

01 01 51

UZ 012

Präsident I  
Die delegierte Richterin

**Urteil vom 10. April 2002**

1. X

2. Y

beide vertreten durch Rechtsanwalt Lic. iur. Roman Steiner, Haldenstrasse 57, 6006 Luzern,

Kläger

gegen

**Z Reiseversicherungs-Gesellschaft,**

vertreten durch Fürsprecher Franz Müller, Casinoplatz 8, Postfach, 3000 Bern 7,

Beklagte

betreffend Versicherungsvertrag

## Sachverhalt

1. Am 18.2.2000 schlossen die Kläger telefonisch einen Pauschalreisevertrag ab. Über den Reiseveranstalter gingen die Kläger gleichzeitig eine Annullierungs- und Reisezwischenfallversicherung (ROV) mit der Beklagten ein. Die Kläger annullierten am 3.5.2000 den Pauschalreisevertrag vom 18.2.2000. Die Beklagte weigerte sich in der Folge, für die Annullationskosten aufzukommen. Streitig ist insbesondere das Zustandekommen des Versicherungsvertrages.

2. Mit Klage vom 22.5.2001 beantragten die Kläger, die Beklagte habe den Klägern Fr. 1'214.-- nebst 5% Zins seit 26.6.2000 zu leisten. Zur Begründung brachten sie zusammengefasst vor, dass die Klägerin am 22.12.1999 am vorderen Kreuzband operiert worden sei. Am 18.2.2000 hätten die Kläger einen Pauschalreisevertrag (Badeferien vom 14.-28.5.2000) mit der H Vertriebs AG gebucht. Über den Reiseveranstalter hätten die Kläger gleichzeitig eine Annullierungs- und Reisezwischenfallversicherung (ROV) mit der Beklagten abgeschlossen. Per 28.2.2000 hätten sie fristgerecht die verlangte Anzahlung von Fr. 800.-- bezahlt. Im vierten Monat der Genesungsphase nach der Kreuzbandoperation habe sich wider Erwarten keine Reduzierung des Streckdefizits gezeigt. Am 2.5.2000 habe die Klägerin von ihrem Arzt erfahren, dass dieser Streckausfall nicht physiotherapeutisch behoben werden könne. Da der Klägerin aufgrund der Schmerzen der Reiseantritt nicht habe zugemutet werden können, hätten die Kläger am 3.5.2000 den Pauschalreisevertrag annulliert. Mit Schreiben vom 14.5.2000 habe die H Vertriebs AG den Eingang der Rücktrittserklärung bestätigt und die Kläger aufgefordert, für die Deckung sämtlicher Annullierungsspesen Fr. 414.-- einzubezahlen. Diesen Betrag hätten sie fristgerecht geleistet. Mit Schreiben vom 6.6.2000 habe die Beklagte mitgeteilt, dass sie, gestützt auf Art. 4.1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB), keine Leistungen erbringen werde.

3. Mit Klageantwort vom 5.7.2001 verlangte die Beklagte die Abweisung der Klage. Sie begründete ihre Anträge im Wesentlichen damit, dass die Klägerin durchaus in der Lage gewesen wäre, die Reise anzutreten. Die Verschiebung der Reise sei daher nicht notwendig gewesen. Die AVB seien gültig vereinbart worden. Aus diesen gehe

hervor, dass die Versicherungsleistung nur beansprucht werden könne, wenn das fragliche Ereignis nach dem Zeitpunkt der definitiven Buchung eingetreten sei. Ursächlich für die Annullation der Reise sei die Operation vom 22.12.1999 gewesen, sodass demzufolge kein Anspruch auf die Versicherungsleistung bestehe. Die Essentialien des Versicherungsvertrages seien vorwiegend in den AVB enthalten. Würde davon ausgegangen, dass die AVB nicht gültig vereinbart würden, so sei, mangels Einigung in den wesentlichen Punkten, gar kein Vertrag zustande gekommen. Unabhängig von den AVB sei der Versicherungsvertrag ohnehin im Sinne von Art. 9 VVG nichtig, da im Zeitpunkt des Abschlusses der Versicherung das befürchtete Ereignis bereits eingetreten gewesen sei.

4. Anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 30.8.2001 modifizierten die Kläger ihr Begehren, indem sie die Versicherungsprämie von Fr. 50.-- von ihrer Forderung in Abzug brachten und die Zusprechung von Fr. 1'164.-- zuzüglich Zins verlangten (Man. S. 1). Dies bestätigten sie in ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis vom 6.9.2001 (amtl. Bel. 9). Die Beklagte nahm mit Eingabe vom 10.9.2001 zum Beweisergebnis Stellung (amtl. Bel. 11).

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien wird - soweit erforderlich - in den Erwägungen näher einzugehen sein.

### **E r w ä g u n g e n**

1. Zuständigkeit: Beim Versicherungsvertrag handelt es sich um einen Konsumentenvertrag im Sinne von Art. 22 Abs. 2 GestG (Gross, Gerichtsstandsgesetz, Zürich 2001, N 170 zu Art. 22 GestG, Brunner, Komm. zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, BG über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Basel 2001, N 16 zu Art. 22 GestG). Da die Kläger ihren Wohnsitz in St. Niklausen (Horw) haben, ist das Amtsgericht Luzern-Land örtlich zuständig (Art. 22 Abs. 1 Bst. a GestG, § 23 ZPO). Der Streitwert im Sinne von § 18 Abs. 1 ZPO liegt unter Fr. 8'000.--. Die sachliche Zuständigkeit liegt

daher beim Amtsgerichtspräsidenten bzw. der delegierten Amtsrichterin (§§ 7 Abs. 1 Bst. a und 18 Abs. 1 ZPO).

2. Beweiserhebungen: Im Beweisverfahren wurden die aufgelegten Urkunden zu den Akten genommen. Weitere Beweiserhebungen erübrigen sich, da sie nicht geeignet wären, den Ausgang des Prozesses zu beeinflussen.

3. Versicherungsvertrag: Eine allfällige Versicherungsleistung ist nur geschuldet, falls ein entsprechender Versicherungsvertrag zwischen den Parteien rechtsgültig abgeschlossen wurde.

3.1 Die Beklagte macht geltend, wenn die Gültigkeit der AVB mangels deren Zustellung verneint würde, sei kein Versicherungsvertrag zustande gekommen, da es an einer übereinstimmenden Willensäusserung der Parteien im Sinne von Art. 1 Abs. 1 OR betreffend die essentialia negotii des Versicherungsvertrags fehle.

3.1.1 Die Essentialia des Versicherungsvertrages sind die versicherte Gefahr, der zu versichernde Gegenstand, die Leistung des Versicherers, die Prämie sowie die Dauer des Vertrages. Die objektiv wesentlichen Punkte müssen dabei nicht ausdrücklich bestimmt, aber wenigstens bestimmbar sein (Stoessel, Komm. zum VVG, Basel 2001, N 16 f. zu Vorbemerkungen zu Art. 1-3, mit Hinweisen). Aus der Rechnung der H Vertriebs AG geht hervor, dass diese den Klägern eine Annullierungskosten- und Reisezwischenfallversicherung verrechnet hat (kläg. Bel. 6). Im vorliegenden Verfahren interessiert einzig das Zustandekommen der Annullationskostenversicherung. Daher kann offen gelassen werden, ob die Reisezwischenfallversicherung rechtsgültig vereinbart wurde, da deren Nichtzustandekommen höchstens die Teilungültigkeit des Vertrages zur Folge hätte und die Rechtswirksamkeit der Annullierungskostenversicherung nicht zu beeinflussen vermag (vgl. Art. 20 Abs. 2 OR).

Aus der Bezeichnung als "Annullier/Zwischenf.-V. ROV" sowie dem Umstand, dass diese im Zusammenhang mit der Buchung einer Reise abgeschlossen wurde, lassen sich ohne weiteres die Essentialia des fraglichen Versicherungsvertrages ableiten (kläg. Bel.

6). Eine weitergehende Präzisierung des Vertragsinhalts erfolgt des Weiteren auch durch die Bestimmungen des VVG (z.B. Art. 33 VVG). Die versicherte Gefahr ist der Tatbestand, für welche der Versicherungsvertrag Versicherungsschutz gewährt (Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl., Bern 1995, S. 242). Bei einer Annullationskostenversicherung besteht die versicherte Gefahr in der Annullation der Reise. Der zu versichernde Gegenstand ist das Vermögen der die Reise buchenden Person, welches durch die Annullationskostenforderung des Reisebüros belastet wird. Die Leistung des Versicherers besteht in der Übernahme der Annullationskostenforderung. Die Prämie beläuft sich im vorliegenden Fall auf Fr. 25.-- pro Person (kläg. Bel. 6). Der Schutz der Annullationskostenversicherung besteht logischerweise bis zum Zeitpunkt des Reisebeginns (im vorliegenden Fall demnach bis am 14.5.2000).

