



Bezirksgericht Schwyz

Rathaus 6430 Schwyz
Telefon 041 819 67 68
www.bezirk-schwyz.ch

Proz. BZ 2004/14

Anwesend: Vizegerichtspräsident: lic. iur. Peter Linggi, Richter: Bühler, Gyr, Birrer,
Gerichtsschreiberin: lic. iur. Antonia Inderbitzin

URTEIL

vom 13. April 2005

In Sachen

X

vertr. durch RA Dr. Markus Bachmann, Postfach 6870, Rufflisbergstrasse 46,
6000 Luzern 6,

Kläger/Widerbeklagter,

gegen

Y Versicherungs-Gesellschaft,

vertr. durch RA lic. iur. Peter M. Saurer, Wengistrasse 7, Postfach, 8026 Zürich,

Beklagter/Widerkläger,

betr. Forderung aus VVG,

hat das
Bezirksgericht Schwyz

1. Am 22. November 2000 unterzeichnete der Kläger als Versicherungsnehmer einen Antrag für den Abschluss einer Motorfahrzeugversicherung mit der Beklagten (Haftpflicht- und Vollkaskoversicherung mit Zusatz; Police No. XXX). Versichertes Fahrzeug war ein Jeep Grand Cherokee 5.2 Ltd, Kennzeichen SZ

000 . Die Prämienstufe war 00, das heisst 40 % der Grundprämie (KB 2 und 3).
Für die Beklagte unterzeichnete S _____, Generalagent,

Nach Verkauf des versicherten Fahrzeuges Jeep Grand Cherokee und Kauf eines Audi S6 Quattro wurde am 24. September 2002 ein neuer Versicherungsantrag ausgefüllt, welcher ausdrücklich als Nachtrag bezeichnet und weder vom Kläger noch von der Beklagten unterzeichnet wurde (KB 7, unter dem Titel „Unterschrift des Antragstellers“ steht lediglich Nachtrag).

2. Am 13. Mai 2003 wurde das versicherte Fahrzeug Audi S6 Quattro des Klägers bei einem Fahrzeugbrand total zerstört. Der Sachschaden wurde vom Experten der Beklagten auf Fr. 26'000.-- geschätzt. Weil die Täterschaft nicht ermittelt werden konnte, stellte das Verhöramt Schwyz die Strafuntersuchung wegen Brandstiftung gegen Unbekannt am 8. September 2003 ein (KB 4).
3. Mit Schreiben vom 16. September 2003 trat die Beklagte rückwirkend per 23. November 2000 vom Versicherungsvertrag zurück und verlangte vom Kläger die Rückerstattung von Fr. 9'907.65 für Leistungen an frühere Schadenfälle (Parkschaden vom 25. Februar 2002, Brandschaden vom 13. Mai 2003; KB 5). Mit Schreiben vom 24. September 2003 opponierte der Kläger gegen diesen Vertragsrücktritt und beharrte auf einer Erfüllung und Fortsetzung des Versicherungsvertrages (KB 8).
4. Mit Klage vom 23. April 2004 beim Bezirksgericht Schwyz stellte der Kläger die folgenden Rechtsbegehren (act. 1):
 - „1. Es sei festzustellen, dass der Versicherungsvertragsrücktritt (Motorfahrzeugversicherung Police-Nr. XXX _____ mit Beginn vom 23.11.2000), welche die Beklagte am 16.9.2003 schriftlich erklärt hat, nichtig sei und der Versicherungsvertrag weiterhin Bestand und Gültigkeit hat.
 2. Die Beklagte habe dem Kläger Fr. 26'000.00 nebst 5 % Verzugszins seit 13.5.2003 zu bezahlen.
 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.“

Zur Begründung führte der Kläger im Wesentlichen aus, die Beklagte habe den Sachschaden an seinem Auto infolge Fahrzeugbrand in der Höhe von Fr. 26'000.– gestützt auf die Motorfahrzeugversicherung (Kasko) zu ersetzen. Der Rücktritt der Beklagten vom Vertrag sei ungültig. Er habe mit dem Versicherungsantrag vom 22. November 2000 sein Fahrzeug Jeep Grand Cherokee 5.2 LTD bei der Beklagten versichern lassen. Wegen seiner ungenügenden Deutschkenntnisse habe der Versicherungsagent den Versicherungsantrag ausgefüllt, zumal diesem die persönlichen und familiären Verhältnisse des Klägers bereits bekannt waren. Unter der Rubrik „üblicher Lenker“ sei er als Versicherungsnehmer aufgeführt worden. Zwar habe der Kläger mit seiner Unterschrift bestätigt, ein Exemplar der Allgemeinen Versicherungsbedingungen erhalten und die aufgeworfenen Fragen mit bestem Wissen und Gewissen beantwortet zu haben (KB 2). Tatsächlich aber habe er damals nicht genau gewusst, was er da unterschreibe. Er verstehe kaum Deutsch und ein Gespräch zwischen ihm und dem Versicherungsagent habe nicht stattgefunden. Überdies seien ihm die Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht ausgehändigt worden. Als der ursprünglich versicherte Jeep Cherokee durch einen Audi S6 Quattro ersetzt - das Kennzeichen sei dasselbe geblieben - und am 24. September 2002 zwischen den Parteien ein neuer Versicherungsvertrag abgeschlossen wurde, habe wieder der gleiche Versicherungsagent das Antragsformular ausgefüllt. Wiederum sei kein Gespräch geführt worden. Der Versicherungsantrag sei vom Kläger diesmal nicht unterschrieben worden. Auch die Rubrik „übliche Lenker“ sei unausgefüllt geblieben. Der Kläger habe wiederum Familienrabatt erhalten. Die Regelung des Selbstbehaltes sei dieselbe geblieben, wogegen die Kasko-Versicherung eine Änderung erfuhr. Die Prämie sei massiv gestiegen. Des weiteren habe der Kläger beim Versicherungsagenten für sein Fahrzeug Audi S6 Quattro den grünen internationalen Versicherungsausweis ausstellen lassen und diesem angegeben, dass sein Schwiegersohn A der übliche Zweitlenker sei. Gegen die Rückforderung der Beklagten in der Höhe von Fr. 9'907.65 habe der Kläger postwendend remonstriert, mit der Begründung, er habe den Versicherungsantrag vom 24. September 2003 nicht unterschrieben, und die Beklagte habe ihm den grünen internationalen Versicherungsausweis ausgestellt, wo unter der Rubrik „Mitlenker“ nachweislich und offensichtlich auch der Name von A aufgeführt sei.

