

Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich



KK.2006.00038
AHV-Nr.: 866.66.425.113
8.040.830

I. Kammer

Sozialversicherungsrichterin Grünig, Vorsitzende
Sozialversicherungsrichterin Heine
Ersatzrichterin Maurer Reiter
Gerichtssekretär Sonderegger

Urteil vom 30. Juni 2008

in Sachen

X.

Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt Ivo Wiesendanger

gegen

A. **Zusatzversicherungen AG**

Beklagte

Sachverhalt:

1. X., geboren 1966, arbeitete ab 1. März 2004 bei der Y. als Maurer und war über diese bei der B. gegen krankheitsbedingten Erwerbsausfall - 80 % des AHV-pflichtigen Lohnes ab dem 2. Krankheitstag - versichert (Urk. 2/2, Urk. 9/1). Im Mai 2004 musste er sich einer Operation am Ellbogen unterziehen und war danach arbeitsunfähig. Das Arbeitsverhältnis mit der Y. endigte am 31. Mai 2005 (vgl. Urk. 1 S. 2). Per 1. Juni 2005 trat der Versicherte bei der A. Versicherungen AG (nachfolgend A.), welche inzwischen das Krankentaggeldgeschäft der B. übernommen hatte (Urk. 2/5), in die Einzel-Taggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) ein (Urk. 9/2). Im Dezember 2005 musste er sich am Rücken operieren lassen, was wiederum eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatte (vgl. Urk. 1 S. 3). Die B. und A. richteten zunächst gestützt auf den Kollektiv- und danach gestützt auf den Einzelversicherungsvertrag Taggelder aus (Urk. 1 S. 4, Urk. 8 S. 3 f., vgl. auch Urk. 2/7).

Am 12. Mai 2006 teilte A. dem Versicherten mit, gemäss der ausgestellten Police bestehe ein Anspruch auf Leistungen während 720 Tagen innerhalb von 900 Tagen. Die ihm zustehenden Leistungen habe er nun per 11. Juni 2006 bezogen (Urk. 2/6). Demgegenüber erachtete der Versicherte die Leistungseinstellung als verfrüht. Gemäss der getroffenen Vereinbarung seien 720 Krankentaggelder pro Fall geschuldet. Da zwei Krankheitsfälle vorlägen, bestünde ein Anspruch auf weitere Krankentaggelder (vgl. Urk. 1 S. 5). Nach mehrmaligem Schriftenwechsel hielt A. mit Schreiben vom 19. Oktober 2006 an der Leistungseinstellung fest (Urk. 9/5, vgl. auch Urk. 9/3-4).

2. Mit Eingabe vom 6. Dezember 2006 liess Bruno Sträuli Klage gegen A. erheben mit dem Rechtsbegehren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 22'089.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit 12. Juni 2006 zu bezahlen (Urk. 1 S. 2). A. schloss in ihrer Vernehmlassung vom 30. März 2007 auf Abweisung der Klage (Urk. 8). Mit Replik vom 18. Juni 2007 und mit Duplik vom 19. Juli 2007 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest (Urk. 13, Urk. 17). Mit Verfügung vom 10. August 2007 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (Urk. 18).

Am 6. Juni 2008 forderte das Gericht die Beklagte auf, eine Aufstellung aller geleisteten Taggelder einzureichen (Urk. 19). Die angeforderten Unterlagen gingen am 12. Juni 2008 ein (Urk. 20 und Urk. 21/1-2).

Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) unterstehen nach Art. 12 Abs. 3 KVG dem VVG. Streitigkeiten im Bereich dieser Zusatzversicherungen sind privatrechtlicher Natur; strittige Ansprüche darüber sind in einem zivilprozessualen Verfahren geltend zu machen, das die Kantone unter Beachtung der Verfahrensgrundsätze von Art. 85 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG) zu regeln haben. Im Kanton Zürich ist das Sozialversicherungsgericht zuständig für die Behandlung der Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung (vgl. den Beschluss des Kantonsrates vom 27. November 1995 in Verbindung mit § 2b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht [GSVGer]). Die Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit ist gegeben und wird von den Parteien nicht in Frage gestellt.

