

Tatbestand: Die Lebensversicherungs-Gesellschaft X. hatte den am 25. Januar 1984 geborenen Z., am 17. Oktober 1989 auf Antrag seines Vaters als gesetzlicher Vertreter für Fr. 100'000.-- beim Erleben des 29. Septembers 2010 oder dem Tod vor diesem Datum versichert; im Falle seiner Verheiratung vor dem 29. September 2010 war das versicherte Kapital vorzeitig auszuzahlen. Die Versicherung war per 1. Oktober 1993 unter Herabsetzung des versicherten Kapitals in eine prämienfreie umgewandelt worden, wovon die vorzeitige Auszahlung des Kapitals bei Verheiratung allerdings nicht betroffen war. Als der Vater von Z., am 21. Juli 1995 die Wiederinkraftsetzung der Police zu den alten Bedingungen, d.h. mit dem "Verheiratungszusatz" wünschte, lehnte dies die Lebensversicherungs-Gesellschaft X., soweit die Heiratszusatzversicherung betreffend, ab.

Z., beehrte beim Handelsgericht des Kantons Zürich zur Hauptsache, es sei festzustellen, dass die Lebensversicherungspolice mit der Erklärung vom 21. Juli 1995 und der Nachzahlung der Prämie samt Zinsen wieder vollumfänglich in Kraft gesetzt worden sei; eventualiter sei die Lebensversicherungs-Gesellschaft X. zu verpflichten, die Police wieder in Kraft zu setzen. Das Handelsgericht wies die Klage am 2. Juli 1997 ab.

Z., hat Berufung eingelegt mit dem Antrag, das Urteil des Handelsgerichts aufzuheben und die Klage gutzuheissen.

Die Lebensversicherungs-Gesellschaft X., schliesst auf Abweisung der Berufung. Das Handelsgericht hat auf Vernehmlassung verzichtet.

Gründe: Das Handelsgericht hielt dafür, im Prozess zwischen den Parteien sei im wesentlichen einzig streitig, ob dem Kläger ein Gestaltungsrecht, d.h. ein einseitig ausübbares Recht zur Wiederinkraftsetzung der ursprünglichen Versicherung zustehe oder nicht. Bevor es jedoch auf diese Frage näher einging, prüfte es, ob der Vater des Klägers im Lichte der Art. 304 und 305 ZGB den fraglichen Versicherungsvertrag überhaupt als Stellvertreter des Sohnes abschliessen konnte. Es verneinte dies mit der Begründung, die gesetzliche Vertretung spiele bei Kindern ohne wesentliches eigenes Vermögen faktisch nur bei Aktiv- oder Passivprozessen, während im übrigen das Handeln der Eltern für die Kinder in dem Sinne ausgelegt werde, dass sie in eigenem Namen allenfalls zugunsten der Kinder handelten. Für die Ausübung der Vollmacht gelte das Primat des Kindeswohls, und die Vertretungsmacht bestehe auch dort nicht, wo es um höchstpersönliche Rechte wie etwa die Heirat gehe. Vorliegend stehe zwar nicht die Heirat des Klägers direkt zur Debatte, aber doch ein Vertrag, bei dem die Heirat diejenige Handlung sei, die der Versicherte vornehmen müsse, um die Gewinnmöglichkeiten aus dem Vertrag möglichst auszuschöpfen. Damit rechtfertige sich ein analoger Ausschluss der Vertretungsmacht. Habe der Vater des Klägers den Versicherungsvertrag abgeschlossen, ohne zu dessen Vertretung berechtigt gewesen zu sein, so sei der Vertrag nicht zustande gekommen, die Klage daher abzuweisen.

