

Abteilung I in Zivilsachen

Präsident Weingand, Amtsrichterin Rüede Schaufelberger, Amtsrichter Zumthurn, Gerichtsschreiberin Fessler

Urteil vom 9. Juli 2007

X.
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Beat Meyer,

Klägerin

gegen

A. **Versicherung AG,**

Beklagte

betreffend Forderung aus Zusatzversicherung zur Sozialen Krankenversicherung

Sachverhalt

1. Mit Klage vom 10.3.2006 beantragte die Klägerin, die Beklagte habe ihr für den Aufenthalt in der Klinik L. vom 16.8.2005 bis 31.12.2005 (138 Tage abzüglich 1 Tag Urlaub) Fr. 71'240.-- nebst 5 % Zins ab Klagedatum zu bezahlen. Weiter sei festzustellen, dass sie aus der Zoom-Versicherung bei einer Behandlung in der Klinik L., Zug Anspruch auf Erteilung einer Kostengutsprache im Betrag von Fr. 630.-- pro Tag zuzüglich Übernahme der Kosten für Spitalleistungen, abzüglich Leistungen aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung besitze, und ihr bei einem Aufenthalt in psychiatrischen Kliniken oder Spitalabteilungen gegenüber der Beklagten aus der ... Versicherung ein Leistungsanspruch von 360 Tagen innert 900 aufeinanderfolgenden Tagen zustünde.
2. Mit Klageantwort vom 15.5.2006 verlangte die Beklagte die Abweisung der Klage.
3. Am 9.6.2006 wurde der Prozess bis auf Weiteres sistiert (amtl. Bel. 4 - 7).
4. Mit Verfügung vom 21.2.2007 wurde die Sistierung aufgehoben. Die aufgelegten Urkunden wurden zu den Akten genommen und den Parteien eine Frist gesetzt, um allfällige weitere Beweisanträge zu stellen. Ferner wurde den Parteien in Aussicht gestellt, dass voraussichtlich auf die Durchführung einer Instruktionsverhandlung verzichtet werde (amtl. Bel. 11).
5. Mit Eingabe vom 26.3.2007 ergänzte die Klägerin ihre Sachvorbringen und stellte neue Beweisanträge (amtl. Bel. 13). Die Beklagte nahm mit Eingabe vom 20.4.2007 dazu Stellung (amtl. Bel. 17).
6. Am 25.6.2007 fand die Hauptverhandlung statt (Verfahrensprotokoll [VP] S. 1; amtl. Bel. 22). Die Klägerin reichte ihre Kostennote ein (amtl. Bel. 23).

Erwägungen

1. Die Klägerin ist seit Geburt bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin versichert. Heute hat sie bei der B. Kranken-Versicherung AG die obligatorische Krankenpflegeversicherung (OKP) nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18.3.1994 (KVG; SR 832.10), und bei der Beklagten eine Zusatzversicherung nach Versicherungsvertragsgesetz vom 2.4.1908 (VVG; SR 221.229.1), genannt "... -Versicherung", abgeschlossen. Sie leidet an einer psychischen Erkrankung, und wurde ab 16.8.2005 in der Klinik L., Zug stationär behandelt. Bei Klageeinreichung war die Klägerin immer noch dort - auf der Privatabteilung Zweibettzimmer - hospitalisiert. Die Beklagte hat mit Kostengutsprachen vom 25.8.2005, 8.9.2005, 16.12.2005 und 23.1.2006 aus der OKP die Referenztaxe des Kantons Schwyz im Betrag von Fr. 210.-- pro Tag garantiert, hingegen Leistungen aus der "... -Versicherung verweigert. Bei der Klinik L. handelt es sich um eine psychiatrisch-psychotherapeutische Klinik für Frauen. Sie war als Heilanstalt nach KUVG anerkannt und ist nunmehr als zugelassene Leistungserbringerin nach KVG auf der Spitalliste des Kantons Zug aufgeführt. Sie führt eine Allgemein-, eine Halbprivat- und eine Privatabteilung mit 1- und 2-Bettzimmern. Bis Ende 1999 bestand zwischen der Klinik und der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin ein Tarifvertrag.

2. Zur Begründung ihrer Forderung auf Bezahlung von Fr. 71'240.-- nebst Zins durch die Beklagte macht die Klägerin im Wesentlichen geltend, die Beklagte habe die "... -Versicherung bereits unter dem Kranken- und Unfallversicherungsgesetz (KUVG) geführt. Mit Einführung des KVG und der Unterstellung der Zusatzversicherungen unter das VVG sei die Überführung der Zoom-Versicherung per 1.1.1996 in das neue Recht erfolgt und seien neue Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) Ausgabe 01.1997, erstellt worden. Diese AVB 01.1997 seien Vertragsbestandteil und -grundlage der von ihr abgeschlossenen "... -Versicherung. Die neue Ausgabe der AVB 01.2005 gelte für ihr Versicherungsverhältnis nicht. Nach Auslaufen des Tarifvertrages mit der Klinik L. habe die Beklagte ab 2000 bis 2002 für "... -Versicherte 25 % der nach Abzug der OKP (Obligatorische Krankenpflege) - Referenztaxe verbliebenen Restkosten anerkannt und bezahlt. Mit Schreiben vom 6.5.2002, 6.4.2004, 3.3.2005 und 4.3.2005 habe die Beklagte ihre Anerkennungspraxis jeweils wieder geändert. In rechtlicher Hinsicht führt die Klägerin aus, beim Übergang des KUVG zum KVG am 1.1.1996 seien die Krankenkassen gemäss Art. 102 Abs. 2 KVG verpflichtet worden, ihren Versicherten innerhalb Jahresfrist Versicherungsverträge anzubieten,