1.2.1 Als Teil des Privatrechts räumt das VVG den Parteien weitgehende Vertragsfreiheit ein, solange sie die Schranken der Rechtsordnung beachten, und sich der Vertragsinhalt betreffend die Zusatzversicherungen regelmässig nach den vorformulierten Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) richtet (Iten, *Der private Versicherungsvertrag: Der Antrag und das Antragsverhältnis unter Ausschluss der Anzeigepflicht*, Freiburg, 1999, S. 23; vgl. auch Alfred Maurer, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Bern 1995, S. 150 f.).

1.2.2 Das Vertragsrecht wird zur Hauptsache durch das Schweizerische Obligationenrecht (OR) geregelt. Dieses normiert, wie ein Vertrag entsteht, welche Wirkungen er entfaltet, sein Erlöschen usw. Das OR gilt immer subsidiär, wenn das VVG, das hinsichtlich des (Zusatz-)Versicherungsvertrages zahlreiche Bestimmungen enthält, die von jenen des OR abweichen oder es ergänzen, eine Frage nicht regelt (vgl. Art. 100 Abs. 1 VVG).

Nach Art. 1 OR kommt ein Vertrag durch die übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien zustande. Da es sich bei Versicherungen im Allgemeinen um ein Massengeschäft handelt, wird dort der Vertragsinhalt weitgehend durch typisierte Bedingungen, die so genannten AVB bestimmt (vgl. Iten, a.a.O., S. 23). Auch die AVB erlangen jedoch nur Verbindlichkeit, wenn sie von den Vertragsparteien übernommen werden (Gauch/Schluep/Schmid/Rey, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, Bd. I, 8. Auflage, Zürich 2003, Rz 1128 ff.). Der Vertragsinhalt kann weiter durch Besondere Versicherungsbedingungen und Zusätzliche Versicherungsbedingungen präzisiert wer-

den. Möglich sind sodann schriftlich oder mündlich getroffene individuelle Vereinbarungen.

1.3

1.3.1 Das Gericht darf eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn es von ihrem Bestehen überzeugt ist (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1984 S. 136). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blossе Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen (BGE 126 V 360 E. 5b, 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen). Dieser im Sozialversicherungsprozess allgemein gültige Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gelangt auch im Klageverfahren betreffend Leistungen aus der Zusatzversicherung zur Anwendung (Christine Grünig, Verfahrensfragen in der Krankenversicherung, in: Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, Hrsg. Hans-Jakob Mosimann, Zürich 2001, S. 193 mit Hinweisen).

1.3.2 Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Gerichts ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein (BGE 115 V 113 E. 3d/bb; Maurer, Sozialversicherungsrecht, Bd. I, 2. unveränderte Aufl., Bern 1983, S. 438 Ziff. 7a). Die Parteien tragen mithin in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte (BGE 115 V 142 E. 8a). Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen (BGE 117 V 264 E. 3b).

2.

2.1 B. unterbreitete dem Kläger mit Schreiben 8. Juni 2005 eine Offerte zum Abschluss einer Einzel-Krankentaggeldversicherung. Darin festgehalten war bei einer Jahresprämie von Fr. 3'495.60 ein Krankentaggeld in Höhe von 80 % des versicherten Lohnes während einer Leistungsdauer von 720 Tagen pro Fall innerhalb 900 Tage (unter Anrechnung der unter dem Kollektivvertrag bereits bezogenen Leistungen) bei einer Wartefrist von 30 Tagen (Urk. 9/7). Der

Kläger nahm diese Offerte an (Urk. 9/7-9). Daraufhin wurde ihm von A. die Einzelversicherungspolice Nr. 8.040.830 vom 3. August 2005 ausgestellt, welche - was unbestritten ist (Urk. 1 S. 3, Urk. 8 S. 4) - fälschlicherweise als Kollektivpolice bezeichnet ist. Gemäss dieser ist bei einer Jahresprämie von Fr. 3'495.60 ein Krankentaggeld in Höhe von 80 % ab dem 31. Tag während 720 Tagen in einem Zeitraum von 900 Tagen versichert (Urk. 9/2).