5. Mit Klageantwort/Widerklage vom 13. Juli 2004 stellte die Beklagte die folgenden Rechtsbegehren (act. 10):

„1. Die Klage sei abzuweisen.

2. Der Kläger sei zu verpflichten, der Beklagten widerklageweise Fr. 9'907.65 nebst Zins von 5 % seit 16.9.2003 sowie Fr. 1'619.10 zu bezahlen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Klägers.“

Die Beklagte führte im Wesentlichen aus, die Parteien hätten im November 2000 eine Haftpflicht- und Vollkaskoversicherung abgeschlossen für Fahrzeug Jeep Grand Cherokee 5.2. Ltd. des Klägers, welche im September 2002 auf einen Audi S6 Quattro übertragen wurde. Am 22. August 2003 habe die Beklagte den Polizeirapport über den ihr zuvor gemeldeten Brandschaden am Audi des Klägers erhalten. Daraus habe sich ergeben, dass der Kläger die im Versicherungsantrag gestellte Frage nach dem üblichen Lenker unkorrekt beantwortet hat. Auf Seite 2 des Polizeirapportes der Kantonspolizei Schwyz vom 4. August 2003 sei vermerkt, dass das fragliche Fahrzeug „aus versicherungstechnischen Gründen“ auf den Vater der Freundin von A ;, mithin den Kläger, eingelöst wurde. In der Folge sei sowohl von der Tochter des Klägers als auch von A bestätigt worden, dass von Anfang an A und nicht der Kläger der häufigste Lenker der fraglichen Fahrzeuge war. Die weiteren Abklärungen beim Strassenverkehrsamt Schwyz hätten das bestätigt. Der Kläger habe eine Anzeigepflichtverletzung gemäss Art. 6 VVG begangen, weshalb keine Leistungspflicht der Beklagten für den geltend gemachten Sachschaden bestehe. Die Beklagte sei mit Schreiben vom 16. September 2003 rückwirkend vom Versicherungsvertrag zurückgetreten und habe den Kläger auf die entsprechenden Folgen hingewiesen. Als Folge des rückwirkenden Vertragsrücktritts forderte die Beklagte/Widerklägerin widerklageweise vom Kläger ihre erbrachten Leistungen für frühere Schadenfälle (Parkschaden vom 25. Februar 2002, Brandschaden vom 13. Mai 2003) von gesamthaft Fr. 9'907.65 zurück. Sie verwies hierfür auf die detaillierte Berechnung im Rücktrittsschreiben vom 16. September 2003 (KB 5). Ausgewiesen sei auch ein Verzugszins von 5 % seit 16. Oktober 2003 im Sinne der 30-tägigen Zahlungsfrist gemäss ihrem Rücktrittsschreiben vom 16. September 2003. Schliesslich werde aufgrund des Prinzips der Unteilbarkeit der Versicherungsprämien gemäss Art. 25 Abs. 1 VVG die unbezahlte Halbjahresprämie für den Zeitraum vom 1. Juli bis 31. Dezember 2003 im Umfang von Fr. 1'619.10 gefordert. Die formlose Fahrzeugänderung im Jahre 2002 vermöge an der Prämienschuld nichts zu ändern.

6. Mit Widerklageantwort vom 25. August 2004 stellte der Kläger/Widerbeklagte die folgenden Rechtsbegehren (act. 12):

- „1. Die Widerbeklagte hält an seinen eigenen Anträgen fest.
2. Die Widerklage sei abzuweisen – soweit auf diese einzutreten ist.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Widerklägerin.“

In der Begründung führte der Widerbeklagte aus, der Versicherungsagent selber habe ihm damals empfohlen, ihn als häufigsten Lenker anzugeben, um von einem Bonus profitieren zu können. Die Kantonspolizei Schwyz habe schon vor dem 4. August 2003 Abklärungen bei ihm vorgenommen. Die Widerklägerin habe wiederum mit dem Verhöramt des Kantons Schwyz mit Schreiben vom 16. Juni 2003 und mit Schreiben vom 19. Juli 2003 korrespondiert. Im Rahmen dieser Abklärungen und im Rahmen dieser Korrespondenz habe sie dann Kenntnis erhalten, dass A der häufigste Lenker des beschädigten Fahrzeuges war. Zusammengefasst habe die Widerklägerin die vierwöchige Frist nach Art. 6 VVG nicht gewahrt. Die restlichen Punkte würden bestritten.

7. Im Rahmen des Beweisverfahrens wurden am 5. November 2004 die Zeugen A und M befragt (act. 24). Die Einvernahme des vom Kläger offerierten Zeugen S, Generalagent, entfiel, da dieser verstorben ist (act. 20 und 21).

8. An der Hauptverhandlung vom 13. April 2005 verzichtete der Kläger/Widerbeklagte auf Replik und hielt an seinen Anträgen und Standpunkten gemäss Klage und Widerklageantwort fest. Die Beklagte/Widerklägerin hielt in der Duplik/Widerklage-replik an ihren Rechtsbegehren und Standpunkten gemäss Klageantwort und Widerklage ebenfalls fest. Mit Widerklageduplik erhob der Widerbeklagte die formelle Rüge, die widerklageweise erhobene Gegenforderung hätte in einer separaten Rechtsschrift eingebracht werden müssen und sei wegen eines zivilprozessualen Mangels abzuweisen.

9. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften und vor Schranken wird - soweit erforderlich - in den nachfolgenden Erwägungen eingetreten.

i n E r w ä g u n g :

1. Die Parteien können für einen bestehenden oder für einen künftigen Rechtsstreit aus einem bestimmten Rechtsverhältnis einen *Gerichtsstand vereinbaren*. Geht aus der Vereinbarung nichts anderes hervor, ist das vereinbarte Gericht ausschliesslich zuständig (§ 11 Abs. 1 ZPO).