die mindestens den bisherigen Umfang des Versicherungsschutzes gewähren. Auf den 1.1.1997 hätte die Beklagte das Reglement der Zusatzversicherung ... in die Zusatzversicherung nach VVG, Ausgabe 01.1997, überführt. Per 1.1.2005 habe die Beklagte für die ... -Versicherung neue allgemeine Bestimmungen erlassen. Diese AVB, Ausgabe 01.2005, wichen von der Ausgabe 01.1997 ab. Für ihr Versicherungsverhältnis seien die AVB 01.1997 massgebend. Die Beklagte habe zwar im Laufe der Versicherung die allgemeinen Versicherungsbedingungen abgeändert, doch habe sie, die Klägerin, nicht gestützt auf Art. 35 VVG verlangt, dass der Vertrag zu den neuen Bedingungen fortgesetzt werde. Dieses Gestaltungsrecht, durch einseitige Willensäusserung eine Vertragsänderung herbeizuführen, stehe nur dem Versicherungsnehmer zu. Massgebend für den Anspruch auf Versicherungsleistungen aus der ... -Versicherung sei das Verhältnis zwischen den Parteien, nicht zwischen der Beklagten und den Leistungserbringern. Im Sinne von Art. 102 Abs. 2 KVG habe sie Anspruch auf jene Versicherungsleistungen, die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bzw. im Zeitpunkt der Überführung der ... -Versicherung ins neue Recht per 1.1.1997 gegolten hätten. Der Zweck der ... -Versicherung als Ergänzung der Grundversicherung schliesse im Versicherungsfall eine Verweigerung von Versicherungsleistungen bei der Behandlung durch einen zugelassenen KVG-Leistungserbringer grundsätzlich aus. Gemäss Art. 13 Abs. 1 lit. I AVB, Ausgabe 01.1997, übernehme die Beklagte im Schadenfall die Kosten für die allgemeine Abteilung in öffentlichen und privaten Spitälern in der ganzen Schweiz, die sich auf der für die Beklagten verbindlichen Spitalliste nach KVG und auf der Liste der Spitälern mit von der Beklagten anerkanntem Tarif befänden, ohne Selbstbehalt auf die ... -Versicherung. Im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bzw. der Überführung der Zusatzversicherung ins neue Recht per 1.1.1997 habe die Klinik L. die Voraussetzungen gemäss Art. 13 Abs. 1 lit. I AVB erfüllt. Die Behandlungsmöglichkeit in der Klinik L. sei somit Vertragsbestandteil und könne nicht nachträglich und einseitig von der Beklagten widerrufen oder abgeändert werden. Im Übrigen sei die Klinik L. bereits gemäss altrechtlicher Zusatzversicherung als wählbares Spital anerkannt gewesen, weshalb die Beklagte aufgrund der Besitzstandsgarantie von Art. 102 Abs. 2 KVG daran auch nichts hätte ändern dürfen. Sie habe nach Treu und Glauben davon ausgehen dürfen, dass sie sich in allen nach KVG zugelassenen Spitälern behandeln lassen dürfe, mindestens aber in allen nach altrechtlicher Regelung von der Beklagten anerkannten Spitälern. Für die Frage der zulässigen Spitalwahl sei das Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen der Beklagten und dem Spital nicht notwendig. Die einmal erfolgte Anerkennung wirke nicht gegenüber dem Spital, sondern beschlage das Verhältnis mit den Versicherten und führe dazu,

dass dieses Spital zur Liste der Spitäler mit anerkanntem Tarif gehöre. Nach Beendigung des Tarifvertrages mit der Klinik L. habe die Beklagte denn auch bis Frühling 2005 Versicherungsleistungen für die Behandlung in dieser Klinik ausgerichtet. Privatrechtliche Verträge könnten im Übrigen auch nicht durch Mitteilung in Mitgliederzeitungen einseitig geändert werden. Auch Art. 9 AVB über Vertragsanpassungen erwähne keine Änderung oder Anpassung der Spitalliste. In ihrem Fall müsse jener Tarif zur Anwendung gelangen, den die Beklagte bei Behandlung in einem anderen wählbaren Spital anerkannt hätte. Das ergäbe sich nicht nur aus dem Vertragszweck und insbesondere aus Art. 13 Abs. 1 lit. I AVB, sondern auch aus dem Gleichbehandlungsgebot und dem Grundsatz der Austauschbefugnis. Ihr stehe deshalb mindestens eine Tagespauschale von Fr. 630.-- (abzüglich OKP-Tarif) zuzüglich Übernahme der Kosten jener Spitalleistungen zu, wie sie die Beklagte bei einer Behandlung in der Klinik Schlössli erbracht hätte. Die Beklagte habe nach Kündigung des Tarifvertrages ab Januar 2000 bis Mai 2002 jeweils 25% der nach Abzug der OKP-Referenztaxe verbleibenden Restkosten bezahlt. Dies habe der Regelung entsprochen, wie sie in Art. 5.3 des Reglements der kombinierten Spitalversicherung (KUVG) bei Behandlung in einer höheren Leistungsgruppe vorgesehen gewesen sei. Dieses Reglement sei gemäss Art. 9.2 des altrechtlichen Reglements der Zusatzversicherung ... für die Bestimmung des Leistungsanspruchs bei einem Spitalaufenthalt sinngemäss zur Anwendung gekommen, was auch unter dem neuen Recht bzw. für die ... -Versicherung aufgrund der Besitzstandsgarantie gewährleistet werden müsse. Da die Beklagte nach der Kündigung des Tarifvertrages bei Behandlung in der Klinik L. weiterhin Vertragsleistungen erbracht habe, sei mindestens in diesem Umfang im Verhältnis zu den Versicherten von einem anerkannten Tarif bzw. von einer zugesicherten Kostenübernahme auszugehen, also in der Höhe von Fr. 460.-- pro Tag. Geltend gemacht würden die vertragsgemäss geschuldeten Behandlungskosten in der allgemeinen Abteilung. Die Klägerin spezifizierte in der Folge ihre Forderung (Hauptantrag Fr. 71'240.--, Eventualantrag Fr. 34'250.--, Subeventualantrag Fr. 32'455.55). Ferner machte die Klägerin Ausführungen zu den Feststellungsanträgen. In der Eingabe vom 26.3.2007 (amtl. Bel. 13) verwies die Klägerin auf den wirklichen übereinstimmenden Willen der Parteien bei Vertragsschluss. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 25.6.2007 machte die Klägerin neu geltend, sie sei nie direkt und auch nicht vor Klinikeneintritt vom 16.8.2005 informiert worden, dass die Beklagte keine Leistungen erbringe. Das Erfordernis der KVG-Spitalliste in Art. 13.1 lit. e AVB 01.1997 mache keinen Sinn, wenn ohnehin nur die A. -Liste massgebend sei. Zudem entspräche die Behandlungsmöglichkeit in einem nicht anerkannten Spital mit tieferen Kosten dem Schadenminderungsgebot. Die Aus-

