

Tatbestand: Der als selbständiger Schreiner in F./SO tätige R. K. schloss bei den Alpina Versicherungen mit Wirkung ab 1. April 1992 eine Unfall-Taggeldversicherung ab. Am 2. Januar 1993 erlitt er bei einem Skiunfall eine schwere Schulterverletzung, die bis zum 25. Oktober 1993 eine vollständige und bis zum 1. Mai 1994 eine 50 %ige Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatte. Die Alpina Versicherungen leisteten an R. K. dementsprechend während 172 Tagen das versicherte Taggeld von Fr. 400.-- pro Tag, insgesamt Fr. 68'800.--. In der Folge stellten die Alpina Versicherungen unter Berufung auf Verletzung der Anzeigepflicht beim Abschluss des Versicherungsvertrages die Zahlungen ein und forderten das bereits Geleistete zurück. Mit Teilklage vom 11. Oktober 1994 beantragte R. K. die Verurteilung der Alpina Versicherungen zur Zahlung von Fr. 76'000.--, vorbehältlich einer Mehrforderung. Die Beklagte stellte widerklageweise das Begehren auf Feststellung, dem Kläger keine Leistungen zu schulden, und Verurteilung des Klägers zur Rückzahlung von Fr. 68'800.--. Das Zivilgericht wies die Klage mit Urteil vom 30. April 1996 ab und stellte fest, dass die Beklagte dem Kläger aus der Versicherungspolice ... keine Leistungen schulde. Zudem verurteilte es den Kläger, der Beklagten den Betrag von Fr. 68'800.-- zu bezahlen.

Gegen dieses Urteil hat R. K. rechtzeitig appelliert mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids und Gutheissung der Klage sowie Abweisung der Widerklage. Demgegenüber schliessen die Alpina Versicherungen auf Abweisung der Appellation und Bestätigung des Urteils des Zivilgerichts. Die Parteien haben ihre Anträge schriftlich begründet. In der Verhandlung des Appellationsgerichts vom 15. August 1997 sind die Parteivertreter zum Vortrag gelangt.

Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Beklagte berechtigt war, vom Versicherungsvertrag wegen Verletzung der Anzeigepflicht gemäss Art. 6 VVG zurückzutreten und ob sie deshalb die eingeklagten Taggeldbeiträge verweigern und die bereits geleisteten Taggelder widerklageweise zurückfordern kann. Nach Art. 6 VVG ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden, wenn der Anzeigepflichtige beim Abschluss der Versicherung eine erhebliche Gefahrentatsache, die er kannte oder kennen musste, unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen hat.

Das Zivilgericht hat erwogen, dass der Kläger über seine berufliche Tätigkeit im Versicherungsantrag vom 13. März 1992 falsche Angaben, die im Sinne von Art. 4 Abs. 1 VVG wesentlich sind, gemacht hat. In diesem Punkt wird das angefochtene Urteil vom Kläger nicht bestritten. Den zutreffenden Ausführungen des Zivilgerichts kann ohne weiteres gefolgt werden. Der Kläger hält jedoch an seinem Einwand fest, wonach die Beklagte ihre Rücktrittsbe fugnis verwirkt habe, da sie ihren Rücktritt zu spät erklärt habe.

Gemäss Art. 6 VVG muss der Versicherer den Rücktritt wegen Verletzung der Anzeigepflicht binnen 4 Wochen, nachdem er von der Verletzung Kenntnis erhalten hat, erklären. Für die Rechtzeitigkeit der Rücktrittserklärung trägt der Versicherer die Beweislast. Der Fristenlauf beginnt nach den zutreffenden Erwägungen des Zivilgerichts an dem Zeitpunkt, da der Versicherer vollständig über alle Punkte, welche die Verletzung der Anzeigepflicht betreffen, orientiert ist und er davon tatsächlich Kenntnis hat, während diesbezüglich bloss Vermutungen nicht genügen (BGE 109 II 160, 116 V 229, 118 II 339).