Gemäss Art. 19 der Allgemeinen Grundbedingungen AL (Ausgabe 1999) zur Motorfahrzeugversicherung der Beklagten gilt als vereinbarter Gerichtsstand für Streitigkeiten aus dem Vertrag der schweizerische Wohnsitz bzw. Sitz des Versicherten (KB 1, 2). Der Kläger hat seinen Wohnsitz in Goldau. Das angerufene Bezirksgericht Schwyz ist zur Beurteilung der Klage somit örtlich zuständig.

2. Der Kläger fordert von der Beklagten aus der Kaskoversicherung einen Betrag von Fr. 26'000.-- zur Deckung des Schadens, welcher aufgrund des Fahrzeugbrandes vom 13. Mai 2003 am versicherten Audi S6 Quattro entstanden ist.

Wer gegenüber seinem Versicherer einen *Versicherungsanspruch* erhebt, ist grundsätzlich im Sinne von Art. 8 ZGB behauptungs- und beweispflichtig. Er hat in tatbeständlicher Hinsicht zu beweisen, dass ein Versicherungsvertrag besteht und ein Versicherungsfall eingetreten ist, ferner hat er den Umfang des Anspruchs darzutun (Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. Auflage, 1995, S. 381).

Die Parteien sind sich grundsätzlich einig, dass zwischen ihnen eine Motorfahrzeugversicherung abgeschlossen wurde. Die Vertragsergänzung am 30. September 2002 war lediglich eine Vertragsmodifikation im Sinne einer Ergänzung bezüglich der geänderten Tatsachen, u.a. des versicherten Fahrzeuges. Dies wird durch den Ausdruck „Nachtrag“ deutlich zum Ausdruck gebracht. Die Tatsache, dass auf diesem Antragsformular der „übliche Lenker“ nicht ausgefüllt wurde, belegt lediglich, dass sich diesbezüglich keine Änderung ergeben hat. Der „übliche Lenker“ ist auf dem Formular vom 22. November 2000 vermerkt und verweist auf den Kläger und nicht auf A . Die Beklagte darf nach Treu und Glauben von richti-

gen Angaben ausgehen. Es wäre Sache des Klägers gewesen, allfällige erhebliche (neue oder veränderte) Gefahrentatsachen dem Versicherer zu melden, dies aufgrund seiner gesetzlich verankerten Anzeigepflicht und der Tatsache, dass dieser gemäss Art. 28 Abs. 1 VVG an den Vertrag nicht mehr gebunden ist, wenn der Versicherungsnehmer während laufender Versicherung eine wesentliche Gefahrenerhöhung herbeiführt. Es ist aber nachweislich belegt, dass A schon zu Beginn des Versicherungsvertrages der häufigste und übliche Lenker des versicherten Fahrzeuges war. Der Kläger kann sich also weder darauf berufen, dass per 30. September 2002 ein neuer Vertrag abgeschlossen worden ist, welcher ihn als üblichen Lenker ausweisen würde. Er kann sich auch nicht darauf berufen, dass die Beklagte den Versicherungsvertrag auch mit den richtigen Angaben geschlossen hätte, also in Kenntnis, dass A der „übliche Lenker“ aus diesem Versicherungsvertrag sei. Auch nach Vertragsergänzung vom 30. September 2002 ist vom Bestand eines Versicherungsvertrages zwischen den Parteien auszugehen. Im Übrigen macht der Kläger Ansprüche gestützt auf den nämlichen Vertrag geltend und kann somit den Versicherungsvertrag mit der Beklagten nicht ernsthaft anzweifeln.

Nachdem das versicherte Fahrzeug Audi S6 Quattro am 13. Mai 2003 in Brand geraten ist und dabei total zerstört wurde, ist unzweifelhaft auch ein Schadenfall eingetreten. Der Experte der Beklagten schätzte den Schaden des verbrannten Fahrzeuges auf Fr. 26'000.00. Diesen Betrag macht der Kläger gestützt auf seine Kaskoversicherung gegen die Beklagte nun geltend. Somit sind die grundsätzlichen Voraussetzungen für die Geltendmachung eines Versicherungsanspruchs durch den Kläger gegeben. Nachfolgend ist demnach zu prüfen, ob die Versicherung ihre Leistung - mit Verweis auf ihr Rücktrittsrecht - zurecht verweigert hat.

3. Die Beklagte hat dem Kläger die Leistungen aus der Vollkaskoversicherung unter Berufung auf Art. 6 VVG verweigert, weil dieser die Anzeigepflicht aus dem Versicherungsvertrag gemäss Art. 4 VVG verletzt habe.
 - a) Der Antragssteller hat dem Versicherer an Hand eines Fragebogens oder auf sonstiges schriftliches Befragen alle für die Beurteilung der Gefahr erheblichen Tatsachen, soweit und so wie sie ihm beim Vertragsabschluss bekannt sind oder bekannt sein müssen, schriftlich mitzuteilen. Der Antragssteller hat dabei auf die Fragen zu antworten, die ihm vom Versicherer gestellt werden. Hinge-

gen ist er nicht verpflichtet, von sich aus auf Gefahrentatsachen hinzuweisen. Es obliegt ihm somit eine *Anzeigepflicht*. Dabei sind diejenigen Gefahrentatsachen erheblich, die geeignet sind, auf den Entschluss des Versicherers, den Vertrag überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen abzuschliessen, einen Einfluss auszuüben. Die Gefahrentatsachen, auf welche die schriftlichen Fragen des Versicherers in bestimmter, unzweideutiger Fassung gerichtet sind, werden als erheblich vermutet (Art. 4 VVG; BGE 96 II 204, E. 3). Diese gesetzliche Vermutung mindert die diesbezügliche Beweislast des Versicherers. Träger der Anzeigepflicht ist der Antragssteller. Er wird zum Versicherungsnehmer, sobald der Vertrag abgeschlossen ist (Alfred Maurer, Schweizerisches Privatrecht, 1995, § 21 No I. 1.).