3.1.2 Auch ohne dass auf die AVB abgestellt werden müsste, sind demnach im vorliegenden Fall sämtliche essentialia negotii des Versicherungsvertrages bestimmt oder zumindestens bestimmbar. Der Vertrag ist dabei spätestens mit der unbestrittenen Bezahlung der Prämie am 28.2.2000 zustande gekommen (vgl. kläg. Bel. 6 und 7). Ob die AVB den Klägern zugestellt und damit rechtsgültig vereinbart wurden, ist demnach für die Frage des Vertragsabschlusses irrelevant. Ein entsprechender Versicherungsvertrag ist so oder anders zustande gekommen. Für dieses Ergebnis spricht auch Art. 3 VVG. Antragsteller im Sinne dieser Bestimmung ist der Versicherungsnehmer (Stoessel, a.a.O., N 2 zu Art. 3 GestG). Dieser ist gemäss Art. 3 Abs. 2 VVG an seinen Antrag nicht gebunden, falls er von den AVB keine Kenntnis nehmen konnte. Da eine analoge Norm betreffend den Versicherer fehlt, kann auch daraus geschlossen werden, dass die Nichtzustellung der AVB an der Gültigkeit des Vertragsabschlusses nichts zu ändern vermag. Es erscheint als geradezu rechtsmissbräuchlich und stünde mit der ratio legis des Art. 3 VVG in Widerspruch, würde zugelassen, dass sich der Versicherer unter Hinweis auf die durch ihn nicht zugestellten AVB von seiner Leistungspflicht befreien könnte.

3.2 Ist also erstellt, dass grundsätzlich ein rechtsgültiger Abschluss eines Versicherungsvertrags stattgefunden hat, stellt sich nun die Frage, wie dies von beklagter

Seite geltend gemacht wird, ob dem Vertrag Art. 9 VVG entgegensteht, was dessen Nichtigkeit zur Folge hätte.

3.2.1 Die Beklagte führt unter Hinweis auf BGE 127 III 21 ff. aus, dass die versicherte Gefahr, nämlich die die Reise verunmöglichende Krankheit, sich im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bereits verwirklicht habe. Der normale Heilungsverlauf, welcher seinen Beginn in dem operativen Eingriff vom 22.12.1999 gehabt habe, sei im Moment der Buchung der fraglichen Reise noch nicht abgeschlossen gewesen. Gemäss Bundesgericht sei das erneute Auftreten von Symptomen einer vorbestandenen, rückfallgefährdeten Krankheit nicht als selbstständige Neuerkrankung aufzufassen, sondern als Fortdauern einer bereits eingetretenen Krankheit, mithin als Anwendungsfall von Art. 9 VVG. Wenn dies für Rückfälle bei einer Krankheit gelte, die den Patienten vorübergehend gar symptomfrei und behandlungsfrei liessen, wie im vom Bundesgericht zu beurteilenden Fall, müsse dies umsomehr für denjenigen Fall gelten, da das medizinische Geschehen an sich aus dem Grundeingriff überhaupt noch nicht abgeschlossen sei. Es sei dabei zur Anwendung von Art. 9 VVG unerheblich, ob die Parteien vom Eintritt des Ereignisses bei Vertragsschluss Kenntnis hätten. Dem halten die Kläger entgegen, dass Art. 9 VVG bezwecke, sogenannte Rückwärtsversicherungen, bei welchen der Versicherer die Deckung für eine bereits vor Vertragsschluss eingetretene Gefahr übernehme, als Ausfluss des ordre public zu verhindern. Im vorliegenden Fall sei der Schaden aus einer Annullierung eines Pauschalreisevertrages versichert worden. Die versicherte Gefahr, nämlich die Annullierung der Reise, habe somit im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses der Parteien noch nicht bestanden, weshalb vorliegend Art. 9 VVG nicht zur Anwendung gelange. Dass auch die Beklagte diese Ansicht teile, gehe aus Ziffer 4.1 der AVB hervor, welche eine Leistungsverweigerung nur vorsehe, falls das Ereignis, welches Anlass zur Annullierung gebe, bei der definitiven Buchung der Reise für die versicherte Person erkennbar gewesen sei.

