehmer "bei Austritt aus dem Kreis der Versicherten" grundsätzlich das Recht zu, "in die Einzelversicherung der 'Zürich' überzutreten", wobei dieses Übertrittsrecht innert 30 Tagen geltend zu machen ist. Auf diese Klausel der AVB nahm die Beklagte in ihrem Schreiben vom 25. Juli 1994 Bezug, als sie ihrer Annahme Ausdruck gab, dass dem Kläger "diese Möglichkeit" wohl nicht bekannt gewesen sei, und ihm das "Übertrittsrecht während 30 Tagen ab Zugang dieses Schreibens" nochmals einräumte. Das Schreiben der Be-

klagen vom 25. Juli 1994 lässt sich unter diesen Umständen nicht so verstehen, dass die Beklagte mit ihm auf die Vorbehalte von Art. 24 lit. c AVB bezüglich des Übertrittsrechts zurückkommen und auf sie im Falle des Klägers verzichten wollte. Entgegen der Meinung der Vorinstanz ist der Hinweis der Beklagten im erwähnten Schreiben, der Kläger möge bei ihrer Agentur Enge einen "Antrag auf Übertritt in die Einzelversicherung" einreichen, unter diesen Umständen lediglich als Einladung zur Offertstellung im Sinne von Art. 1 VVG zu verstehen. Wenn nun innert der von der Beklagten gesetzten Nachfrist der Kläger mit seinem Schreiben vom 28. Juli 1994 tatsächlich den Übertritt in die Einzelversicherung verlangte, dann war dies die Offerte zum Abschluss eines entsprechenden Vertrages, denn der Kläger befand sich in keiner andern Lage, wie wenn er seinerzeit von sich aus im Sinne von Art. 24 lit. a AVB fristgemäss den Übertritt in die Einzelversicherung verlangt hätte. Allerdings blieb der Beklagten diesfalls gemäss den AVB nur ein enger Spielraum, um die Offerte abzulehnen, denn gemäss Art. 24 lit. b AVB hatte die Beklagte grundsätzlich die versicherten Leistungen zu den "im Zeitpunkt des Übertritts geltenden Bedingungen und Tarifen" zu "gewähren". Die Frage aber, ob ein Grund vorliegt, der das Übertrittsrecht im Sinne von Art. 24 lit. c AVB ausschliesst, ist bisweilen keineswegs auf der Hand liegend. So sind in Art. 24 lit. c AVB neben dem vollendeten 65. Lebensjahr noch weitere Umstände erwähnt, die das Übertrittsrecht ausschliessen und die im Vorfeld des Abschlusses eines Einzelversicherungsvertrages unter Umständen eingehend geprüft werden müssen (Übertritt zur Krankentaggeldversicherung des neuen Arbeitgebers, Weiterführung der vorliegenden Taggeldversicherung bei einem andern Versicherer). Solche Abklärungen wurden mit dem Schreiben der Beklagten für den vorliegenden Fall nicht wegbedungen. Ebensowenig verzichtete die Beklagte durch ihr Schreiben vom 25. Juli 1994 auf das Erfordernis, dass der Versicherungsnehmer das 65. Altersjahr noch nicht vollendet habe. Das Schreiben der Beklagten konnte vielmehr einzig die Bedeutung haben, dass die Beklagte, sollte der Kläger sein Übertrittsrecht innert der gesetzten Nachfrist geltend machen, nicht einwenden werde, dass dies verspätet sei, weil das Recht nicht innert der in Art. 24 lit. a AVB festgesetzten Frist von 30 Tagen seit "Austritt aus dem Kreis der Versicherten" geltend gemacht worden sei. Bei dieser Ausgangslage erscheint als klar, dass dem Kläger mit dem erwähnten Schreiben kein Übertrittsrecht "ingeräumt" werden sollte, das weiterging als das in den AVB festgelegte. Der erwähnte Brief der Beklagten vom 25. Juli 1995 kann mithin, wie erwähnt, nicht als Vertragsofferte im technischen Sinne verstanden werden. Umgekehrt kann das Antwortschreiben des Klägers vom 28. Juli 1994 unter diesen Umständen lediglich die Bedeutung haben, dass der Kläger das Übertrittsrecht entsprechend Art. 24 lit. a AVB rechtzeitig geltend machte. Das blosses Geltendmachen des Übertrittsrechts genügt aber für das Zustandekommen des Vertrages nicht. Auf das Schreiben des Klägers hin durfte die Beklagte durchaus den Vertragsschluss nach genauer Prüfung der Sachlage unter Hinweis auf die AVB ablehnen. Dass die Beklagte auf Grund der AVB den Vertragsschluss verweigern durfte, steht auf Grund des Lebensalters des Klägers indessen fest. Verhält es sich aber so, dann ist der Klage der Boden entzogen; sie ist daher abzuweisen.