Der Kläger war nachweislich Versicherungsnehmer und somit Antragssteller beim am 22. November 2000 unter Police No. XXX abgeschlossenen Versicherungsvertrag. Er hatte demnach die ihm gestellten Fragen aus diesem Versicherungsvertrag – wahrheitsgemäss – zu beantworten.

- b) Gemäss Art. 4 Abs. 3 VVG sind die *Gefahrentatsachen*, auf welche die schriftlichen Fragen des Versicherers in bestimmter, unzweideutiger Fassung gerichtet sind als erheblich zu betrachten. Bei den schriftlichen Fragen des Versicherers – hier des Beklagten und Widerklägers – im Antragsformular (KB 2) handelt es sich somit um eine gesetzliche, widerlegbare Vermutung (*praesumptio iuris*) vorhandener Gefahrentatsachen (A. Maurer, a.a.O., § 21 No I. 3.). Vorliegend darf die Frage nach dem „üblichen Lenker“ vermutungsweise als erhebliche Gefahrentatsache im Sinne des Gesetzes angenommen werden. Es folgt daraus, dass der Wahrheitsgehalt dieser schriftlichen Mitteilung des Antragsstellers von entscheidender Bedeutung für den Vertragsabschluss des Vertragspartners ist. Gemäss dieser Vermutungslage steht dem Kläger der Beweis offen, dass seine Angabe über diese Tatsache den Willensentschluss des Versicherers im konkreten Fall in Wirklichkeit nicht beeinflusst hat, dass der Versicherer den Vertrag so, wie er zustande kam, auch dann abgeschlossen hätte, wenn die Angabe über die betreffende Tatsache gefehlt oder anders gelautet hätte (BGE 99 II 82, BGE 92 II 352 E.5). Dieser Beweis kann aber vom Kläger nicht erbracht werden. Die Beklagte macht zu Recht geltend, dass dies eine wesentliche Frage der Versicherungsvertragsbedingungen im Sinne einer erheblichen Gefahrentatsache darstellt. Es kann einer Versicherung nicht egal sein, wer Versiche-

rungsnehmer und/oder üblicher oder häufigster Lenker ist. Der Versicherer stellt im Antragsformular Fragen nach erheblichen Gefahrentatsachen, um aufgrund der Antworten des Antragsstellers das Versicherungs-Risiko beurteilen zu können. Diesem Zweck dient die gesetzliche Regelung der Anzeigepflicht. Die Antworten haben folglich entscheidende Auswirkungen auf das Risiko der Beklagten. Der übliche Lenker aus einer Motorfahrzeugversicherung ist ein entscheidendes Kriterium für die Beklagte zum Vertragsabschluss, nicht zuletzt, weil es bedeutend für die Berechnung der Versicherungsprämie ist. Die korrekte Angabe des üblichen Lenkers ist somit eine erhebliche Gefahrentatsache. Die gesetzliche Vermutung nach Art. 4 Abs. 3 VVG greift zu Recht.

- c) Der Kläger wendet ein, aufgrund seiner *mangelnden Deutschkenntnisse* nicht verstanden zu haben, was er unterschrieben hat; er habe sich hinsichtlich der Gefahrentatsache geirrt. A hat als Zeuge die Deutschkenntnisse des Klägers (Hochdeutsch sowie Schwyzerdeutsch) zwar als schlecht beurteilt, er wohne jedoch schon seit über 18 Jahren in der Schweiz (act. 24, Fragen 6 ff., S. 2, sowie Fragen 1 ff. S. 5). Die Tochter des Klägers, welche ebenfalls als Zeugin befragt wurde, führte aus, der Kläger spreche ein so genanntes Baustellen-Deutsch. Er spreche besser Schwyzerdeutsch als Hochdeutsch; er habe von 1987 oder 1988 bis 2001 auf der Baustelle gearbeitet (act. 24, Fragen 5 ff., S. 9). Immerhin hat der Kläger genügend Deutsch verstanden, um seiner Tochter erklären können, dass ihm der Versicherungsagent angeblich gesagt habe, es wäre gut, wenn er das Auto auf seinen Namen nehme, weil er in prozentual tieferen Prämienstufe als A sei und die Versicherungsprämien dadurch billiger würden (act. 24, Fragen 28 f.). Es ist demnach davon auszugehen, dass die Sprachkenntnisse des Klägers ausreichen, um die vorliegende Sachlage dem Grundsatz nach zu verstehen und zu erkennen, auf welche Weise man profitieren könnte. Im übrigen entspricht es der allgemeinen Lebenserfahrung, dass man mit seiner Unterschrift auf einem Dokument mit dessen Inhalt einverstanden erklärt und deklariert, diesen auch verstanden zu haben. Sonst unterschreibt man nicht. Der Kläger handelte somit auf eigene Gefahr, als er die Überprüfung der vom Agenten eingesetzten Antworten unterliess und sich bei Unverständnis nicht nach der Bedeutung von Fragen erkundigt. Der Einwand des Klägers, er sei der deutschen Sprache nicht kundig gewesen, kann demnach nicht der Beklagten zur Last gelegt werden. Der Kläger hätte das selber zu verantworten.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Kläger mit seiner unwahren Angabe bezüglich des „üblichen Lenkers“ und somit einer ihm bekannten erheblichen Gefahrentatsache seine Anzeigepflicht aus dem Versicherungsvertrag verletzt hat.

4. Mit Schreiben vom 16. September 2003 trat die Beklagte rückwirkend per 23. November 2000 vom Versicherungsvertrag zurück und begründete diesen *Vertragsrücktritt* mit Verweis auf Art. 6 VVG.

