

Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich	
--	--

KK.2016.00067

II. Kammer
Sozialversicherungsrichter Mosimann, Vorsitzender
Sozialversicherungsrichterin Käch
Ersatzrichterinnen Lienhard
Gerichtsschreiberin Tiefenbacher
Urteil vom 21. Juni 2017
in Sachen
X.____
Kläger

gegen

SWICA Gesundheitsorganisation
Rechtsdienst
Römerstrasse 38, 8401 Winterthur
Beklagte

Sachverhalt:

1. X.____ und sein Sohn Y.____ verfügten bei der SWICA Gesundheitsorganisation (im Folgenden: SWICA) im Jahr 2016 über die Zusatzversicherungen nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) Completa Top, Completa Präventa und Denta (X.____) beziehungsweise Completa Top, Completa Präventa, Kapitalversicherung für Unfall Infortuna (Y.____). Daneben waren sie bei der SWICA obligatorisch krankenversichert. Die monatlichen Prämien für die Zusatzversicherungen beliefen sich auf Fr. 61.60 für X.____ und auf Fr. 16.20 für Y.____ (Urk. 10/4).

Am 21. Oktober 2016 forderte die SWICA die Versicherten auf, Prämienausstände für die Zusatzversicherungen für den Monat Juni 2016 in Höhe von Fr. 109.20 inklusive Verzugszins bis spätestens 25. November 2016 zu bezahlen, und wies die Versicherten darauf hin, dass sie sich bei unbenütztem Fristablauf auf ihr Rücktrittsrecht stütze und die Verträge für die Zusatzversicherungen auflöse (Urk. 10/9).

Am 13. Dezember 2016 stellte die SWICA die Versicherungspolice für X.____ und dessen Sohn Y.____ für das Jahr 2017 aus, worin nur noch die obligatorische Krankenpflegeversicherung aufgeführt war (Urk. 10/6).

2. Am 21. Dezember 2016 reichte X.____ gegen die SWICA Klage ein mit dem sinngemässen Antrag, diese sei zu verpflichten, die Verträge für die Zusatzversicherung aufrecht zu erhalten (Urk. 1; Klageergänzung vom 4. Januar 2017, Urk. 4). Mit Klageantwort vom 21. März 2017 beantragte die SWICA, auf die Klage sei nicht einzutreten (Urk. 9). Hierzu nahm der Kläger am 30. März 2017 unaufgefordert Stellung (Urk. 12).

Am 18. Mai 2017 fand eine Instruktionsverhandlung statt (vgl. Protokoll S. 4). Darauf hin unterbreitete die Beklagte am 23. Mai 2017 einen Vergleichsvorschlag (Urk. 17), welchen der Kläger am 3. Juni 2017 ausschlug (Urk. 21). Dies wurde der SWICA am 7. Juni 2017 zur Kenntnis gebracht (Urk. 23).

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 Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG). Die Kantone können gestützt auf Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für Streitigkeiten in diesem Gebiet sachlich zuständig ist. Im Kanton Zürich liegt die Zuständigkeit beim Sozialversicherungsgericht (§ 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer).

1.2 Die für das Sozialversicherungsgericht verbindliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit im Bereich der Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung findet sich in Art. 32 ZPO. Demnach ist bei Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen für Klagen der Konsumentin oder des Konsumenten das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig (Art. 32 Abs. 1 lit. a ZPO). Die Beklagte hat ihren Sitz im Kanton Zürich; damit ist auch die örtliche Zuständigkeit des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich gegeben.

1.3 Das Verfahren richtet sich nach der ZPO, wobei das einfache Verfahren zur Anwendung gelangt (Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO) und die Klage direkt beim Gericht anhängig zu machen ist (BGE 138 III 558 E. 3.2 und 4.6). Das Gericht darf einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 ZPO). Es stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO), erhebt von Amtes wegen Beweis (Art. 153 i.V.m. Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO) und bildet seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO).

1.4 Als Teil des Privatrechts räumt das VVG den Parteien weitgehende Vertragsfreiheit ein, solange sie die Schranken der Rechtsordnung beachten. Der Vertragsinhalt richtet sich häufig nach vorformulierten Allgemeinen Vertragsbestimmungen (AVB; Michael Iten, Der private Versicherungsvertrag: Der Antrag und das Antragsverhältnis unter Ausschluss der Anzeigepflicht, Freiburg, 1999, S. 23 N 71; vgl. auch Alfred Maurer, Schweizerisches Privatrecht, 3. Aufl., Bern 1995, S. 150 f.). Das Schweizerische Obligationenrecht (OR) gilt immer subsidiär,

wenn das VVG, das hinsichtlich des (Zusatz-)Versicherungsvertrages zahlreiche vom OR abweichende oder dieses ergänzende Bestimmungen enthält, eine Frage nicht regelt (vgl. Art. 100 Abs. 1 VVG).

