

# **FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20020522\_d\_sz\_u\_01 vom 22. Mai 2002**

FINMA Versicherungsrecht, 2002-05-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma\\_versicherungsrecht\\_20020522\\_d\\_sz\\_u\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20020522_d_sz_u_01)

FR: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20020522\_d\_sz\_u\_01 du 22 mai 2002

IT: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20020522\_d\_sz\_u\_01 del 22 maggio 2002

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 2. Oktober 1999 hat der Beklagte in alkoholisiertem Zustand mit dem Geschäftsfahrzeug (SZ PPPP , Citroen Jumpy 1.6) der Firma H GmbH einen Selbstunfall verursacht (KB 2 und 3).

### **E. 2**

Gemäss unbestrittener Sachdarstellung erbrachte die Klägerin, bei der das Unfallfahrzeug im Unfallzeitpunkt versichert war, die gemäss Versicherungsvertrag (Vollkaskoversicherung) geschuldeten Entschädigungen von insgesamt Fr. 19'035.00 (KB 4 bis 9).

### **E. 3**

Mit Schreiben vom 26.1.2000 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, sie sähen sich, da er den Unfall in alkoholisiertem Zustand verursacht habe, veranlasst, den Beklagten an den entstandenen Kosten mit Fr. 8'715.00 zu beteiligen (KB 10).

### **E. 4**

Am 18.9.2000 sandte die Klägerin dem Beklagten eine erste Zahlungserinnerung (KB 11). Mangels Begleichung der Schuld wurde der Beklagte für die obigen Rechnungen am 27.11.2000 gemahnt (KB 12).

### **E. 5**

Mit Zahlungsbefehl Nr.Xxxx des Betreibungsamts Sins vom 23.1.2001 betrieb die Klägerin den Beklagten für Fr. 8'715.00 nebst Zins zu 5 % seit 19.1.2001 zuzüglich Fr. 70.00 Zahlungsbefehlskosten. Auf den am 9.3.2001 zugestellten Zahlungsbefehl erhob der Beklagte am 19.3.2001 auf Fr. 1'500.00 Rechtsvorschlag (KB 14).

### **E. 6**

Am 20.4.2001 stellte die Klägerin beim Bezirksgericht Muri ein Rechtsbegehren (KB 15). Auf dem i 8.6.2001 wurden I die Parteien zur VOermi tlu ngsv'eri andlü ng vor- geladen (KB 16). Da dem Beklagten die Gerichtsurkunde weder per Post noch polizeilich zugestellt werden konnte, wurde die Klage vom Friedensrichter abgeschrieben und der Weisungsschein ausgestellt (KB 17 und 18).

### **E. 7**

Gemäss Auskunft der Einwohnerkontrolle in Sins, hat sich der Beklagte in Sins abgemeldet und als neuen Wohnsitz die CCC c/o Z angegeben. Daraufhin stellte die Klägerin am 6.9.2001 beim Vermittleramt Arth folgendes Rechtsbegehren (KB 18): "Es sei der Beklagte

zu verurteilen, an die Klägerin zu bezahlen: Fr. 8'715.00 nebst Zins 5 % seit 19.1.2001 Fr. 84.00 erlaufene Betreuungskosten in der Betreuung Nr. xxxx Und es sei der in der Betreuung Nr. 6930 des Betreibungsamtes Sins er- hobene Rechtsvorschlag aufzuheben, alles unter Kosten- und Entschädi- gungsfolge zu Lasten des Beklagten. Kopien des Zahlungsbefehls sowie unseres ersten Regress-Schreibens an Herrn X legen wir bei." Das Vermittleramt Arth lud die Parteien auf den 9.10.2001 zu einem Aussöh- nungsversuch vor. Nachdem der Beklagte der Verhandlung unbegründet fernblieb. stellte das Vermittleramt der Klägerschaft einen Weisungsschein aus (KB 19 und 20/20A). 2

B. Mit Schreiben vom 7.12.2001 (Eingang 10.12.2001) reichte die Klägerin beim Einzelrichter des Bezirkes Schwyz Klage ein mit folgendem Rechtsbegehren (act. 1): "1. Es sei der Beklagte zu verurteilen, der Klägerin den Betrag von Fr. 8'715.00 nebst 5 % Zins seit dem 19.01.2001, Fr. 84.00 erlaufene Betreuungskosten in der Betreuung Nr. XXXX sowie Fr. 180.00 Kosten für das Vermittlungsverfahren zu bezahlen. 2. Es sei der in der Betreuung Nr. XXXX Jes Betreibungsamtes Sins er- hobene Rechtsvorschlag aufzuheben. 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beklag- ten."