Wenn der Anzeigepflichtige beim Abschluss der Versicherung eine erhebliche Gefahrentatsache, die er kannte oder kennen musste, unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen hat, so ist der Versicherer an den Vertrag nicht gebunden, wenn er binnen vier Wochen, nachdem er von der Verletzung der Anzeigepflicht Kenntnis erhalten hat, vom Vertrag zurücktritt (Art. 6 VVG). Art. 6 VVG regelt die Folgen der Anzeigepflichtverletzung oder der unrichtigen Gefahrendeklaration. Die Anzeigepflicht ist eine vorvertragliche Pflicht, welche spezialgesetzlich durch das VVG geregelt ist, d.h. es handelt sich um eine vorvertragliche, gesetzliche Obliegenheit (A. Maurer, a.a.O, § 21 No IV, 2., mit Verweis). Die Anzeigepflicht bezweckt, dem Versicherer den Entscheid zu erleichtern, ob und allenfalls zu welchen Bedingungen er einen Versicherungs-Vertrag abschliessen will. Die Nichtanzeige oder die Unrichtigkeit der Anzeige wird dabei von einem objektiven Standpunkt aus beurteilt.

- a) Der Kläger hat eine ihm *bekannte Gefahrentatsache* der Klägerin *falsch mitgeteilt*. Er hat gewusst, dass nicht er selber der „übliche Lenker“ des versicherten Fahrzeuges ist. Diese Kenntnis war zudem bereits im Zeitpunkt des Vertragschlusses beim Kläger wie auch bei der Tochter des Klägers sowie A
vorhanden, da eine „versicherungstechnische Lösung“ angestrebt wurde. Dies hat ein bewusstes Handeln nach sich gezogen (vgl. BB 1, S. 2, BB 5). Die Tatsache, dass der übliche Lenker des versicherten Fahrzeuges eben nicht der Kläger, sondern A
war, war dem Kläger somit ohne Zweifel beim Vertragsabschluss am 22. November 2000 und bei der Vertragsergänzung bewusst und bekannt. Bei der Beurteilung der Begriffe „Bekanntseinmüssen“ bzw. „Kennenmüssen“ gemäss Art. 6 VVG ist davon auszugehen, dass der Anzeigepflichtige bei der Erfüllung der Anzeigepflicht nach Treu und Glauben zu handeln hat (Art. 2 Abs. 1 ZGB, BGE 72 II 130). Es ist jedoch

davon auszugehen, dass die Angabe des Klägers auf dem Antragsformular vom 22. November 2000 bewusst unrichtig war. Der Kläger hat verschwiegen, dass A der übliche Lenker des versicherten Fahrzeuges war. Diesfalls kann er sich nicht auf Treu und Glauben berufen. Die Fragestellung war dabei klar und unmissverständlich. Der Kläger wurde nach dem „üblichen Lenker“ befragt. Der Beweis, dass durch seine Falschangabe die Anzeigepflicht gemäss Art. 4 VVG verletzt hat, ist genügend erbracht. Die unwahre Aussage des Klägers gab der Beklagten das Recht zum Rücktritt gemäss Art. 6 VVG, denn es handelt sich um eine erhebliche Gefahrentatsache, die der Kläger kannte oder kennen musste und die er unrichtig mitgeteilt hatte.

- b) Die *Frist zum Rücktritt* beginnt erst zu laufen, sobald der Versicherer von der Verletzung der Anzeigepflicht gemäss Art. 4 VVG Kenntnis erhalten hat (A. Maurer, a.a.O., § 21 No II. 1.), d.h. wenn der Versicherer über alle Tatsachen, welche die Verletzung der Aufklärungspflicht betreffen, vollständig orientiert ist und davon Kenntnis hat. Blosser Zweifel oder auch ernsthafte Verdachtsgründe vermöchten die Rücktrittsfrist nicht auszulösen (BGE 109 II 160, BGE 118 II 340, BGE 116 II 341). Man stellt also auf die subjektive Kenntnisnahme ab (BGE 48 II 476), d.h. die Frist von vier Wochen des Art. 6 VVG beginnt erst zu laufen, wenn der Versicherer – in casu die Beklagte – vollständig über alle Punkte, welche die Verletzung der Anzeigepflicht betreffen, orientiert ist (so explizit BGE 118 II 333, S. 340, BGE 109 II 159, S. 160). Es braucht also für den Beginn der Frist eine zuverlässige Kunde von Tatsachen, aus denen sich der sichere Schluss auf eine Verletzung der Anzeigepflicht ziehen lässt. Gemäss der Ansicht des Bundesgerichtes kann dabei der Rücktritt auch nach einem Schadenereignis erfolgen. Der Versicherer ist nicht verpflichtet, Erhebungen anzustellen, wenn er Verdacht auf eine Anzeigepflichtverletzung hat. Hingegen handelt er rechtsmissbräuchlich, wenn er sich wissentlich weigert von Tatsachen, die einer Anzeigepflichtverletzung gleichkommen, Kenntnis zu nehmen.

Aus dem am 22. August 2003 bei der Beklagten eingegangenen Polizeirapport hatte die Beklagte erfahren müssen, dass effektiv der Schwiegersohn des Klägers, A, Besitzer und „üblicher Lenker“ des versicherten Fahrzeuges war. Diese Tatsache wurde auf Nachfrage der Beklagten von der Tochter des Klägers sowie von A bestätigt (BB 3 und 5). Die zu-

verlässige Kenntnis, dass der Kläger seine Anzeigepflicht verletzt hat, erlangte die Beklagte somit erst am 22. August 2003 mit Eingang des Polizeirapportes. Der Rücktritt der Beklagten vom Versicherungsvertrag erfolgte am 16. September 2003, also innerhalb der 4-wöchigen Rücktrittsfrist. Die Beklagte war dabei – mangels Anhaltspunkten und vorgängigen Schadensfällen - nicht verpflichtet, selber Erhebungen anzustellen. Es wurde ihr seitens des Klägers auch zurecht nie vorgehalten, sie habe sich wissentlich geweigert, von Tatsachen Kenntnis zu nehmen, die einer Anzeigepflichtverletzung gleichkommen. Der Rücktritt der Beklagten vom Versicherungsvertrag erfolgte somit rechtzeitig.