3.2.2 Art. 9 VVG bestimmt, dass der Versicherungsvertrag unter Vorbehalt der Fälle nach Art. 100 Abs. 2 VVG nichtig ist, wenn im Zeitpunkt des Abschlusses der Versicherung die Gefahr bereits weggefallen oder das befürchtete Ereignis schon eingetreten war. Ein Anwendungsfall von Art. 100 Abs. 2 VVG liegt dabei im vorliegenden Fall

offensichtlich nicht vor. Aus Art. 9 VVG leitet sich der Grundsatz ab, dass es sich beim befürchteten Ereignis um ein zukünftiges, d.h. nach Abschluss des Vertrages eintretendes Ereignis handeln muss (Nef, Komm. zum VVG, Basel 2001, N 1 zu Art. 9 VVG, Maurer, a.a.O., S. 243, Roelli/Keller/Tännler, Komm. zum VVG, Bd. I, 2. Aufl., Bern 1968, S. 172, Koenig, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Aufl., Bern 1967, S. 160). Art. 9 VVG wirkt als Ausdruck des "ordre public" unlauteren Machenschaften und dem Missbrauch der Versicherung entgegen (BGE 118 V 169, Nef, a.a.O., N 1 zu Art. 9 VVG, Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 173 und 180). Es wird dabei ausschliesslich auf den objektiven Tatbestand abgestellt. Die subjektive Kenntnis der Parteien über den Wegfall der Gefahr bzw. den Eintritt des befürchteten Ereignisses ist im Rahmen des Art. 9 VVG unerheblich (BGE 127 III 21 E. 2b/aa, Nef, a.a.O., N 17 zu Art. 9 VVG, Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 174 und 179, Koenig, a.a.O., S. 160). Art. 9 VVG ist eine absolut zwingende Bestimmung im Sinne von Art. 97 VVG, sodass durch Vertragsabrede von ihr nicht abgewichen werden kann (BGE 127 III 21 E. 2b/bb, Maurer, a.a.O., S. 244, Nef, a.a.O., N 26 zu Art. 9 VVG, Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 180).

3.2.3 Im vorliegenden Fall interessiert dabei die Tatbestandsvariante, dass im Zeitpunkt des Abschlusses der Versicherung das befürchtete Ereignis schon eingetreten ist. Die weitere Tatbestandsvariante des Wegfalls der Gefahr liegt offensichtlich nicht vor.

Unter dem Eintritt des befürchteten Ereignisses im Sinne von Art. 9 VVG wird die Verwirklichung der versicherten Gefahr verstanden (Nef, a.a.O., N 15 zu Art. 9 VVG). Bei einer Annullationskostenversicherung besteht die versicherte Gefahr in der Annullierung der Reise. Die Annullierung der Reise erfolgte etwa zwei Monate nach Abschluss des Versicherungsvertrages (vgl. Erw. 3.1.2). Im Zeitpunkt des Abschlusses der Versicherung war das befürchtete Ereignis daher noch nicht eingetreten (vgl. Art. 9 VVG). Entgegen der Auffassung der Beklagten, vermag auch BGE 127 III 21 ff. daran nichts zu ändern. Dieser Entscheid hatte eine Krankenzusatzversicherung zum Gegenstand. Bei den Krankenversicherungen besteht die versicherte Gefahr in einer Gesundheitsstörung (vgl. Koenig, a.a.O., S. 477). Hingegen liegt bei der Annullationskostenversicherung das leistungsauslösende Ereignis in der Annullierung der Reise, sodass die gesund-