tauschbefugnis sei deshalb ein Anspruch, der sich aus Treu und Glauben ergäbe und dessen grundlose Verweigerung rechtsmissbräuchlich sei. Schliesslich machte die Klägerin geltend, die A. handle als Firmenkonglomerat und trete als Konzern auf, nicht als Einzelfirma. Der von santésuisse mit der Klinik L. abgeschlossene Tarifvertrag vom 22.3.2004 sei für die Beklagte deshalb ebenfalls verbindlich.

3. Die Beklagte wendet ein, ab 2000 habe sie einzig aus Kulanzgründen Zahlungen an die Klinik L. für ... -Versicherte geleistet. Art. 102 KVG käme heute keine eigenständige Bedeutung mehr zu und die Möglichkeit zur Berufung auf eine Verletzung von Art. 102 Abs. 2 KVG sei längst verwirkt. Art. 102 Abs. 2 KVG enthalte im Übrigen nur eine Besitzstandswahrung für Leistungen, nicht auch für Leistungserbringer. Die Klägerin habe stillschweigend der Anwendung der neuen AVB 01.2005 zugestimmt. Den AVB, und zwar sowohl der nicht relevanten Ausgabe von 1997 als auch derjenigen von 2005, sei kein Anspruch auf alle Leistungen bei allen Leistungserbringern zu entnehmen. Vielmehr beschränke Art. 6.1 lit. I AVB 01.2005 (bzw. gleich lautend Art. 13.1 lit. I der AVB 01.1997) die Leistungspflicht auf jene Spitäler, die sich einerseits auf der massgebenden Spitalliste nach KVG und andererseits auf der Liste der Spitäler mit von ihr anerkanntem Tarif befänden. Das treffe für die Klinik L. nicht mehr zu. Die Liste der Spitäler, die über keine von ihr anerkannte allgemeine und/oder halbprivate Abteilung verfügten, würden von ihr regelmässig in der Kundenzeitschrift ... veröffentlicht, letztmals im Mai 2005. Zudem habe die Klägerin eine Kopie der ablehnenden Kostengutsprache und einen Begleitbrief zur ungenügenden Kostendeckung erhalten. Aus Art. 21 AVB 01.2005 ergebe sich ausserdem, wo die jeweils gültigen Listen bezogen werden könnten und dass die zum Behandlungszeitpunkt gültigen Listen und Regelungen massgebend seien. Das VVG garantiere weder eine Gleichbehandlung der Leistungserbringer noch eine solche der Versicherten. Die Gleichbehandlung aller Versicherten sei jedoch durch ihre AVB gewährleistet. So würden allen Versicherten beim Besuch einer Klinik ohne von ihr anerkanntem Tarif aus der ... -Versicherung keine Leistungen vergütet.

4. Die Klägerin begründet ihre Forderung gegenüber der Beklagten mit einer Zusatzversicherung zur obligatorischen Krankenversicherung.

4.1 Nach Art. 12 Abs. 2 und 3 KVG unterliegen Zusatzversicherungen, welche die Krankenkassen neben der sozialen Krankenversicherung anbieten, dem Bundesgesetz über

den Versicherungsvertrag vom 2.4.1908 (VVG; SR 221.229.1); Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (Urteil BGer 5C.134/2004 vom 1.10.2004 E. 1). Gemäss Art. 85 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über Versicherungsunternehmen vom 17.12.2004 (Versicherungsaufsichtsgesetz, VAG; SR 961.01) entscheidet privatrechtliche Streitigkeiten zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherten das Gericht. Für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem KVG sehen die Kantone ein einfaches und rasches Verfahren vor, in dem das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt und die Beweise nach freiem Ermessen würdigt (Abs. 1 und 2). Im Kanton Luzern steht dafür der einfache Prozess nach § 220 ff. ZPO zur Verfügung.