5. Art. 8 VVG regelt in den Ziffern 1 bis 6 den *Ausschluss des Vertragsrücktritts*. In diesen Fällen darf der Versicherer - auch wenn die Anzeigepflicht verletzt wurde - nicht vom Vertrag zurücktreten. Gemäss Ziffer 2 ist dies unter anderem der Fall, wenn der Versicherer die Verschweigung oder unrichtige Anzeige veranlasst hat.
 - a) Wie bereits erläutert, betrifft die Anzeigepflicht den Kläger. Er hat die Pflicht zur Mitteilung aller erheblichen Gefahrentatsachen. Es sind vorliegend keine Anhaltspunkte bekannt, womit die Beklagte das Verschweigen oder die unrichtige Angaben im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 VVG veranlasst habe. Ein – vom Kläger nicht bewiesener – Umstand, dass der Versicherungsagent die familiären Verhältnisse des Versicherungsnehmers kennt, entbindet den Kläger nicht von der ihm auferlegten gesetzlichen Mitteilungspflicht gemäss Art. 4 VVG. Auch der Umstand, dass auch andere Familienmitglieder Versicherungen bei der gleichen Versicherungsgesellschaft und mittels gleichem Versicherungsagent abgeschlossen haben, lassen nicht ohne Weiteres darauf schliessen, dass die Versicherungsgesellschaft bzw. ihr Agent die familiären Verhältnisse des Versicherungsnehmers kennt oder kennen müsste. Auch die Gewährung eines Familienrabatts ist kein Beweis dafür, wird doch hiermit nur eine Verknüpfung von verschiedenen Verträgen erstellt.

Der Kläger beruft sich auf die Tatsache, dass der Agent den Versicherungsantrag beide Male selber ausgefüllt habe und eine Diskussion nicht stattgefunden habe. Zudem sei es der Rat des Versicherungsagenten gewesen, ihn (den Kläger) als üblichen Lenker in den Versicherungsvertrag aufzunehmen um Versicherungsprämien zu sparen. Dieser Sachverhalt konnte jedoch im Rahmen des Beweisverfahrens nicht erhärtet werden. Die Tochter des Klä-

gers hat als Zeugin lediglich ausgesagt, ihr Vater habe ihr das so einmal mitgeteilt; sie habe das nicht vom Versicherungsagenten selber gehört (act. 24, Fragen 27 ff.) Auch A war beim Gespräch zwischen dem Versicherungsagenten und dem Kläger nicht anwesend, weshalb er ebenfalls die angeblichen Empfehlungen des Versicherungsagenten als Zeuge nicht bestätigen konnte (act. 24, Fragen 14 ff.). Ausschlaggebend ist, dass der Kläger mit der gesetzlich normierten Anzeigepflicht behaftet ist. Er ist für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben im Antragsformular zuständig. Indem der Kläger den Versicherungsantrag unterzeichnete, übernahm er grundsätzlich die Verantwortung für diese Antworten (BGE 96 II 204, E. 3, BGE 58 II 333; Roelli/ Keller, Kommentar zum VVG, 1. Band, 1968, S. 112).

- b) Nach Art. 34 VVG gilt der Agent – unabhängig von der internen Regelung der Vertretungsbefugnis – als ermächtigt, für den Versicherer alle diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche die Verrichtung eines Agenten gewöhnlich mit sich bringen oder die der Agent mit stillschweigender Genehmigung des Versicherers vorzunehmen pflegt. Folglich muss der Versicherer alle Handlungen des Agenten, die in dessen Tätigkeitsbereich fallen, gegen sich gelten lassen. Andererseits ist der Versicherungsnehmer für den Inhalt der Antworten, die in dem von ihm unterzeichneten Fragebogen abgegeben worden sind, grundsätzlich selber verantwortlich, selbst wenn der Agent sie niedergeschrieben hat. Er darf sich insbesondere auf Belehrungen und Ratschläge des Agenten dann nicht verlassen, wenn sie vom auch für ihn klaren Sinn einer Frage des Versicherers abweichen oder eine von ihm mündlich gemeldete Tatsache, die nicht bloss objektiv, sondern auch von seinem Standpunkt aus unzweifelhaft von einer solchen Frage erfasst wird, als unerheblich bezeichnen. Der Antragssteller kann den Versicherer für eine solche Auskunft des Agenten nicht verantwortlich machen, selbst wenn er die ihm erkennbar unrichtigen Antworten nicht arglistig, sondern in blindem Vertrauen auf die Erklärungen des Agenten unterzeichnet hat (Entscheid des Kantonsgerichtes St. Gallen vom 18.2.1993, III Zivilkammer, No 38, S. 83, welches vom Bundesgericht am 4.11.1993 bestätigt wurde; zudem BGE 96 II 215 mit weiteren zahlreichen Hinweisen).

Vorliegend ist der Versicherungsvertrag am 22. November 2000 bei einer Generalagentur eingegangen, die als Agent im Sinne des Art. 34 VVG gilt. Gemäss klägerischer Darstellung soll dieser den Fragebogen (und den Ergänzungs-Fragebogen) ausgefüllt haben, wobei auch kein Gespräch stattgefunden

den habe. Wie schon erläutert, ist dies weder bewiesen, noch gemäss Art. 34 Abs. 1 VVG relevant. Der Kläger ist für seine Antworten selber verantwortlich, er kann die Beklagte dafür nicht verantwortlich machen, auch wenn er im blinden Vertrauen in den Agenten die Antworten ausfüllte. Die Aussage des Klägers, der Versicherungsagent habe ihm empfohlen, sich als häufigsten Lenker anzugeben, um von einem Bonus profitieren zu können, ist weder bewiesen noch belegt. Die Berufung auf Sprachunkundigkeit ist nur in einem engen Rahmen zulässig, da sich der Versicherer andernfalls auf das Risiko von Vertragsabschlüssen mit fremdsprachigen Personen kaum mehr einlassen würde. Es wäre Sache des Klägers gewesen, vor Unterzeichnung des Versicherungsantrages sich über den Inhalt detailliert kundig zu machen, allenfalls unter Beizug eines Übersetzers. Ob ein intensives Gespräch beim Ausfüllen der Antragsformulare stattgefunden hat, ist nicht weiter zu untersuchen, treffen die Folgen einer Falschmitteilung und Anzeigepflichtverletzung ohnehin den Kläger. Kommt hinzu, dass die Frage nach dem „üblichen Lenker“ klar und leicht verständlich ist.