heitliche Störung nicht den Eintritt des befürchteten Ereignisses darstellt. Eine analoge Anwendung von BGE 127 III 21 ff. muss daher verneint werden. Selbst wenn als versicherte Gefahr die Gesundheitsstörung angesehen würde, bliebe das Ergebnis dasselbe. Aus den Schreiben des behandelnden Arztes vom 25.5.2000 und 21.5.2001 geht klar hervor, dass das Leiden am 18.2.2000 noch nicht als irreversibler Zustand zu werten war (kläg. Bel. 4 und 5). Zum Zeitpunkt der Buchung der Reise war durchaus noch mit der Möglichkeit einer Funktionsnormalisierung zu rechnen. In diesem Moment war die Entwicklung eines ungenügenden funktionellen Ergebnisses noch nicht etabliert. Wenn daher im Zeitpunkt der Reisebuchung eine Genesung zu erwarten war, kann nicht behauptet werden, das Ereignis, welches zur Annullation geführt habe, sei bereits eingetreten. Anders als bei BGE 127 III 21 ff. handelt es sich dabei im vorliegenden Fall nicht um eine Krankheit, bei der nach medizinischer Erfahrung mit Rückfällen zu rechnen ist. Vielmehr liegt ein einmaliger Eingriff vor. Zudem ist es selten notwendig, nach Kreuzbandoperationen ein zweites Mal intervenieren zu müssen (kläg. Bel. 5). Eine Analogie zu BGE 127 III 21 ff. ist folglich nicht möglich. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall das befürchtete Ereignis erst nach Vertragsabschluss eingetreten ist, sodass kein Anwendungsfall von Art. 9 VVG vorliegt.

3.3 Mit dem Merkmal der "Zukünftigkeit" ist indessen die Versicherungsgefahr noch nicht erschöpfend charakterisiert. Um als Gefahr zu erscheinen, muss das Ereignis zudem ein ungewisses (unsicheres) sein (Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 14, Koenig, a.a.O., S. 161, Maurer, a.a.O., S. 242, Stoessel, a.a.O., N 1 zu Allgemeine Einleitung, Kuhn, Grundzüge des Schweizerischen Privatversicherungsrechts, Zürich 1989, S. 97). Zur Zeit des Vertragsabschlusses muss ungewiss sein, ob sich dieser Tatbestand überhaupt je (z.B. Unfallversicherung) oder doch wann (z.B. Todesfallversicherung), d.h. in welchem Zeitpunkt, er sich verwirklichen wird (Maurer, a.a.O., S. 242, Kuhn, a.a.O., S. 97). Beim Merkmal der Ungewissheit muss darauf abgestellt werden, was die Parteien bei Vertragsabschluss als ungewiss ansehen, also auf die subjektive Ungewissheit. Objektiv betrachtet, nach Kausalitätsgesetz, hat alles Geschehen seine Ursache und ist in diesem Sinne notwendig. Gerade weil aber dem Menschen ein solches Allwissen über den Zusammenhang der Dinge in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft abgeht, macht sich das Bedürfnis nach Versicherung geltend. Daher muss auch eine subjektiv

bestehende Ungewissheit zum Abschluss eines Versicherungsvertrages genügen (Koenig, a.a.O., S. 161, Kuhn, a.a.O., S. 97, Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 14).

Aus den Schreiben des behandelnden Arztes vom 25.5.2000 und 21.5.2001 geht hervor, dass bei normalem Krankheitsverlauf die Genesungsphase bis zum Antritt der Reise hätte weitgehendst abgeschlossen sein sollen (kläg. Bel. 4 und 5). Im vorliegenden Fall bestanden des Weiteren keine Anhaltspunkte dafür, dass die Operation nicht erfolgreich durchgeführt worden war. Dass dabei unmittelbar nach der Operation noch kein vollständiges Beuge- und Streckausmass erreicht werden kann, ist durchaus üblich. Unüblich ist hingegen, dass sich die Funktionswerte des Kniegelenks auch drei Monate nach der Operation noch nicht zur Normalität erholt haben (vgl. kläg. Bel. 4 und 5). Wenn im vorliegenden Fall aber selbst für Fachleute nicht voraussehbar war, dass sich der Zustand des Kniegelenks nicht stabilisieren würde, so muss die Voraussehbarkeit erst Recht bei einem Laien verneint werden. Sowohl der Pauschalreisevertrag als auch die Annullationskostenversicherung wurden im Monat Februar abgeschlossen (vgl. Erw. 3.1.2). In diesem Zeitpunkt durfte noch von einem normalen Regenerationsprozess ausgegangen werden. Zu berücksichtigen ist des Weiteren, dass der Versicherer erfahrungsgemäss beim Abschluss einer Annullationskostenversicherung keine Erkundigungen über den Gesundheitszustand des Versicherten anstellt. In diesem Zusammenhang ist auf die Anzeigepflicht von Art. 4 VVG hinzuweisen. Diese Bestimmung begründet keine selbständige Deklarationspflicht, sondern lediglich eine Antwortpflicht. Der Versicherungsnehmer hat die für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Tatsachen nicht von sich aus, sondern nur auf Befragung durch den Versicherer zu deklarieren. Eine Anzeigepflicht besteht demnach nur insofern und insoweit, als die Fragen des Versicherers reichen (Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 94, Maurer, a.a.O., S. 251, Koenig, a.a.O., S. 175, Nef, a.a.O., Art. 4, N 23). Wenn aber, wie im vorliegenden Fall, nicht ersichtlich ist, dass seitens des Versicherers irgendwelche Abklärungen getroffen wurden, kann den Klägern umso weniger vorgeworfen werden, sie hätten um den möglichen Krankheitsverlauf gewusst oder zumindestens wissen müssen. Die Voraussetzung der Ungewissheit ist vorliegend demnach zu bejahen. Auch der von der Beklagten angeführte BGE 127 III 21 ff. vermag am Ergebnis nichts zu ändern. Im fraglichen Entscheid wurden die Tatbestandsmerkmale von Art. 9 VVG bejaht. Dementsprechend kam ein ob-