Die Klage wäre aber selbst dann abzuweisen, wenn mit der Vorinstanz von einem gültigen Vertragsschluss auszugehen wäre. Mit an und für sich zutreffender Begründung nimmt die Vorinstanz für diesen Fall einen Grundlagenirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR an. Zu folgen ist der Vorinstanz auch noch darin, dass die Beklagte einen solchen Grundlagenirrtum der eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben hätte. Nicht zu folgen ist der Vorinstanz indessen, wenn sie die Voraussetzungen für die Zusprechung von Schadenersatz im Sinne von Art. 26 OR als gegeben erachtet.

Nach Art. 26 OR ist der Irrende, der den Vertrag nicht gegen sich gelten lassen will, zum Ersatz des aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenen Schadens verpflichtet, wenn er den Irrtum der eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben hat. Dabei ist das Verhalten des Irrenden mit einer gewissen Strenge zu beurteilen, weil Art. 26 OR ihn an sich schon günstig behandelt und ihn von jeder Haftung befreit, wenn ihn kein Verschulden trifft (BGE 105 II 27 Erw. 3). Dass sich die Beklagte vorliegend Fahrlässigkeit vorwerfen lassen muss, steht ausser Frage: Durch ihr Schreiben vom 25. Juli 1994 hat sie beim Kläger den Eindruck erweckt, die Voraussetzungen für die Aufnahme in die Einzelversicherung seien gegeben. Allerdings hält die Vorinstanz auch zu Recht fest, dass dem Kläger aus dem Dahinfallen des Vertrages an und für sich kein Schaden entstanden ist: Der Kläger ging zwar mit Schreiben vom 28. Juli 1994 auf das Angebot der Beklagten ein, wurde von dieser aber bereits nur wenige Tage später, nämlich am 29. Juli 1994, dahingehend orientiert, dass der Abschluss einer Einzelversicherung wegen seines Lebensalters nicht in Frage komme.

Die Vorinstanz sprach dem Kläger dennoch einen Betrag von Fr. 5'500.-- gestützt auf Art. 26 Abs. 2 OR zu. Diese Vorschrift bestimmt, dass der Richter dort, wo es der Billigkeit entspreche, auf Ersatz weiteren Schadens erkennen könne. Die Voraussetzungen hierfür sind indessen nicht gegeben. Der von der Vorinstanz zitierte Autor (Schmidlin, in Berner Kommentar, N. 33 zu Art. 26 OR) erwähnt als Beispiel für die Anwendung von Art. 26 Abs. 2 OR die Erbringung von Arbeitsleistungen im Vertrauen auf die Gültigkeit eines Vertrages, die dann allerdings wegen dessen Dahinfallen nutzlos geworden seien. Im vorliegenden Fall hat nun aber der Kläger auf das Schreiben der Beklagten vom 25. Juli 1994 hin nicht die geringsten Dispositionen getroffen, die auf seiner Seite eine Vermögensverminderung hätten eintreten lassen können.

I. Inhaltsverzeichnis

XXX (Krankenversicherung)

II. Gesetzesregister

VVG 1
OR 24, 26

III. Sachregister

Irrtum
Grundlagenirrtum

Krankenversicherung
Übertrittsrecht