Es kann demnach festgehalten werden, dass der Agent als ermächtigt galt, alle diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche die Verrichtungen eines solchen Agenten gewöhnlich mit sich bringen, was ein vorgängiges Ausfüllen der Versicherungsunterlagen nicht zwingend ausschliesst. Ein Verschulden oder ein Überschreiten seiner Befugnisse aus Art. 34. Abs. 1 VVG kann dem Versicherungsagenten daher nicht nachgewiesen werden. Ein bewusstes Anraten der Falschmitteilung einer erheblichen Gefahrentatsache durch den Agenten ist nirgends belegt und wird von der Beklagten zu Recht bestritten.

Es ist auch nicht belegt oder bewiesen, dass der Kläger die Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht erhalten habe. Im Gegenteil kann davon ausgegangen werden, dass diese von einer Generalagentur ausgehändigt wurden. Der Kläger hat seine Beweispflicht nach Art. 8 ZGB nicht erfüllt. Kommt hinzu, dass seitens Klägerschaft die Allgemeinen Versicherungsbedingungen mit der Zivilklage als KB 1 eingereicht wurden, Ausgabe 1999.

6. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Tatbestand von Art. 6 VVG erfüllt ist, d.h. der Kläger hat seine Anzeigepflicht durch Falschmitteilung einer erheblichen Gefahrentatsache im Antragsformular zum Versicherungsvertrag vom 22.11.2000 verletzt. Der Vertragsrücktritt der Beklagten aus der Motorfahrzeugversicherung ist damit rechtmässig und unter Wahrung der vierwöchigen Frist

erfolgt. Der Versicherungsvertrag wurde ex tunc aufgelöst, womit die Beklagte für den vorliegenden Schadenfall nicht haftet. Die Klage ist daher abzuweisen..

7. Die Beklagte/Widerklägerin fordert widerklageweise die von ihr unbestrittenermassen bezahlten Leistungen aus den Schadenfällen vom 25. Februar 2002 (Parkschaden) sowie vom 13. Mai 2003 (Brandschaden) mit Gesamtaufwendungen von Fr. 9'907.65.

- a) Anlässlich der Hauptverhandlung wendete der Widerbeklagte im Rahmen seiner Widerklageduplik ein, es sei nach der Schweizer Zivilprozessordnung nicht erlaubt, dass die Klageantwort und die Widerklage in einer einzigen Rechtschrift einzureichen, wie dies vorliegend der Fall war. Er habe nicht unterscheiden können, ob sich die gegnerischen Ausführungen auf die Klageantwort oder die Widerklage beziehen würden. Gestützt auf § 95 i.V.m. § 106 ZPO stelle er sich auf den Standpunkt, dass eine Widerklage mit separater Rechtschrift eingereicht werden müsse. Gegen dieses Prinzip sei verstossen worden, weshalb die Widerklage abzuweisen sei (act. 39, S. 3 f.)

§ 95 ZPO regelt die Form und den Inhalt der Klage. Gemäss § 106 ZPO ist die Widerklage spätestens mit der Klageantwort schriftlich zu erheben und zu begründen. Aus diesen beiden Bestimmungen lässt sich nicht ableiten, dass eine Klageantwort und eine Widerklage je in einer separaten Rechtschrift zu erfolgen hätte. Im übrigen entspricht es gängiger Praxis, die Klageantwort und die Widerklage in einer Rechtschrift einzureichen. Vorausgesetzt ist lediglich, dass die Anträge sowie die Begründung eindeutig der Klageantwort bzw. der Widerklage zuzuordnen sind. Dies ist vorliegend unzweifelhaft erfolgt (vgl. act. 10). Im Übrigen war es dem Kläger bzw. Widerbeklagten in seiner Eingabe vom 25. August 2004 (act. 12) anscheinend problemlos möglich gewesen, auf die Widerklage zu antworten, weshalb sein anlässlich der Widerklageduplik geäusserte formelle Einwand nicht zu hören ist.

- b) Bei einer Rücktrittserklärung innert Frist ist der Vertrag ab Beginn nichtig. Der Versicherer kann daher sämtliche Versicherungsleistungen zurückfordern, die er aufgrund des nichtigen Vertrages in früheren Versicherungsfällen erbracht hat (A. Maurer, a.a.O., § 21 No II, 1. mit Verweisen). Zwischen der Verletzung der Anzeigepflicht und einem späteren gemeldeten Versicherungsfall muss dabei kein Kausalzusammenhang bestehen (BGE 92 II 352 E.4). Vorliegend wurde der Versicherungsvertrag infolge gerechtfertigtem Vertragsrücktritt

durch die Beklagte *ex tunc* aufgelöst. Dies bedeute, dass der Rücktritt unerfüllte Leistungspflichten für die Zukunft untergehen lässt und soweit bereits geleistet wurde, begründet er obligatorische Rückleistungspflichten. Jede Partei wird verpflichtet, das Erhaltene entweder in natura zurückzugeben oder - wo die Rückgabe in natura ausgeschlossen ist - wertmässig zurückzuerstatten. Die volle Leistung kann zurückgefordert werden (Gauch/ Schluep/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Band I, 8. Auflage N 1567 ff.).

Unter diesen Voraussetzungen sind die vom Kläger unbestrittenermassen erhaltenen Leistungen aus dem Parkschaden vom 25. Februar sowie aus dem Brandschaden vom 13. Mai 2003 der Beklagten zurückzuerstatten. Es handelt sich dabei um Gesamtaufwendungen von Fr. 9'907.65, welche im übrigen masslich vom Kläger nicht bestritten wurden (vgl. KB 5 und BB 8 bis 14).