jektiver Massstab zur Anwendung. Da folglich die Frage der subjektiven Vorhersehbarkeit im genannten Entscheid nicht thematisiert wurde, lässt sich aus diesem für die hier interessierende Frage der Ungewissheit des Ereignisses nichts ableiten.

3.4 Die Beklagte beruft sich zudem auf Ziff. 3.1 und Ziff. 4.1 der AVB im Sinne der A Reiseversicherung sowie auf Ziff. 9.2.2 der allgemeinen Vertrags- und Reisebedingungen gemäss dem von ihr angeführten Reisekatalog (bekl. Bel. 3 und 4). Aus diesen Bedingungen gehe hervor, dass die Versicherungsleistung nur dann beansprucht werden könne, wenn das betreffende, speziell umschriebene Ereignis nach dem Zeitpunkt der definitiven Buchung eingetreten sei (vgl. Klageantwort S. 6 und amtl. Bel. 11 S. 6). Demgegenüber bestreiten die Kläger, dass die AVB Vertragsbestandteil geworden sind (amtl. Bel. 8 S. 3 und amtl. Bel. 9 S. 2).

Die Frage, ob die AVB rechtsgültig vereinbart wurden, kann vorliegend offen gelassen werden, wenn sich herausstellen sollte, dass auch die AVB zu einer Leistungspflicht der Beklagten führen würden. Ziff. 4.1 der von der Beklagten angerufenen AVB bestimmt, dass kein Anspruch auf die Versicherungsleistung besteht, wenn das Ereignis oder Leiden, welches Anlass zur Annullierung gab, bei der definitiven Buchung der Reise oder des Arrangements bereits eingetreten und für die versicherte Person erkennbar war. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen muss im vorliegenden Fall, wie bereits in Erw. 3.2.3 ausgeführt, verneint werden. Zudem räumt die Beklagte ein, dass Ziff. 4.1 der AVB ohnehin nur wiedergebe, was bereits aufgrund von Art. 9 VVG gelte. Da ein Anwendungsfall von Art. 9 VVG verneint werden muss (vgl. Erw. 3.2.3), ist dementsprechend auch Ziff. 4.1 der AVB nicht anwendbar.

Des Weiteren stellt sich die Frage, ob allenfalls die ebenfalls von der Beklagten angerufene Ziff. 3.1 der AVB der Versicherungsleistung entgegensteht. Diese Bestimmung sieht vor, dass die Versicherungsleistung im Falle einer schweren Erkrankung, einer schweren Verletzung, einer ärztlich attestierten unerwarteten Verschlimmerung eines chronischen Leidens oder infolge eines Todesfalles geschuldet ist. Dabei ist vorausgesetzt, dass das betreffende Ereignis nach dem Zeitpunkt der definitiven Buchung eingetreten ist. Bei der Auslegung vorformulierter Vertragsbestimmungen gelten grundsätz-