2.2

2.2.1 Unbestritten ist, dass zwei Krankheitsfälle vorliegen (Urk. 1, Urk. 8). Zur Frage der Leistungsdauer sind vorab die Offerte vom 8. Juni 2005 und die Police vom 3. August 2005 auszulegen. Dabei ist vom Wortlaut auszugehen. Die Wortinterpretation steht an erster Stelle. Auch wenn seit der Aufgabe der Eindeutigkeitsregel (BGE 127 III 444 E. 1b) nicht mehr ausschliesslich auf den "klaren" Wortlaut abzustellen ist, so kommt ihm doch im Verhältnis zu den ergänzenden Interpretationsmitteln der Vorrang zu: Immer dann, wenn die übrigen Auslegungselemente nicht sicher einen andern Schluss erlauben, hat es beim Wortlaut sein Bewenden (BGE 82 II 378 E. 3 und 4; Jäggi/Gauch, Zürcher Kommentar, N 369 zu Art. 18 OR; Franz Hasenböhler, Zur Auslegung von Versicherungspolice, in: Festschrift Ernst A. Kramer, Basel 2004, S. 849).

Bei der Auslegung nach dem Wortlaut kommt dem Sinngehalt des Wortes, den ihm der allgemeine Sprachgebrauch zulegt, entscheidende Bedeutung zu. Denn mangels anderer Anhaltspunkte ist anzunehmen, dass die Parteien ein von ihnen verwendetes Wort gemäss dem allgemeinen Sprachgebrauch zur Zeit des Vertragsschlusses, somit im Sinne der damaligen Alltags- oder Umgangssprache verwendet haben. Abzustellen ist demnach auf den gebräuchlichen Wortsinn, wie er sich auch aus üblichen Wörterbüchern und Lexika ergeben kann (BGE 115 II 264 E. 5b S. 269; 116 II 189 E. 2 S. 190/191).

2.2.2 Aufgrund des allgemeinen Sprachgebrauchs von "pro Fall" durfte und musste der Kläger die Offerte vom 8. Juni 2005 dahingehend verstehen, dass ihm für jeden einzelnen Krankheitsfall während 720 Tagen Versicherungsleistungen ausgerichtet würden. Daran ändert nichts, dass die zwischen der Y.

und B. abgeschlossene Kollektivversicherung eine maximale Leistungsdauer von 720 Tagen innerhalb von 900 Tagen vorsah (Urk. 9/1). Zwar entsteht der Anspruch auf Abschluss der Einzelversicherung aufgrund der vorangehenden Zugehörigkeit in dem vom früheren Arbeitgeber abgeschlossenen Kollektivvertrag, doch ist eine Besserstellung bei der Einzelversicherung im Rahmen der Vertragsfreiheit ohne Weiteres zulässig. Unbehelflich ist sodann der Hinweis der Beklagten auf die im KVG für Krankentaggeldversicherungen

vorgesehene Regelung (vgl. Urk. 8 S. 5), da die vorliegende Taggeldversicherung dem VVG untersteht.

2.2.3 Demgegenüber lässt die wörtliche Auslegung der Police vom 3. August 2005 aufgrund der Formulierung "während 720 Tagen in einem Zeitraum von 900 Tagen" einzig den Schluss zu, dass im Versicherungsfall insgesamt maximal 720 Taggelder geschuldet sind. Das bedeutet, dass auf verschiedene Krankheiten zurückzuführende Arbeitsunfähigkeitsperioden zusammengezählt werden. Die Police vom 3. August 2005 stellt somit eine Modifikation der Offerte vom 8. Juni 2005 dar. Aus diesem Grunde vermag das Heranziehen der Offerte als ergänzendes Auslegungsmittel bei der Auslegung der Police dieser keinen anderen Sinngehalt zu verschaffen.