Dem Kläger wurde mit Schreiben vom 16. September 2003 eine 30-tägige Zahlungsfrist für die Rückerstattung des Betrages von Fr. 9'907.65 eingeräumt (KB 5). Eine Mahnung liegt nicht bei den Akten. Nach der Verkehrsauffassung ist die Zustellung einer Rechnung keine Mahnung. Das trifft allerdings nur zu, wenn die Rechnung so abgefasst ist, dass sie nach dem Vertrauensprinzip nicht als Mahnung verstanden werden muss (BK-Weber, N 66 ff. zu Art. 102 OR; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, S. 358; Gauch/Schluep/Schmid/Rey, Das Schweizerische Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, N 2939 ff.). Es ist rechtlich umstritten ob die Formulierung „Rückerstattung innert 30 Tagen“ eine (antizipierte) Mahnung darstellt oder nicht (vgl. insb. BK-Weber, N 68 zu Art. 102). Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bezirksgerichts Schwyz wird diese Formulierung nicht als antizipierte Mahnung anerkannt, weil daraus weder genügend klar noch ernsthaft genug hervorgeht, dass die Klägerin dies als Mahnung meinte. Im übrigen schreibt die Beklagte in ihrem Schreiben vom 16. September 2003 selber, dass auf die Einforderung der Zinsen vorerst verzichtet werde (vgl. KB 5, S. 2). Nachdem der Kläger jedoch bis dato seine Zahlung schuldig geblieben ist, ist er - nachdem keine Mahnung in den Akten liegt - spätestens mit Datum des Begehrens um Vermittlung, mithin am 12. Dezember 2003, verzugszinspflichtig geworden (KB 10; vgl. auch Art. 104 Abs. 1 OR).

8. Wird der Vertrag einseitig aufgelöst, insbesondere aus einem der in den Artikeln 6, 14 Abs. 1, 28, 29, 30, 38 Abs. 3, 40, 42 Abs. 3 Satz 1, 68 Abs. 2, und 75 Abs. 1 vorgesehene Gründe, so bleibt dem Versicherer der Anspruch auf die Prämie für

die zur Zeit der Vertragsauflösung laufende Versicherungsprämie gewahrt (Art. 25 Abs. 1 VVG). Der Versicherungsvertrag kann, wenn bestimmte Tatbestände gegeben sind, vorzeitig, d.h. vor seinem Ablauf, enden, z.B. durch Rücktritt (ex tunc). Der Grundsatz der Unteilbarkeit der Prämie bedeutet dabei, dass der Versicherer die Prämie für die ganze laufende Versicherungsperiode beanspruchen kann, selbst wenn er nur für einen Teil dieser Zeit Versicherungsschutz gewährt hat (A. Maurer, a.a.O., § 27 No III, 1. mit Verweisen).

In casu wurde der Versicherungsvertrag für die Motorfahrzeugversicherung am 22. November 2000 abgeschlossen und mit dem Rücktrittsschreiben vom 16. September 2003 ex tunc aufgelöst. Der Kläger hat dabei die Versicherungsprämien bis 30. Juni 2003 bezahlt. Widerklageweise macht die Beklagte nun die zweite Halbjahresprämie gemäss Art. 25 Abs. 1 VVG zu Recht geltend. Der Anspruch auf die Halbjahresprämie vom 1. Juli 2003 bis 31. Dezember 2003 im Betrage von Fr. 1'619.10 besteht somit zu Recht und ist vom Kläger gemäss Art. 25 Abs. 1 VVG zu begleichen.

9. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Kläger aufzuerlegen (§ 59 ZPO). Ausserdem hat der Kläger der Beklagten eine angemessene ausserrechtliche Entschädigung zu bezahlen. Bei der Bemessung der ausserrechtlichen Entschädigung ist zu berücksichtigen, dass die Beklagte einen Rechtsanwalt mit der Interessenwahrung beauftragt hat. Gemäss § 8 Abs. 2 GebTRA beträgt das Honorar bei einem Streitwert von Fr. 20'001.-- bis Fr. 50'000.-- zwischen Fr. 1'650.-- bis Fr. 5'500.--. Der Rechtsvertreter der Beklagten hat vorliegend eine schriftliche Klageantwort verfasst und an der Beweis- und an der Hauptverhandlung teilgenommen. In Anbetracht dieses Aufwandes rechtfertigt es sich eine ausserrechtliche Entschädigung Fr. 4'500.-- (inkl. Spesen und 7,6% Mehrwertsteuer) festzulegen.

e r k a n n t :

1. Die Klage wird abgewiesen.

In Gutheissung der Widerklage ist der Kläger/Widerbeklagte verpflichtet, der Beklagten/Widerklägerin Fr. 9'907.65 nebst Zins zu 5 % seit 12. Dezember 2003 sowie Fr. 1'619.10 zu bezahlen.

2. Die Gerichtskosten im Betrage von Fr. 3'941.60 werden dem Kläger/Widerbeklagten auferlegt und werden, soweit dieser ausreicht, vom Kostenvorschuss des Klägers/Widerbeklagten bezogen.

Der Kläger/Widerbeklagte hat einen Kostenvorschuss von Fr. 3'000.00 geleistet. Die Bezirksgerichtskasse Schwyz wird angewiesen, dem Kläger/Widerbeklagten Fr. 941.60 (Fr. 3'941.60 ./. Fr. 3'000.00) in Rechnung zu stellen.

3. Der Kläger/Widerbeklagte hat die Beklagte/Widerklägerin ausserrechtlich mit Fr. 4'500.00 (inkl. Spesen und 7,6% Mehrwertsteuer) zu entschädigen.
4. Gegen dieses Urteil kann innert 20 Tagen seit Zustellung beim Bezirksgericht Schwyz zu Händen des Kantonsgerichts Schwyz Berufung erklärt werden (§ 192 ZPO).

Die Berufung ist schriftlich (mindestens im Doppel) einzureichen und hat die Berufungsanträge zu enthalten.

5. Zufertigung an die Parteivertreter (je 2/LSI), an das Bundesamt für Privatversicherungswesen (1/LSI) und an die Bezirksgerichtskasse Schwyz (1/ü).

**Namens des Bezirksgerichts Schwyz
Der Vize-Gerichtspräsident:**

lic. iur. Peter Linggi
Die Gerichtsschreiberin:
lic. iur. Antonia Inderbitzin

Versand: - 9. Nov. 2005