4.2 Die Klägerin beantragt in ihrer Klage die Anordnung eines zweiten Rechtsschriftenwechsels.

Im einfachen Prozess wird ein zweiter Rechtsschriftenwechsel nur bei Vorliegen besonderer Gründe angeordnet (§ 221 lit. c ZPO). Vorliegend sind keine besonderen Gründe ersichtlich, welche einen zweiten Rechtsschriftenwechsel erforderlich machen würden, weshalb auf dessen Anordnung verzichtet worden ist.

5. Die Klägerin beruft sich für ihre Forderung auf die AVB 01.1997. Die Beklagte will die AVB 01.2005 angewendet wissen. Wie zu zeigen sein wird, ist es für die Beurteilung der vorliegend geltend gemachten Forderung nicht von Belang, welche Ausgabe der AVB angewandt wird, da die entscheidende Bestimmung der AVBs in beiden Ausgaben wörtlich übereinstimmt (kläg. Bel. 3: Art. 13.1 lit. I AVB 01.1997; kläg. Bel. 4: Art. 6.1 lit. I AVB 01.2005).

5.1 Das VVG enthält neben dem lediglich auf Ausschlussklauseln anwendbaren Art. 33 keine allgemeine Auslegungsregel. Dies bedeutet, dass gemäss Art. 100 VVG die allgemeinen Grundsätze des OR und damit auch die Einleitungsbestimmungen des ZGB Geltung haben. Massgebende Grundlage für die Auslegung von Versicherungsverträgen (AVBs etc.) bildet daher Art. 2 Abs. 1 ZGB bzw. das Vertrauensprinzip. Dabei ist in erster Priorität der individuelle Vertragswille der Parteien zu eruieren. Im Vordergrund steht der Wortlaut einer AVB-Bestimmung (grammatikalische Auslegung), der in einen logischen Gesamtzusammenhang gestellt werden muss. Eine AVB-Bestimmung ist nach allgemeiner Lehre in dem Sinne auszulegen, wie sie der Versicherungsnehmer verstanden hat und nach dem gewöhn-

lichen Sprachgebrauch, der Verkehrssitte sowie Treu und Glauben verstehen durfte. Die Auslegung hat sich nach den objektiven Kriterien der Vernunft und der Korrektheit zu richten. Zusammenfassend gesagt, ergibt sich mit Bezug auf die AVB die Regel, dass diese in dem Sinne auszulegen sind, der ihnen vernünftigerweise und korrekterweise in Würdigung der generellen, objektiven Umstände beizumessen ist (Kuhn/Müller-Studer/Eckert, Privatversicherungsrecht, 2002, S. 170 ff.; vgl. zum Ganzen auch Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 1995, S. 160 ff.). Erhebliches Gewicht kommt schliesslich bei umfangreichen allgemeinen Vertragsbedingungen, wie dies AVB meist sind, der systematischen Auslegung zu. Einzelne Vertragsbestimmungen sind nicht isoliert, sondern anhand des Vertrages in seiner Gesamtheit auszulegen. Die Unklarheitenregel (im Versicherungsrecht „in dubio contra assecuratorem“) kommt nur zur Anwendung, wenn sich die Bedeutung einer Bestimmung durch Auslegung anhand von Sinn und Wortlaut des Vertrages nicht ermitteln lässt (Stoessel, in: Basler Kommentar, 2001, N 25 und 28 zu Vorbemerkungen zu Art. 1 – 3 VVG; zum Grundsatz der individuellen Auslegung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen vgl. Gauch/Schluep/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I, 2003, N 1240 f.).

5.2 Das Bundesgericht hatte im Jahre 2006 eine Klage einer Versicherten gegen die vorliegend Beklagte (im Urteil „Y.“) zu beurteilen, worin es ebenfalls um Leistungen der Klinik L. (im Urteil „Klinik Z.“) ab April 2005 ging. Die Versicherte war bis Ende 1996 in der KUVG-Zusatzversicherung „Kombinierte Spitalversicherung“ (AVB 01.1995), Allgemeine Abteilung (Mehrbettzimmer mit anerkannter Tarifbindung) versichert. Mit Einführung des KVG und der Unterstellung der Zusatzversicherungen unter das VVG erfolgte auf den 1.1.1997 die Überführung der „Kombinierten Spitalversicherung Allgemeine Abteilung“ in die „Standardversicherung“ (AVB 01.1997). Die massgebende AVB-Bestimmung, welche das Bundesgericht auszulegen hatte, entspricht wörtlich Art. 13 Abs. 1 lit. I AVB 01.1997 bzw. Art. 6 Abs. 1 lit. I AVB 01.2005 zur Zoom-Versicherung (Urteil Bundesgericht 5C.150/2006 vom 6.11.2006, E. 2.4; kläg. Bel. 3: Art. 13.1 lit. I; kläg. Bel. 4: Art. 6.1 lit. I). Das Bundesgericht führte im Rahmen der mangels Feststellung eines übereinstimmenden wirklichen Willens der Parteien normativen Auslegung dieser Bestimmung Folgendes aus:

„Art. 13.1 lit. I AVB sieht im Weiteren vor, dass Versicherungsleistungen nur für Spitäler ausgerichtet werden, mit denen Y. überdies einen Tarifvertrag abgeschlossen hat. Dies ist im Hinblick auf die Klinik Y. (recte Z.) seit Anfang 2000 nicht mehr der Fall. Bei einem solchen Tarifvertrag handelt es sich ebenfalls um

eine Vereinbarung zwischen dem Versicherer und einem Leistungserbringer. Die Versicherten sind auch hier weder Vertragspartei noch in irgendeiner Weise vertreten. Daraus folgt, dass Art. 13.1 lit. I AVB bestimmte Leistungen zu Gunsten der Versicherten umschreibt, jedoch vorbehält, die Leistungserbringer durch den Abschluss eines Tarifvertrages selber zu bestimmen. Durch die Annahme der AVB durch den Versicherten hat dieser sich auch Art. 13.1 lit. I AVB unterworfen, womit die konkrete Auswahl der Leistungserbringer, vorliegend der Spitäler, für die vertraglich zugesagten Leistungen ausschliesslich dem Versicherer überlassen bleibt. Mit anderen Worten, die jeweils massgebende Spitalliste wird vom Versicherer ohne Absprache mit seinen Versicherten festgelegt und abgeändert. Sie bildet nicht Vertragsbestandteil. Der Berufungsklägerin kann damit nicht gefolgt werden, wenn sie Art. 13.1 lit. I AVB dahin gehend auslegt, dass die Parteien bei Vertragsabschluss die Spitäler festgelegt haben, welche für eine allfällige spätere Behandlung in Frage kommen. Diese Sichtweise mag einem subjektiven Bedürfnis entsprechen, geht aber an der Realität sich ständig ändernder Verhältnisse auf Seiten der Leistungserbringer vorbei. Zudem blendet die Berufungsklägerin aus, dass sie gerade nicht Partei eines staatlich genehmigten oder eines privaten Tarifvertrages ist.“

5.3 Die Klägerin macht geltend, der wirkliche übereinstimmende Wille der Vertragsparteien bei Vertragsabschluss sei ein anderer gewesen, nämlich dass unter neuem Recht ab 1997 der gleiche Versicherungsschutz wie bis anhin gelte, was die Beklagte durch ihre Mitgliederzeitungen immer wieder mitgeteilt habe. Sowohl unter Geltung des alten Rechts als auch ab 1997 habe sie jeweils kommuniziert, dass sie im Rahmen der Ergänzungsversicherungen mindestens einen Teil der Behandlungskosten in nicht anerkannten Spitälern übernehme. Die Beklagte ihrerseits behauptet, eine uneingeschränkte Spitalwahlfreiheit habe es nie gegeben. So habe sie es auch unter der Geltung des KUVG in der Hand gehabt, Leistungen bei Nichtvertragsspitälern zu erbringen oder nicht.

Der wirkliche Wille der Parteien bei Vertragsabschluss ist an sich heute nicht mehr festzustellen. Jedoch können spätere Handlungen der Parteien, insbesondere der Beklagten, Aufschluss geben über diesen Vertragswillen. Die Klägerin führt diesbezüglich Beweis mit verschiedenen Urkunden (vgl. amtl. Bel. 13). Der Bericht vom 20.3.2007 über die „Auswertung der Vertragsunterlagen und offiziellen Mitteilungen zur Standard- und ... -Versicherung der A.“ von O. stellt eine reine Parteibehauptung ohne Beweiskraft dar (vgl. auch kläg. Bel. 1 f. zum Vertretungsverhältnis der Klägerin im Prozess). In den von der Klägerin ins Recht gelegten A. -Mitgliederzeitungen aus den Jahren 1996 bis 2000 publizierte die Beklagte jeweils eine Liste der „Spitäler ohne allgemeine und/oder halbprivate Abteilung“, und hielt dazu fest, diese Liste enthalte alle Spitäler, die keine allgemeine oder halbprivate Abteilung im Sinne der A. führten. Wer sich in einem dieser Spitäler behandeln lasse und

nicht über die notwendige Versicherungsdeckung verfüge, müsse einen Teil der Behandlungskosten selber übernehmen (kläg. Beilage b/8 - 11). Damit ist entgegen der Auffassung der Klägerin nicht belegt, dass die Beklagte eingestanden hätte, aufgrund der sie dazu verpflichtenden AVB mindestens einen Teil der Kosten über die Zusatzversicherung abzugelten. Mit der Mitgliederzeitung informierte und informiert die Beklagte nämlich die Versicherten über ihre momentane Leistungspraxis, ob diese nun aus Vertragspflicht oder aus „Kulanz“ erfolgt. Da bis Ende 1999 zwischen der Beklagten und der Klinik L. noch ein Tarifvertrag bestand und vorliegend nicht zur Debatte steht, welche Leistungen die Beklagte damals bei Behandlungen in Kliniken ohne Tarifvertrag erbracht hat, kann nicht eruiert werden, ob die Beklagte dort Leistungen aus Kulanz erbracht hat. Jedenfalls hat sie dies aber ab dem Jahre 2000, als die Klinik L. ebenfalls auf die Liste der nicht anerkannten Spitäler kam, (auch) gemacht. Nach Ende des Tarifvertrages, ab dem Jahre 2000 bis 2002 bezahlte die Beklagte 25% der Restkosten nach Abzug der OKP-Referenztaxe, dies jedoch ohne Hinweis auf ein sie dazu verpflichtendes Reglement (kläg. Bel. 15, 16 und 18). In ihrem Schreiben vom 6.5.2002 änderte die Beklagte diese Praxis, nun sogar mit dem ausdrücklichen Hinweis, dass dies unpräjudizierlich und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erfolge (kläg. Bel. 20). Mit Schreiben vom 6.4.2004 (zur Standard-Versicherung) änderte die Beklagte ihr Praxis rückwirkend per 1.10.2003 erneut. Dies aber nicht, weil die Beklagte sich aufgrund alter Reglemente dazu verpflichtet gefühlt hat, sondern aus Kulanz, da die A. Krankenversicherung AG (anerkannte Krankenkasse, welche die Grundversicherung betreibt) auf diesen Zeitpunkt einen Tarifvertrag mit der Klinik L. für die Grundversicherung abgeschlossen hatte (als Mitglied der santésuisse, dessen Mitglied die Beklagte jedoch nicht ist; vgl. www.santésuisse.ch; vgl. kläg. Beilage b/24A und 25A). Zusammenfassend kann in der Praxis der Beklagten in den Jahren 2000 bis 2005 keine verbindliche Anerkennung einer Leistungspflicht gesehen werden, obwohl Leistungen an eine Klinik der „schwarzen Liste“ erbracht worden sind. Die A. -Mitgliederzeitungen aus dieser Zeit sind deshalb in diesem Licht zu sehen, nämlich dass die Ergänzungsversicherungen wie die Zoom-Versicherung nicht alle entstandenen Kosten deckten (nämlich nur die, welche die Beklagte zur Zeit aus Kulanz bereit war, zu decken), die Leistungen aus der Grundversicherung aber nicht betroffen seien (kläg. Beilage b/11 - 15). Mit Schreiben vom 3.3. und 4.3.2005 teilte die Beklagte der Klinik L. sodann mit, dass die bisherigen Leistungen freiwillig gewesen seien und in Zukunft nur noch die OKP-Leistungen oder -Referenztaxen übernommen würden (kläg. Bel. 22 und 23). Dies wurde in der A. -Zeitung vom Februar und Mai 2005 angekündigt bzw. mitgeteilt (kläg. Beilage b/16 f.). Die aufgelegten A. -Mitgliederzeitungen bestäti-