2.3 Weichen die Offerte und die Police inhaltlich voneinander ab, so hat gemäss der spezialgesetzlichen Bestimmung nach Art. 12 Abs. 1 VVG der Versicherungsnehmer binnen vier Wochen nach dem Empfang der Urkunde deren Berichtigung zu verlangen, widrigenfalls ihr Inhalt als von ihm genehmigt gilt. Diese Bestimmung findet sich denn auch - wie in Abs. 2 derselben Bestimmung vorgeschrieben - in ihrem Wortlaut in der Police vom 3. August 2005 (Urk. 9/2). Der Kläger stellte unbestrittenermassen kein Begehren um Berichtigung der Police, womit ihre vorbehaltlose Annahme fingiert ist. Die massgebende Leistungsdauer beträgt damit 720 Tage innerhalb von 900 Tagen.

3.

3.1 Der Kläger war zwischenzeitlich nur teilweise arbeitsunfähig und dementsprechend wurde ihm ein reduziertes Taggeld entrichtet (vgl. Urk. 13 S. 8, Urk. 14/6, Urk. 17). Inwiefern diese Tage bei der Berechnung der Leistungsdauer zu berücksichtigen sind, ist mangels ausdrücklicher Regelung in der Police den massgebenden AVB zu entnehmen. Zwischen den Parteien ist jedoch strittig, ob und gegebenenfalls welche AVB dem Kläger bei Abschluss der Einzeltaggeldversicherung zugestellt und damit vereinbart wurden.

Der Kläger bestreitet die Zustellung irgendwelcher AVB bei Vertragsabschluss und damit deren Anwendbarkeit (Urk. 1 S. 3). Falls dies doch der Fall sein sollte, will der Kläger die AVB für die Kollektive Lohnausfallversicherung (Ausgabe 2004, Urk. 14/1) oder die AVB für die kollektive Krankentaggeldversicherung (Ausgabe 1. Januar 2002, Urk. 14/2) angewendet haben (Urk. 13 S. 8). Demgegenüber erachtet die Beklagte die AVB für die Krankengeldversicherung auf Einzelversicherungsbasis (Ausgabe vom 1. Januar 2002, Urk. 9/10) als anwendbar (Urk. 8).

3.2 Der Kläger bestätigte am 19. Juli 2005 die "AVB 2002" erhalten zu haben (Urk. 9/9). Es ist damit davon auszugehen, dass ihm bei Abschluss des Einzelversicherungsvertrags Allgemeine Vertragsbestimmungen zugestellt wurden. Aufgrund des von ihm bestätigten Erhalts der "AVB 2002" kann ausgeschlossen werden, dass es sich dabei um die AVB für die Kollektive Lohnausfallversicherung (Ausgabe 2004) gehandelt hatte. Hingegen geht aus der Bestätigung nicht mit hinreichender Klarheit hervor, ob ihm die AVB 2002 der kollektiven Krankentaggeldversicherung oder aber, was sachlich korrekt gewesen wäre, jene der Krankentaggeldversicherung auf Einzelversicherungsbasis zugestellt wurden. Grundsätzlich ist beides möglich. Dies ist insofern relevant, als die beiden AVB hinsichtlich der Berechnung der Leistungsdauer unterschiedliche Regelungen vorsehen. Während in den AVB für die Einzelversicherung Tage, an welchen nur eine reduzierte Leistung ausgerichtet wurden, als bezogene, volle Tage gelten (Art. 13 Abs. 4 AVB für die Krankentaggeldversicherung auf Einzelversicherungsbasis), sehen die AVB für die Kollektivversicherung vor, dass sich die Leistungsdauer bei reduzierter Leistung so lange verlängert, bis der Gesamtbetrag der ausgerichteten Leistungen der Leistung bei vollständiger Arbeitsunfähigkeit ohne Reduktion entspricht (Art. 16 Abs. 4 AVB für die kollektive Krankentaggeldversicherung).

Für die Zustellung der AVB für die Einzelversicherung spricht, dass auf der Offerte vom 8. Juni 2005 als Beilage Allgemeine Versicherungsbedingungen vermerkt sind und sowohl die Offerte als auch die AVB für die Einzelversicherung von der B. stammen (Urk. 9/7, Urk. 9/10), während die AVB für die Kollektivversicherung den Schriftzug der C. enthalten (Urk. 14/2). Andererseits wurde die Police vom 3. August 2005 von A. ausgestellt (Urk. 9/2) und ist als Kollektivkrankenversicherung bezeichnet. Unter diesen Umständen ist durchaus plausibel, dass über die falsche Bezeichnung der Police hinaus dem Kläger die AVB für die Kollektivversicherung zugestellt wurden. Die Police selber enthält unter dem Vermerk "Beiliegende allgemeine Bedingungen" lediglich die Bezeichnung "KTA" (Urk. 9/2). Welche Krankentaggeld-AVB gemeint sind, geschweige denn welche zugestellt wurden, ist daraus nicht ersichtlich.