lich die gleichen Regeln wie bei individuell verfassten Vertragsklauseln, sodass auch bei den AVB der mutmassliche Parteiwille nach dem Vertrauensgrundsatz zu ermitteln ist. Entscheidend ist, wie eine durchschnittlich gebildete und intelligente Person ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse einen Ausdruck verstehen würde (Stoessel, a.a.O., N 23 f. zu Vorbemerkungen zu Art. 1-3, Maurer, a.a.O., S. 162). Eine Auslegung nach Treu und Glauben führt zum Ergebnis, dass von Ziff. 3.1 AVB solche Erkrankungen, Verletzungen usw. erfasst werden, welche einen Antritt der Reise als objektiv nicht zumutbar erscheinen lassen. Diese Voraussetzung ist offensichtlich gegeben. Aus dem Schreiben des behandelnden Arztes vom 25.5.2000 an den Vertrauensarzt der Beklagten geht hervor, dass der Patientin aufgrund der Verletzung am Kniegelenk bzw. der Gangstörung die Reise nicht zuzumuten war (kläg. Bel. 4 Ziff. 6). Damit die Leistungspflicht bejaht werden kann, verlangt Ziff. 3.1 AVB kumulativ zur Unzumutbarkeit des Reiseantritts, dass das betreffende Ereignis nach dem Zeitpunkt der definitiven Buchung eingetreten ist. Wie bereits in Erw. 3.2.3 festgehalten, ist auch diese Voraussetzung gegeben, da im Zeitpunkt der Reisebuchung eine Genesung noch möglich und damit das fragliche Ereignis im Sinne von Ziff. 3.1 AVB noch nicht eingetreten war (vgl. kläg. Bel. 4 und 5). Vergleichbar ist der vorliegende Sachverhalt im Übrigen mit der hier ausdrücklich als versichert erwähnten Situation, dass sich ein chronisches Leiden unerwartet verschlimmert. Hinzu kommt, dass die erwähnte Bestimmung zu Ziff. 4.1 AVB im Widerspruch steht. Anders als Ziff. 3.1 verlangt nämlich Ziff. 4.1 der AVB nicht nur den objektiven Eintritt des Ereignisses, sondern auch dessen subjektive Erkennbarkeit. In solchen Fällen widersprüchlich abgefasster Klauseln kommt die so genannte Unklarheitenregel (ausdrücklich erwähnt in Art. 33 VVG) zur Anwendung, was zur Folge hat, dass mehrdeutige oder unklare Klauseln im Zweifel zum Nachteil ihres Verfassers auszulegen sind (Stoessel, a.a.O., N 28 zu Vorbemerkungen zu Art. 1-3, Maurer, a.a.O., S. 161 ff.). Dementsprechend ist für die Leistungsverweigerung Ziff. 4.1 AVB massgebend, die die Erkennbarkeit des fraglichen Ereignisses verlangt. Ziff. 5.1 der von den Klägern aufgelegten beklagtischen AVB sieht im Übrigen nur vor, dass kein Anspruch auf Leistung besteht, wenn es im Zusammenhang mit einer bei der Buchung der Reise *geplanten* Operation zu Komplikationen kommt (kläg. Bel. 9). So oder so führen demnach auch die AVB zur Leistungspflicht der Beklagten.

Schliesslich beruft sich die Beklagte auf die allgemeinen Vertrags- und Reisebedingungen (AVRB) gemäss dem von ihr angeführten Reisekatalog (bekl. Bel. 3). Aus diesen Bedingungen vermag die Beklagte nichts zu ihren Gunsten abzuleiten, da die AVB als die spezielleren Bestimmungen vorgehen. So verweist denn auch Ziff. 9.3.1 AVRB auf die von der Beklagten geltend gemachten AVB (bekl. Bel. 3). Es bleibt somit dabei, dass auch aufgrund der AVB die Versicherungsleistung geschuldet ist.

3.5 Die Beklagte macht des Weiteren geltend, dass der gesundheitliche Zustand der Klägerin der geplanten Reise nicht im Wege gestanden sei. Vielmehr sei die am 17.5.2000 erfolgte arthroskopische Revision des Kniegelenks hinsichtlich des Durchführungstermins als Wahleingriff zu bezeichnen (Klageantwort S. 3 und 5, amtl. Bel. 11).

Aus dem Schreiben des behandelnden Arztes vom 25.5.2000 an den Vertrauensarzt der Beklagten geht hervor, dass angesichts der offensichtlichen Gangstörung im Flexum des operierten Kniegelenks der Patientin die Reise nicht zuzumuten war (kläg. Bel. 4 Ziff. 6). Der diesbezügliche Einwand der Beklagten muss daher abgewiesen werden.

3.6 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass ein Versicherungsvertrag zustande gekommen ist, welchem Art. 9 VVG nicht entgegensteht. Der fragliche Versicherungsfall ist eingetreten, sodass die Versicherung die masslich unbestrittenen geltend gemachten Kosten zu übernehmen hat. Schliesslich stehen auch allfällige AVB des Versicherers dessen Leistungspflicht nicht im Wege.