2.

2.1 Der Kläger beantragt sinngemäss die Feststellung des Fortbestehens der von ihm abgeschlossenen Zusatzversicherungen bei der SWICA (Urk. 1, Urk. 5). Mithin liegt eine Feststellungsklage vor.

2.2 Gemäss Art. 88 ZPO ist Gegenstand der Feststellungsklage die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Rechten und Rechtsverhältnissen. Nicht zulässig sind Begehren auf Entscheidung allgemeiner, hypothetischer oder abstrakter Rechtsfragen. Die klagende Partei hat ein erhebliches schutzwürdiges Interesse rechtlicher oder tatsächlicher Natur an der Feststellungsklage nachzuweisen. Ein solches ist gegeben, wenn kumulativ eine erhebliche Ungewissheit über Bestand und Inhalt der Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien herrscht, das Fortdauern der Ungewissheit eine Unzumutbarkeit für den Kläger darstellt, weil sie ihn in seiner Bewegungsfreiheit behindert, und es dem Kläger nicht möglich ist, diese Unsicherheit mit einer Leistungs- oder Gestaltungsklage zu beheben/beseitigen. Das Feststellungsinteresse ist Sachurteilsvoraussetzung. Fehlt es an einem Feststellungsinteresse, tritt das Gericht auf die Klage nicht ein (Weber in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, Art. 88 Rz 5, 9, 14 und 17).

2.3 Gegenstand des Klageverfahrens bildet die Feststellung des Bestehens beziehungsweise Fortbestehens der Zusatzversicherungsverträge zwischen den Parteien. Die Erbringung einer vertraglichen Leistung wegen des Eintritts eines versicherten Ereignisses steht nicht zur Diskussion (vgl. Urk. 1, 4 und 21), eine Leistungsklage scheidet also aus. Über den Fortbestand der Zusatzversicherungsverträge besteht Ungewissheit, wobei es dem Kläger nicht zumutbar ist, mit der Klärung der Rechtslage zuwarten zu müssen, bis zufolge Eintritts eines versicherten Risikos die vertraglichen Leistungen eingeklagt werden können. Das Feststellungsbegehren ist folglich zulässig (vgl. auch das Urteil des Sozialversicherungsgerichts KK.2008.00012 vom 9. November 2009, E. 2.3).

3.

3.1 Die Beklagte machte geltend, mit Schreiben vom 11. Juli 2016 seien unter anderen ausstehende Prämien für die Zusatzversicherungen im Betrag von Fr. 77.80 gemahnt worden. Da keine Zahlungen eingegangen seien, sei am 15. August 2016 die gesetzliche Mahnung für diesen Betrag ergangen. Mit Schreiben vom 21. Oktober 2016 habe sie dem Kläger eine letzte Frist zur Zahlung der offenen Prämien bis zum 25. November 2016 gesetzt unter Androhung, dass sie bei Nichtbezahlung vom Vertrag zurücktreten werde. Nachdem keine Zahlung eingegangen sei, habe sie den Kläger aus den Zusatzversicherungen ausgeschlossen (Urk. 9 S. 3 oben).

3.2 Der Kläger vertritt demgegenüber den Standpunkt, das Aufkündigen der Zusatzversicherungen sei wohl angedroht worden, eine Kündigung sei jedoch nie erfolgt (Urk. 4 S. 5 oben). Überdies sei er seinen Verpflichtungen bis zum 31. Dezember 2016 vollumfänglich nachgekommen (Urk. 21 S. 2 Mitte).

4.