Nach dem Gesagten lässt sich nicht rechtsgenügend nachweisen, ob dem Kläger die AVB 2002 für die Einzelversicherung oder jene für die Kollektivversicherung zugestellt wurden. Die Folgen der Beweislosigkeit hat die Beklagte zu tragen. Der Kläger hat damit in Anwendung von Art. 16 Abs. 4 AVB für die Kollektivversicherung Anspruch auf denjenigen Gesamtbetrag, welcher den Leistungen bei vollständiger Arbeitsunfähigkeit ohne Reduktion entspricht.

- 3.3 Das volle Taggeld beträgt Fr. 199.-- (Urk. 1 S. 5, Urk. 2/4 S. 3, Urk. 9/7, Urk. 21/1-2). Geschuldet sind 720 volle Taggelder, was den Betrag von Fr. 143'280 (199 x 720) ergibt. Insgesamt leistete die Beklagte Taggelder in der Höhe von Fr. 137'452.-- (Urk. 20, Urk. 21/1-2). Sie ist daher zu verpflichten, dem Kläger den Differenzbetrag von Fr. 5'828.-- (143'280 - 137'452) zu bezahlen.

Weiter ist ein Verzugszins von 5 % geschuldet (Art. 100 VVG i.V.m. Art. 104 OR), wobei gemäss Art. 27 Abs. 5 AVB für die Kollektivversicherung die versicherten Leistungen vier Wochen ab dem Zeitpunkt fällig werden, in dem der Versicherer alle zur Anspruchsbegründung erforderlichen Unterlagen und Angaben erhalten hat (Urk. 14/2). Die war im Zeitpunkt der Leistungseinstellung per 11. Juni 2006 bereits der Fall. Bis zum Erreichen des vollen Taggelds von 720 Tagen hätte die Beklagte noch 29 weitere Taggelder ausrichten müssen ($5'828 : 199 = 29,28$). Da es sich um periodische Leistungen handelt, ist der Verzugszins ab mittlerem Verfall, mithin ab 27. Juni 2006 (12. Juni 2006 plus 15 Tage) geschuldet.

Die Klage ist demnach teilweise gutzuheissen.

4. Der Kläger obsiegt zu rund einem Viertel. Es ist ihm eine entsprechend reduzierte Prozessentschädigung zuzusprechen, die auf Fr. 600.-- festzulegen ist.

Das Gericht erkennt:

1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger den Betrag von Fr. 5'828.-- nebst 5 % Zins ab 27. Juni 2006 zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 600.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:
- Rechtsanwalt Ivo Wiesendanger unter Beilage einer Kopie von Urk. 20, Urk. 21/1-2
 - A. Versicherungen AG
 - Bundesamt für Privatversicherungen
5. Da der Streitwert unter Fr. 30'000.-- liegt, kann gegen diesen Entscheid innert **30 Tagen** seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) eingereicht werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG).

Soweit keine Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG zulässig ist, kann gegen diesen Entscheid innert der gleichen Frist von **30 Tagen** seit der Zustellung beim Bundesgericht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG erhoben werden. Gerügt werden kann nach Art. 116 BGG die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten.

Werden sowohl die zivilrechtliche Beschwerde als auch die subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

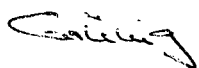
Die Fristen stehen während folgender Zeiten still: vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

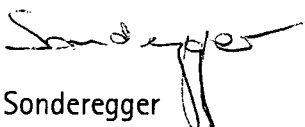
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich

Die Vorsitzende



Grünig

Der Gerichtssekretär



Sonderegger

GR/SO/LR

versandt

23. Juli 2008