Dass der Vater des Klägers bei Abschluss des Versicherungsvertrages entgegen dessen Wortlaut in eigenem Namen zugunsten des Klägers gehandelt habe, stellt das Handelsgericht in tatsächlicher Hinsicht nicht fest. Zwar trifft zu, dass die Ausübung des Rechts zu heiraten als einer Person um ihrer Persönlichkeit willen zustehendes Recht jede gesetzliche Vertretung ausschliesst (Schweizer, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I, N. 37 zu Art. 19 ZGB; Stettler, in: Schweizerisches Privatrecht, III/2, S. 398 f.; Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 3. Aufl. Bern 1995, N. 220, 221 und 992). Bei Abschluss eines Versicherungsvertrages geht es indessen nicht um die-

ses höchst persönliche Recht, selbst wenn für den Fall der Verheiratung während der Vertragsdauer die vorzeitige Auszahlung des versicherten Kapitals vorgesehen wird; vermögensrechtliche Ansprüche im Zusammenhang mit höchstpersönlichen Rechten werden infolge dieses Zusammenhangs nicht zu höchstpersönlichen Rechten (Deschenaux/Steinauer, a.a.O., N. 222). Der Anreiz, noch während der Vertragsdauer zu heiraten, beschlägt denn auch einzig die Entscheidungsgründe, nicht aber die Entscheidungskompetenz der in Frage stehenden Person. Besteht keine Analogie, ist ein analoger Ausschluss der Vertretungsmacht undenkbar. Welche der zugesicherten Versicherungsleistungen für den Kläger im Vordergrund stehe, ist unter solchen Umständen belanglos.

Dem angefochtenen Urteil ist nicht zu entnehmen, dass die im Versicherungsvertrag vorgesehene Begünstigung der Eltern des Klägers im Todesfall bei Fehlen von Ehegatte und Kindern in tatsächlicher Hinsicht als Grund für die geforderte Mitwirkung eines Beistands (Art. 392 Ziff. 2 ZGB) vorgetragen worden wäre (vgl. Koenig, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. Bern 1967, S. 401/I; Loosli, Form und Abschluss des Kinderlebensversicherungsvertrags nach schweizerischem Recht, Diss. BE 1926, S. 76 f./2.).

Das Handelsgericht gelangte ausserdem zum Schluss, der abgeschlossene Versicherungsvertrag wäre auch aufgrund von Art. 74 Abs. 1 VVG ungültig, da kein hierfür bestellter Beistand vorgängig zugestimmt habe. Dass diese Vorschrift nicht dadurch umgangen werden könne, dass der Vater den Vertrag nicht als Versicherungsnehmer, sondern als Vertreter des Kindes, das er als Versicherungsnehmer bezeichne, abschliesse, bedürfe keiner Erörterung.

Voraussetzung für die Anwendbarkeit von Art. 74 VVG bildet, dass eine Versicherung auf fremdes Leben vorliegt! dass Versicherungsnehmer und versicherte Person mithin nicht identisch sind (Koenig, a.a.O., S. 401/§ 40; Maurer, Privatversicherungsrecht, 3. Aufl. Bern 1995, S. 319/3a). Diese Voraussetzung fehlt, wenn nach dem abgeschlossenen Versicherungsvertrag der Kläger sowohl Versicherungsnehmer wie versicherte Person ist (Koenig, a.a.O., S. 401/I). Dass der Vater des Klägers den Vertrag als dessen Vertreter abgeschlossen, effektiv aber er anstatt der Sohn Versicherungsnehmer ist, stellt das Handelsgericht in tatsächlicher Hinsicht nicht fest. Es begnügt sich mit dem rechtlichen Hinweis allgemeiner Natur, Art. 74 VVG könne nicht in dieser Weise umgangen werden.

Damit erweist sich die Berufung als begründet; sie ist folglich gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache an das Handelsgericht zurückzuweisen, damit es nunmehr darüber entscheide, ob dem Kläger das behauptete Gestaltungsrecht zustehe.

Die unterliegende Beklagte wird kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 2. Juli 1997 aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.-- wird der Beklagten auferlegt.

Die Beklagte hat den Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'000.-- zu entschädigen.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.