4.1 Vorab ist zu prüfen, ob der Kläger die Prämien der Zusatzversicherung für den Monat Juni 2016 beglichen hat.

4.2 Der Kläger beruft sich darauf, er habe die Prämien für Juni 2016 von Fr. 702.70 (Prämien der obligatorischen Grundversicherung und Prämien der Zusatzversicherungen) mit Forderungen gegenüber der Beklagten von Fr. 620.30 verrechnet und die restlichen Fr. 82.40 am 20. Juni 2016 überwiesen, womit diese getilgt seien (vgl. Urk. 22/210-211). Rechtsprechungsgemäss besteht indessen in der obligatorischen Grundversicherung kein Recht zur Verrechnung der geschuldeten Prämien mit beanspruchten Leistungen (vgl. Urteil des Bundesgerichts K 114/03 vom 22. Juli 2005 = SVR 2006 KV Nr. 11). Die Verrechnung der Prämien aus der Zusatzversicherung mit Leistungen aus der obligatorischen Grundversicherung war daher nicht zulässig. Da der Kläger im Schreiben vom 4. Juni 2016 (Urk. 22/210) nicht erklärte, die Zahlung von Fr. 82.40 sei den Prämien der Zusatzversicherungen für Juni 2016 anzurechnen (vgl. Art. 86 Abs. 1 OR), durfte die Beklagte die Zahlung einer früher fälligen Schuld anrechnen (Art. 87 Abs. 1 OR), womit nicht zu beanstanden ist, dass sie die Zahlung der früher fällig gewordenen Leistungsabrechnung vom 15. April 2015 angerechnet hat (vgl. Urk. 18).

4.3 Entgegen seiner Ansicht hat der Kläger die Prämienschuld der Zusatzversicherungen für Juni 2016 weder durch Verrechnung noch durch Bezahlung getilgt.

5.

5.1 Wird die Prämie zur Verfallzeit oder während der im Vertrag eingeräumten Nachfrist nicht entrichtet, so ist der Schuldner unter Androhung der Säumnisfolgen auf seine Kosten schriftlich aufzufordern, binnen 14 Tagen von der Absendung der Mahnung an gerechnet, Zahlung zu leisten (Art. 20 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag, VVG). Bleibt die Mahnung ohne Erfolg, so ruht die Leistungspflicht des Versicherers vom Ablauf der Mahnfrist an (Art. 20 Abs. 3 VVG). Wird die rückständige Prämie nicht binnen zwei Monaten nach Ablauf der in Art. 20 VVG festgesetzten Frist rechtlich eingefordert, so wird angenommen, dass der Versicherer, unter Verzicht auf die Bezahlung der rückständigen Prämie, vom Vertrag zurücktritt (Art. 21 Abs. 1 VVG).

Das Gesetz räumt dem Versicherer somit bei Nichtbezahlung der ausstehenden Prämie durch den Versicherungsnehmer ein Wahlrecht ein: Er kann zwischen der Weiterführung des Vertrags oder - unter Verzicht auf die rückständige Prämie - dessen Beendigung entscheiden. Wählt er die Auflösung des Vertragsverhältnisses, steht es ihm offen, diese durch eine vorzeitige Rücktrittserklärung oder durch Fristablauf herbeizuführen. Verhält sich der Versicherer während zweier Monate seit Verzugseintritt, d.h. dem Zeitpunkt des Ablaufs der 14-tägigen Mahnfrist, passiv, indem er die rückständige Prämie nicht rechtlich einfordert, so wird angenommen, dass er vom Vertrag zurücktrete (Art. 21 Abs. 1 VVG). Er ist indes nicht gehalten, bis zum Ablauf der zweimonatigen Frist mit der Vertragsbeendigung zuzuwarten. Vielmehr kann er bereits auf den Verzugseintritt hin mit der Rücktrittserklärung reagieren (BGE 138 III 2, E. 4.1 mit Hinweisen).

5.2 In Anbetracht der gravierenden wirtschaftlichen Auswirkungen hat die Mahnung nach Art. 20 Abs. 1 VVG strengen Anforderungen hinsichtlich Form und Inhalt zu genügen, um die Interessen des Schuldners in geeigneter Weise zu