## **E. 9**

Mit Verfügung vom 10.12.2001 wurde dem Beklagten erstmals Frist zur Einrei- chung der Klageantwort bis spätestens 17.1.2002 angesetzt. Diese wie auch sämtliche nachfolgenden Verfügungszustellungen wurden vom Beklagten durch Nichtabholen vereitelt. Die angesetzte Frist zur Einreichung der Klageantwort so- wie sämtliche Nachfristen hat der Beklagte unbenutzt verstreichen lassen (act. 3- 11). Auf die weiteren Vorbringen der Parteien wird – soweit notwendig – in den Erwä- gungen eingegangen. in Erwägung: 1. Reicht eine Partei keine oder keine genügende Rechtsschrift ein, so wird ihr ge- mäss § 112 ZPO zur Behebung des Mangels Frist angesetzt (Abs. 1). Dem Be- klagten wird angedroht, dass bei erneuter Säumnis die tatsächlichen Klagegründe anerkannt und Einreden ausgeschlossen seien (Abs. 3). Allerdings kann das Ge- richt gemäss § 113 Abs. 1 ZPO den Beweis unbestritten gebliebener Behauptun- gen des Klägers verlangen, wenn es ernsthafte Zweifel an ihrer Richtigkeit hat. Zudem darf der Prozess nicht wegen Klageanerkennung oder wegen Gegen- standslosigkeit erledigt werden. Vielmehr hat der Richter ein auf der klägerischen Sachdarstellung aufbauendes Urteil zu fällen. Rechtfertigt diese das Klagebegeh- ren, so ist danach zu erkennen; andernfalls ist die Klage nach durchgeführter Re- plik trotz Säumnis des Beklagten abzuweisen. Bei dieser dem Richter obliegenden Prüfung sind rechtshindernde, rechtsaufhebende und rechtshemmende Tatsachen zu berücksichtigen, wenn der Kläger sie selbst angeführt hat, nicht aber Gegen- 3

rechte, da der Beklagte auf Einreden verzichtet hat (Frank/Sträuli/Messmer, ZPO, 3. Auflage, N 2 zu § 131). Vorliegend hat der Beklagte - wie bereits ausgeführt - trotz Ansetzung einer rechtszerstörerlichen Nachfrist unter Androhung der Rechtsnachteile gemäss § 112 Abs. 3 ZPO auf die Klage nicht geantwortet. Androhungsgemäss gilt deshalb die klägerische Sachverhaltsdarstellung als anerkannt und der Beklagte ist mit Einre- den ausgeschlossen. 2. Die Sachlegitimation (Aktiv- und Passivlegitimation) stellt keine Prozessvorausset- zung dar, trotz der irreführenden Umschreibung in § 97 ZPO, es sei nach Eingang der Klage u.a. "die Berechtigung der Parteien und ihrer Vertreter zur Prozessfüh- rung zu prüfen" \_ Damit kann nur die Prozess- und Postulationsfähigkeit gemeint sein. Aktiv- und Passivlegitimation sind vielmehr als materiellrechtliche Vorausset- zungen des eingeklagten Anspruchs spätestens am Ende des Prozesses von Amtes wegen zu juiuefl (BGE 107 i1 85 E. 2, 108 217). Die isi. nach Massgabe des behaupteten Sachverhalts zu

prüfen (Pra 1993 Nr. 12 E. 1). Aktiv- und Passivlegitimation gehören zur Begründetheit des Klagebegehrens und ihr Fehlen führt zur Abweisung der Klage. Bejahung der Passivlegitimation bedeutet hingegen, dass sich der vom Kläger behauptete Anspruch gegen den Beklagten richten kann, und Bejahung der Aktivlegitimation, dass der Kläger berechtigt ist, diesen Anspruch geltend zu machen. Mit der Bejahung von Aktiv- oder Passivlegitimation ist jedoch noch nicht entschieden, ob der Anspruch des Klägers überhaupt und im behaupteten Umfang besteht (Frankl/Sträuli/Messmer, ZPO § 27/28 N 65/66). Im vorliegenden Fall ist die H GmbH sowohl Arbeitgeberin des Beklagten als auch Halterin des beschädigten Fahrzeuges. Zwischen ihr und der Klägerschaft wurde ein Versicherungsvertrag (Vollkaskoversicherung) abgeschlossen. Da den Versicherungsnehmer selbst am Schadensereignis offensichtlich keine Schuld trifft, nimmt die Klägerin nun Regress gegen den Beklagten (Fahrzeuglenker), welcher den Unfall in alkoholisiertem Zustand verursacht hat (KB 2 und 3). Gemäss Art. 72 Abs. 1 WG geht auf den Versicherer insoweit als er Entschädigung geleistet hat, der Ersatzanspruch über, der dem Anspruchsberechtigten gegenüber Dritten aus unerlaubter Handlung zusteht. Während der Versicherer gegenüber dem Arbeitgeber (Versicherungsnehmer) in Erfüllung einer ver-