Beide Parteien gehen davon aus, dass die Beklagte am 11. August 1993 anlässlich einer Besprechung zwischen dem Kläger und dem zuständigen Sachbearbeiter der Beklagten von der Verletzung der Anzeigepflicht Kenntnis erhalten hat. Der Kläger stellt sich auf den Standpunkt, das Schreiben der Beklagten vom 8. September 1993 mit der Rückforderung der erbrachten Taggeldleistungen wegen angeblicher Verletzung der Anzeigepflicht sei bei ihm

erst am 10. September 1993 und damit verspätet eingetroffen. Demgegenüber macht die Beklagte geltend, ihr Sachbearbeiter habe bereits anlässlich der Besprechung vom 11. August 1993 mündlich in rechtsgültiger Form den Rücktritt erklärt; das Schreiben vom 8. September 1993 bestätige bloss den mündlich erklärten Rücktritt. In seiner Appellationsbegründung bestreitet der Kläger eine solche mündliche vorbehaltlose Rücktrittserklärung; der Vertreter der Beklagten habe ihm damals die blosser Absicht eines Rücktritts mitgeteilt und sich eine Rücksprache mit dem Versicherungsagenten C. und eine schriftliche Rücktrittserklärung vorbehalten. Damit stellt sich der Kläger mit seiner eigenen Darstellung in der Klagbegründung in Widerspruch, wonach ihm die Beklagte anlässlich der erwähnten Besprechung eröffneten liess, "man werde ihm nicht nur nichts mehr bezahlen, er müsse auch die bereits bezogenen Versicherungsleistungen zurückerstatten", was klarerweise eine formlose, aber gültige Rücktrittserklärung darstellt.

Dies deckt sich übrigens auch mit der von der Beklagten veranlassten und eingereichten Aktennotiz über die Besprechung vom 11. August 1993. Darin wird festgehalten, es sei dem Kläger damals eröffnet worden, dass eine falsche Antragsdeklaration vorliege, und es seien ihm die Art. 4 - 6 VVG vorgelegt worden. Ebenso habe man ihm die Konsequenzen aufgezeigt. Festgehalten wurde auch, dass sich der Kläger gegen diesen Rücktritt vehement zur Wehr gesetzt habe. Auf seine Einwände sei nicht näher eingegangen worden, sondern eine schriftliche Stellungnahme in Aussicht gestellt worden. Dies ändert indessen nichts daran, dass damals der Rücktritt seitens des zuständigen Sachbearbeiters namens der Beklagten erklärt worden ist. Demgemäss hat der Kläger denn auch in der Klage nicht geltend gemacht, der Rücktritt vom Versicherungsvertrag sei von der Beklagten nicht fristgemäss ausgeübt worden. Da nach §§ 37 Abs. 1 Ziff. 2 und 38 ZPO der Kläger bereits in der Klage sämtliche Tatsachenbehauptungen vorzutragen hat, sind seine diesbezüglichen, erstmals in der Replik vorgebrachten Behauptungen verspätet (vgl. Staehelin/Sutter, Zivilprozessrecht, 1992, § 11 N 44).

Verspätet ist insbesondere die erstmals in der Replik behauptete Tatsache, wonach dem Kläger anlässlich der erwähnten Besprechung nur die möglichen Konsequenzen seiner angeblichen Anzeigepflichtverletzung aufgezeigt worden seien und die definitive Stellungnahme und Rücktrittserklärung erst im Schreiben vom 8. September 1993 erfolgt sei. Erst recht verspätet ist die erstmals in der Appellationsbegründung vorgebrachte Behauptung, die Beklagte (d.h. deren Vertreter) habe sich in der Besprechung vom 11. August 1993 eine Rücksprache mit ihrem Versicherungsagenten C. und insbesondere eine schriftliche Rücktrittserklärung vorbehalten. Der Einwand der versäumten Rücktrittsfrist erweist sich damit als unbehelflich; das erstinstanzliche Urteil ist folglich ohne weiteres zu bestätigen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Appellant die ordentlichen und die ausserordentlichen Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens zu tragen.

Demgemäss hat das Appellationsgericht

e r k a n n t :

://: Das erstinstanzliche Urteil wird bestätigt.