wahren. Die schriftliche Mahnung muss die Beträge nennen, für die Zahlung verlangt wird, und ebenso die Zahlungsfrist von 14 Tagen. Vor allem hat sie ausdrücklich die Säumnisfolgen anzugeben, um diese in das Bewusstsein des Schuldners zu rücken. Die Androhung der Verzugsfolgen muss explizit, klar und umfassend erfolgen, wobei sämtliche Säumnisfolgen zu nennen sind, mithin nicht nur das Ruhen der Leistungspflicht des Versicherers nach Art. 20 Abs. 3 VVG, sondern auch das Recht des Versicherers, vom Vertrag zurückzutreten, beziehungsweise die Vermutung des Rücktritts gemäss Art. 21 Abs. 1 VVG. Ein blosser Hinweis auf die (dem Mahnschreiben beigegefügt) Gesetzesnormen von Art. 20 f. VVG reicht dabei ebenso wenig aus wie eine Verweisung auf entsprechende Bestimmungen der Allgemeinen oder Besonderen Versicherungsbedingungen. Ungenügend ist ferner die Angabe, dass beim Versicherer zusätzliche Auskünfte über die Folgen der unterlassenen Zahlung eingeholt werden können. Eine Mahnung, welche nicht auf diese Folgen hinweist, ist rechtswidrig und kann die Wirkungen, auf die zu verweisen sie unterlässt, nicht erzeugen (BGE 138 III 2, E. 4.2 und 5.2 mit Hinweisen).

5.3 Mit Zahlungserinnerung vom 11. Juli 2016 machte die Beklagte den Kläger darauf aufmerksam, dass er die Prämien für den Monat Juni im Betrag von Fr. 702.70 noch nicht bezahlt habe (Urk. 10/7). In diesem Betrag sind die Prämien der obligatorischen Grundversicherung von Fr. 505.30 für den Kläger und von Fr. 119.60 für dessen Sohn sowie die Prämien der Zusatzversicherungen von Fr. 61.60 für den Kläger und von Fr. 16.20 für dessen Sohn enthalten (vgl. Versicherungspolice für das Jahr 2016, Urk. 10/4). Mit gesetzlicher Mahnung vom 15. August 2016 machte die Beklagte den Kläger erneut auf den Zahlungsrückstand aufmerksam unter Aufschlüsselung der Prämien der obligatorischen Grundversicherung und der Zusatzversicherungen. Zusätzlich forderte sie vom Kläger Mahnspesen von Fr. 30.-- (Urk. 10/8). Am 21. Oktober 2016 schliesslich forderte die Beklagte den Kläger auf, die Prämien für die Zusatzversicherungen von Fr. 109.20 (inklusive Verzugszins) bis zum 25. November 2016 zu bezahlen, und drohte an, sich bei unbenütztem Fristablauf auf ihr Rücktrittsrecht gemäss Art. 21 VVG zu stützen und den Vertrag für die Zusatzversicherungen aufzulösen (Urk. 10/9).

5.4 Der im Schreiben vom 21. Oktober 2016 (Urk. 10/9) enthaltene Satz „Lassen Sie diese Frist verstreichen, stützen wir uns auf das Rücktrittsrecht, gemäss Art. 21 Gesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) und lösen ihren Vertrag für die Zusatzversicherungen auf.“ weist mit aller Deutlichkeit darauf hin, dass die Beklagte beabsichtigte, ohne weitere Erklärung vom Vertrag zurückzutreten, falls der Zahlungsausstand vom Kläger nicht innert der angesetzten Frist bis 25. November 2016 beglichen wird. Verdeutlicht wird dies durch den nächsten Satz „Weitere Zahlungen für Prämien der Zusatzversicherungen würden dann für die obligatorische Grundversicherung verwendet.“.

Der dargelegte Inhalt des Mahnschreibens ist als präventive Rücktrittserklärung für den Fall, dass der Kläger den Prämienausstand nicht innert Frist bezahlt, zu verstehen (vgl. dazu Hasenböhler, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Basel 2001, Art. 21 Rz 9). Nachdem der Kläger den Prämienausstand nicht getilgt hatte, war die Beklagte entgegen der Ansicht des Klägers ohne weitere Erklärung befugt, vom Vertrag zurückzutreten (vgl. vorstehende E. 5.2).

5.5 Zusammenfassend bestehen die Zusatzversicherungen Completa Top, Completa Präventa und Denta (Kläger) beziehungsweise Completa Top, Completa Präventa, Kapitalversicherung für Unfall Infortuna (Sohn des Klägers) zufolge rechtsgültigen Rücktritts von den Verträgen nicht mehr, was zur Abweisung der Klage führt.

Das Gericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - X. ___ unter Beilage des Protokolls über die Instruktionsverhandlung
 - SWICA Gesundheitsorganisation unter Beilage des Protokolls über die Instruktionsverhandlung
 - Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA
4. Gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten 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, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters 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

Der Vorsitzende/Die Gerichtsschreiberin

Mosimann/Tiefenbacher