4. Zins: Der von der Klägerin verlangte Zins zu 5% von Fr. 1'164.-- seit 26.6.2000 ist unbestritten geblieben und deshalb zuzusprechen, zumal der Kläger 1 die Beklagte mit Schreiben vom 13.6.2000 aufforderte, den Betrag von Fr. 1'214.-- zu überweisen und ihr eine Frist von 10 Tagen einräumte, sich über die Sachlage zu erkundigen (kläg. Bel. 10).

5. Kosten: Bei diesem Prozessausgang sind die Prozesskosten von der Beklagten zu tragen (§ 119 Abs. 1 ZPO)

Der Streitwert beträgt Fr. 1'214.-- (§ 1 KoV i.V.m. §§ 18 ff. ZPO). Die Gerichtskosten werden auf Fr. 500.-- festgesetzt (§ 6 Abs. 1 Bst. c i.V.m. 13 KoV). Die Kostennote von Rechtsanwalt Roman Steiner wird unter Berücksichtigung der Kriterien von § 48 Abs. 1 KoV auf die gemäss § 52 Abs. 1 KoV maximal zulässige Höhe von Fr. 1'000.-- zuzüglich Fr. 112.15 Auslagen und Fr. 84.55 MWSt, mithin Fr. 1'196.70 festgesetzt (amtl. Bel. 10). Es ist insbesondere nicht dargetan, inwiefern Voraussetzungen von § 63 KoV für eine Erhöhung der Anwaltsgebühr erfüllt sein sollen. Weder waren fremdsprachige Akten zu bearbeiten oder fremdes Recht anzuwenden, noch erforderten das Sammeln oder Zusammenstellen der Akten und Beweismittel oder besonders verwickelte tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse einen aussergewöhnlichen Zeitaufwand.

### **R e c h t s s p r u c h**

1. Die Beklagte hat den Klägern Fr. 1'164.-- nebst Zins zu 5% seit 26.6.2000 zu bezahlen.
2. Die Beklagte hat die Prozesskosten zu tragen.

Die Gerichtskosten betragen Fr. 500.-- und werden mit dem klägerischen Kostenvorschuss von Fr. 300.-- verrechnet. Die Beklagte hat dem Amtsgericht Luzern-Land noch Fr. 200.-- zu bezahlen und den Klägern die vorgeschossenen Gerichtskosten von Fr. 300.-- zurückzuerstatten.

Die Beklagte hat den Klägern zudem eine Anwaltskostenentschädigung von Fr. 1'196.70 (inkl. Fr. 112.15 Auslagen und Fr. 84.55 MWSt) zu bezahlen.

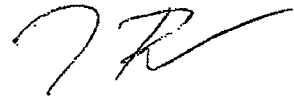
3. Gegen dieses Urteil ist die Nichtigkeitsbeschwerde zulässig (§§ 265 ff. ZPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde ist innert 20 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich beim Obergericht einzureichen (in je einem Exemplar für das Gericht und jede Gegenpartei). Sie muss den Antrag, in welchem Umfang der erstinstanzliche Rechtsspruch aufzuheben ist sowie die Begründung des An-

trags mit der Angabe der Nichtigkeitsgründe enthalten. Das angefochtene Urteil ist beizulegen.

4. Dieses Urteil wird den Parteien zugestellt.

Präsident I Luzern-Land

Die delegierte Richterin



V. Fankhauser-Feitknecht



Der Gerichtsschreiber



M. Wipfli

Versandt/mlb:

11. APR. 2002

---

Zur Vollstreckung dieses Urteils ist eine Rechtskraftbescheinigung des Obergerichts erforderlich. Diese Bescheinigung kann nach Ablauf der im Urteil angeführten Rechtsmittelfrist schriftlich beim Obergericht des Kantons Luzern, Hirschengraben 16, 6002 Luzern, verlangt werden. Das Urteil ist beizulegen. Da für die Ausstellung der Rechtskraftbescheinigung Abklärungen erforderlich sind, muss mit gewisser Zeit gerechnet werden, bis die Bescheinigung zugestellt werden kann. Es wird daher empfohlen, das Gesuch um Erteilung der Rechtskraftbescheinigung rechtzeitig einzureichen.