gen also nur die Praxis der Beklagten in den Jahren nach Beendigung des Tarifvertrages (bzw. bezüglich anderer Kliniken bereits ab 1997), besagen selber jedoch nichts über eine Leistungspflicht der Beklagten aus den AVB. Die „Leistungsübersichten“ der Beklagten aus den Jahren 1997 und 1998 (kläg. Beilage b/20 und 21) halten eingangs ausdrücklich fest, dass es sich nur um einen Überblick handelt und die betreffenden Produkte verbindlich in den AVB geregelt sind. Die Klägerin kann also auch daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dass die Beklagte gegenüber einer anderen Versicherten bei der Kostengutsprache von 25 % an die massgebenden Mehrkosten aus der Standard-Versicherung in globaler Weise auf die AVB hingewiesen hat, ist wohl als Fehler und nicht zu beachtender Einzelfall zu werten (kläg. Beilage b/22), da alle anderen gewürdigten Urkunden nie auf die AVB Bezug nehmen. Dass die Beklagte auch heute in ihrer Mitgliederzeitung kommuniziert, die schwarze Liste beziehe sich ausschliesslich auf die Ergänzungsversicherungen und diese deckten in den genannten Spitalabteilungen nicht alle entstandenen Kosten, wobei die Leistungen aus der Grundversicherung nicht betroffen seien (kläg. Beilage b/18 und 19), kann nur so verstanden werden, dass ein Zusatzversicherter sich zwar in eine ausserkantonale, nicht anerkannte Klinik in Behandlung geben kann, in diesem Fall aber aus der Ergänzungsversicherung nur die OKP-Referenztaxe des Wohnsitzkantons bezahlt wird (was bei einem ausserkantonalen, nur obligatorisch Versicherten nicht der Fall wäre). Zusammenfassend ist ein übereinstimmender wirklicher Wille der Parteien im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht bewiesen, weshalb man sich der normativen Auslegung des Bundesgerichts anschliessen kann. Da die AVB 01.1997 und die AVB 01.2005 in diesem entscheidenden Punkt wörtlich übereinstimmen, kann offen gelassen werden, welche Ausgabe der AVB vorliegend grundsätzlich zur Anwendung gelangt.

6. Die Klägerin beruft sich auf die Bestandesgarantie in Art. 102 Abs. 2 Satz 3 KVG und macht geltend, unter Geltung des KUVG hätte sie sich auf Kosten der Beklagten in der Klinik L. behandeln lassen dürfen, was deshalb unter dem neuen Recht auch möglich sein müsse. Die Beklagte behauptet, auch unter altem Recht habe keine uneingeschränkte Spitalwahlfreiheit bestanden, das heisst, habe sie das Recht gehabt, einzelne Leistungserbringer von der Versicherungsdeckung auszunehmen.

6.1 Art. 102 Abs. 2 Satz 3 KVG verpflichtet die Krankenversicherer, ihren Versicherten binnen eines Jahres nach Inkrafttreten des neuen Krankenversicherungsrechts eine Versicherung anzubieten, mit der mindestens der gleiche Leistungskatalog versichert ist, wie un-

ter der Herrschaft des alten Rechts. Muss der Krankenversicherer mit Rücksicht auf die Bestandesgarantie einen neuen Vertrag offerieren, sind die Versicherungsbedingungen des alten Vertrages mit denjenigen des neuen nach Massgabe des jeweils geltenden Gesetzesrechts zu vergleichen. Diese übergangsrechtliche Bestandesgarantie kann in jedem Fall erst dann eine Rolle spielen, wenn sich der versicherte Leistungskatalog durch das neue Recht zu Ungunsten des nach altem Recht Versicherten verändert hat (Urteil Bundesgericht 5C.194/2000 vom 21.12.2000 E. 3a).

6.2 Die Klägerin stützt sich zur Begründung ihrer Forderung explizit auf die AVB 01.1997 als Vertragsgrundlage in der Ansicht, jene schützten ihre Forderung. Sie macht zwar zusätzlich geltend, unter altem Recht wäre ihr ein Spitalaufenthalt in der Klinik L.

in der allgemeinen Abteilung voll vergütet worden. Dies leitet sie aber nicht aus den damals geltenden gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen ab, sondern einzig aus dem Umstand, dass im Zeitpunkt des Übergangs vom KUVG zum KVG/VVG ein Tarifvertrag zwischen der Beklagten und der betreffenden Klinik bestanden hat. Wie das Bundesgericht nun in seinem Urteil vom 6.11.2006 festgehalten hat, gehört die Tatsache des Bestehens eines solchen Tarifvertrages mit einem Leistungserbringer eben gerade nicht zum Vertragsinhalt zwischen dem Versicherer und dem Versicherten. Die Klägerin ist und war nie Vertragspartei dieses Tarifvertrages und kann deshalb aus der Tatsache des Bestehens eines Tarifvertrages für ihr Versicherungsverhältnis keine direkten Ansprüche ableiten. Die konkrete Auswahl der Leistungserbringer für die vertragliche Leistung bleibt ausschliesslich den Versicherern überlassen. In diesem Sinne stand die Tatsache des Bestehens eines Tarifvertrages zwischen der Beklagten und der Klinik L. auch nicht unter dem Schutz der Bestandesgarantie im Sinne von Art. 102 Abs. 2 Satz 3 KVG. Im Übrigen hat auch das Reglement 1995 zur ... -Versicherung für eine Versicherungsleistung die Anerkennung der betreffenden Klinik durch die Beklagte vorausgesetzt (kläg. Bel. 6: Art. 9.2 des Reglements 1995 zur Zoom-Versicherung). Art. 9.2 dieses Reglements verweist zwar für die Voraussetzungen dieses Leistungsanspruchs auf das Reglement 1995 zur kombinierten Spitalversicherung, Art. 4 und 5. Mit diesem Verweis können jedoch nur die verschiedenen Leistungsgruppen bzw. der Leistungsumfang in einer höheren Leistungsgruppe einer **anerkannten** Heilanstalt gemeint sein, ist Letzteres doch Grundvoraussetzung des Leistungsanspruchs an sich aufgrund des Reglements 1995 zur ... -Versicherung, Art. 9.2. Das Reglement 1995 zur kombinierten Spitalversicherung regelt in Art. 5 denn auch nicht den Fall, dass ein Versicherter der Leistungsgruppe 1 sich in einer Abteilung derselben Leistungsgruppe einer nicht

anerkannten Heilanstalt behandeln lässt. Zusammenfassend konnte die Klägerin also auch unter Geltung des alten Rechts ohne Tarifvertrag der Beklagten mit der betreffenden Leistungserbringerin keine Versicherungsleistung beanspruchen. Der Versicherungsanspruch der Klägerin hat sich also durch die Überführung in das neue Recht nicht verändert, weshalb eine Berufung auf Art. 102 Abs. 2 Satz 3 KVG vorliegend fehl geht. In diesem Sinne kann auch gesagt werden, dass wirklicher übereinstimmender Wille der Parteien bei Vertragsabschluss war, dass die Mitglieder der Zusatzversicherungen unter neuem Recht gleich gut versichert bleiben würden wie unter dem KUVG, was von der Beklagten auch gar nicht bestritten wird (vgl. auch A. -Mitgliederzeitung vom April 1996: kläg. Beilage b/7). Eine Edition der Genehmigungsakten durch das Bundesamt für Privatversicherungen und des vollständigen Genehmigungsgesuchs durch die Beklagte, die Edition sämtlicher Verlautbarungen der Beklagten zur Einführung und Anwendung der neuen Zusatzversicherungen (1995 - 2007) und eine Edition des Briefwechsels zwischen dem Bundesamt für Privatversicherungen und der Beklagten zwischen dem 10.6.2004 und dem 22.4.2004 sind nicht nötig, da dies am Beweisergebnis nichts ändern würde. Da es sich bei der Zoom-Versicherung um eine Privatversicherung nach VVG handelt und dort weitgehend Vertragsfreiheit herrscht, erübrigt sich eine Expertise zur Branchenüblichkeit der Zusatzversicherung „Allgemeine Abteilung ganze Schweiz“.

7. Die Klägerin beruft sich für ihre geltend gemachte Forderung schliesslich auf das Gleichbehandlungsgebot, auf die Austauschbefugnis und auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Die Beklagte bestreitet einen Anspruch.

7.1 Was das Gleichbehandlungsgebot anbetrifft, macht die Klägerin nicht geltend, die Beklagte habe gegenüber anderen, in gleichem Umfang wie die Klägerin versicherten Personen ab April 2005 aus der ... -Versicherung Leistungen an eine Behandlung in der Klinik L. erbracht. Aber nur ein solches Verhalten würde allenfalls gegen ein Gleichbehandlungsgebot verstossen bzw. wäre widersprüchlich. Auf diesen Vorwurf ist deshalb nicht weiter einzugehen.

7.2 Eine sogenannte Austauschbefugnis, wie sie die Klägerin für sich beanspruchen will, findet in den massgebenden AVB (sei es aus dem Jahre 1995, 1997 oder 2005) eben gerade keine Stütze, weil die Spitalwahlfreiheit sowohl unter altem als auch unter neuem

Recht immer durch die Voraussetzung der Anerkennung einer Heilanstalt durch die Beklagte begrenzt war und ist. Weitere Ausführungen zu diesem Thema erübrigen sich also.

7.3 Die Klägerin macht geltend, sie habe zu Recht auf die Übernahme der Kosten durch die Beklagte vertraut und sei in diesem Vertrauen zu schützen.

Die Beklagte hat bereits in ihrer Mitgliederzeitung vom Februar 2005 mitgeteilt, dass in Spitälern ohne Anerkennung ihrerseits nur eine Kostendeckung im Umfang der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bestehe (kläg. Beilage b/16 und bekl. Bel. 5). In der Mitgliederzeitung vom Mai 2005 wurde die Liste der Spitäler, welche von der Beklagten nicht anerkannt sind, darunter auch die Klinik L., letztmals vor Spitaleintritt der Klägerin veröffentlicht (bekl. Bel. 4). Die Klägerin behauptet nicht, sie habe diese Zeitungen nicht erhalten. Die Klägerin ist am 16.8.2005 in die Klinik L. eingetreten (kläg. Bel. 26, 1. Seite). Die Beklagte macht überdies geltend, sie habe den abschlägigen Bescheid betreffend Kostengutsprache aus der ... -Versicherung vom 25.8.2005 und folgende in Kopie auch an die Klägerin persönlich gesandt (vgl. dazu kläg. Bel. 8 - 11). Dies wird von der Klägerin nicht bestritten. Spätestens in diesem Zeitpunkt musste die Klägerin wissen, dass ihr Aufenthalt in der Klinik L. nur im Rahmen der Grundversicherung gedeckt sein würde. Wenn die Klägerin sich nicht vor bzw. anlässlich des Klinikeintritts darüber informiert hat, ob und in welchem Umfang sie in der Klinik L. versichert ist, ist das nicht der Beklagten anzulasten. Jedenfalls macht die Klägerin nicht geltend, dies sei ihr nicht möglich gewesen. Dass sie das offensichtlich auch nicht gekümmert hat, zeigt die Tatsache, dass sie auch nach dem negativen Bescheid der Beklagten am 25.8.2005 in der Klinik verblieben ist (was allerdings angesichts der Aussicht auf einen Erlass sämtlicher Kosten seitens der Klinik bei Nichtübernahme durch die Beklagte verständlich ist; vgl. dazu kläg. Bel. 26 - 30, jeweils Seite 2). Die Klägerin konnte unter diesen Umständen nicht in guten Treuen davon ausgehen, die Beklagte werde die Kosten des Aufenthalts in der Klinik L. voll übernehmen, weshalb die geltend gemachte Forderung auch nicht aufgrund von Treu und Glauben gutgeheissen werden kann.

8. Zusammenfassend ist der Antrag der Klägerin auf Bezahlung von Fr. 71'240.-- nebst Zins durch die Beklagte abzuweisen, da die vertragliche Grundlage dazu fehlt. Daraus folgt auch die Abweisung des klägerischen Antrags auf Feststellung, dass sie aus der ... -Versicherung bei einer Behandlung in der Klinik L., Zug Anspruch auf Erteilung

einer Kostengutsprache im Betrag von Fr. 630.-- pro Tag zuzüglich Übernahme der Kosten für Spitalleistungen, abzüglich Leistungen aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung besitze. Der zweite Feststellungsantrag der Klägerin, nämlich dass ihr bei einem Aufenthalt in psychiatrischen Kliniken oder Spitallabteilungen gegenüber der Beklagten aus der A. ... -Versicherung ein Leistungsanspruch von 360 Tagen innert 900 aufeinanderfolgenden Tagen zustünde, kann, da vertraglich gerade keine uneingeschränkte Freiheit in der Klinikwahl besteht, in dieser allgemeinen Weise nicht gutgeheissen werden. Die Klage ist vollumfänglich abzuweisen.

9. Gemäss Art. 85 VAG dürfen den Parteien im Verfahren vor Gericht über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung grundsätzlich keine Verfahrenskosten auferlegt werden. Gleiches galt bereits unter dem alten VAG (Art. 47 Abs. 2 und 3 aVAG). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu Art. 47 aVAG befreit dies die Parteien nur von Gerichtskosten; eine Parteientschädigung an die obsiegende Gegenpartei, und zwar auch an eine obsiegende Krankenkasse, bleibt grundsätzlich geschuldet (Urteil BGer 5C.244/2000 vom 9.1.2001 E. 5). Die Beklagte wurde intern durch einen Rechtsanwalt vertreten, was dazu führt, dass eine reduzierte Anwaltsgebühr von maximal 70 % zugesprochen werden kann (vgl. § 47 Abs. 4 KoV). In Anwendung von § 51 KoV wird die Parteientschädigung für die Beklagte auf pauschal Fr. 6'500.-- festgesetzt.

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

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Die Klägerin hat der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 6'500.-- zu bezahlen.

3. Gegen dieses Urteil ist die Appellation zulässig (§§ 245 ff. ZPO). Die Appellationserklärung ist innert 20 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich beim Obergericht des Kantons Luzern einzureichen (in je einem Exemplar für das Gericht und jede

Gegenpartei). Sie muss die Anträge auf Änderung des erstinstanzlichen Rechtspruchs enthalten. Das angefochtene Urteil ist beizulegen.

4. Dieses Urteil ist den Parteien und nach Rechtskraft dem Bundesamt für Privatversicherung zuzustellen.



Amtsgericht Luzern-Stadt

I. Abteilung

Der Präsident

Die Gerichtsschreiberin

i.V.

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.