traglichen Pflicht geleistet hat, haftet in casu der Beklagte (Fahrzeuglenker) gegenüber seinem Arbeitgeber (Fahrzeughalter) aus Delikt (Art. 41ff. OR), denn er hat durch sein unbestritten grobfahrlässiges Verhalten fremdes Eigentum zerstört. Damit liegt eine unerlaubte Handlung im Sinne von Art. 41 OR vor und der Versicherungsnehmerin stand als Geschädigte ein Forderungsrecht zu (vgl. Erwägung 3). Daran kann auch nichts ändern, dass der Beklagte Angestellter der Geschädigten war. Denn zwischen dem Beklagten und der H GmbH besteht zwar ein Arbeitsverhältnis, dies hindert aber nicht daran, dass eine Haftung aus unerlaubter Handlung gegeben sein kann. Besteht zwischen dem Schädiger und dem Geschädigten ein Vertragsverhältnis, so stehen der Deliktsanspruch und ein allfälliger Vertragsanspruch im Verhältnis der Klagekonkurrenz zueinander (BGE 113 II 247; BGE 118 II 506 E. 3; Anton K. Schnyder, in Honseli/Nogt/Wiegand, Kommentar OR, Basel 1992, N 1 zu Art. 41 OR). Die Klägerin kann daher, gestützt auf Art. 72 Abs. 1 VVG, auf den Beklagten Regress nehmen, soweit sie selber ihre Leistung erbracht hat. Der Beklagte ist somit im vorliegenden Fall zweifelsohne passivlegitimiert (vgl. hierzu auch BGE 120 II 58). 3. Wie oben ausgeführt (vgl. Erwägung 2), stützt sich die von der Klägerschaft geltendgemachte Forderung gegenüber dem Beklagten auf Art. 41 OR i.V.m. Art. 72 Abs. 1 WG. Bei diesem Forderungsrecht handelt es sich jedoch nicht um ein eigenes, in der Person der Versicherungsgesellschaft neu entstandenes Recht. Aus dem Gesetzestext geht vielmehr klar hervor, dass mit Erbringen der Versicherungsleistung nur der Ersatzanspruch der Geschädigten gegenüber dem Schädiger im Rahmen des Geleisteten auf die Versicherung übergeht. Der Schädiger kann der Versicherung auch alle Einreden entgegenhalten, die er gegenüber dem Geschädigten hätte erheben können. Namentlich kann er auch eine haftungsbeschränkende vertragliche Vereinbarung mit dem Schädiger einwenden, wie sie sich insbesondere aus dem Arbeitsvertragsrecht ergeben kann. Der in Art. 72 WG vorgesehene Rechtsübergang tritt auch ein, wenn die Versicherung aus reiner Kulanz bezahlt hat. Von daher ist es auch ohne Bedeutung, ob die Versicherung ihre Leistungen aufgrund von Art. 14 VVG hätte kürzen können oder nicht (Roelli/Jaeger, Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Bern 1932, N 8 und N 33 zu Art. 72 WG; BGE 120 II 63). Nach Art. 41 OR wird ersatzpflichtig, wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit.

Die rechtswidrige Handlung muss somit zu einer Verletzung eines Rechtsgutes geführt haben, und das Ver-

halten muss dem Handelnden vorwerfbar, d.h. es muss verschuldet sein. Es lassen sich somit vier Haftungsvoraussetzungen unterscheiden: der Schaden, die Widerrechtlichkeit, der juristische Kausalzusammenhang zwischen der rechtswidrigen Handlung und dem Schaden sowie das Verschulden. Vorliegend beschädigte der Beklagte das Fahrzeug seines Arbeitgebers. Es liegt somit klar ein Sach- und Vermögensschaden vor.

Widerrechtlichkeit ist gegeben, wenn die Schädigung gegen eine Norm verstösst, die den Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut verbietet oder ein Verhalten vorschreibt, das einen solchen Eingriff vermeiden soll. Eigentum ist ein absolut geschütztes Rechtsgut, weshalb in casu auch die Voraussetzung der Widerrechtlichkeit gegeben ist (BGE 118 If 176, 179). Es liegt auch kein Rechtfertigungsgrund vor. Das Verhalten des Beklagten (Lenken des Wagens) war zudem eindeutig ursächlich für den Unfall und somit auch für den Schaden. Schliesslich ist vorliegend noch das Verschulden des Beklagten zu prüfen. Verschulden ist ein menschliches Verhalten, das als so tadelswert angesehen wird, dass AS eine Haftung des Schädigers rechtfertigt. In casu hat der Beklagte den Unfall in schwer alkoholisiertem Zustand begangen und somit eindeutig die Sorgfalt, welche die Verkehrssitte von ihm verlangt, in besonders schwerer Weise vermissen lassen (KB 2 und 3). Er hat also elementarste Vorsichtsgebote verletzt, d.h. ausser acht gelassen, was jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage und unter gleichen Umständen hätte einleuchten müssen (BGE 107 11 167, 111 II 90 E1 a). Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Arbeitgeber, resp. die Klägerin, ein Anspruch gegenüber dem Beklagten aus unerlaubter Handlung hat (vgl. auch die Ausführungen in Erwägung 2). Die in den aufgelegten Belegen (KB 1 bis 12) angestellten Berechnungen und Schadensbeträge sind zwar teilweise nicht nachvollziehbar, was sich jedoch damit erklären lässt, dass es sich in casu bei der Schadensfestlegung um einen Schätzwert handelt und somit nicht von Anfang an klar war, in welcher Höhe die Schadenssumme schliesslich festgelegt wird. Es bestehen jedoch keine ernsthaften Zweifel an der Richtigkeit der klägerischen Sachverhaltsdarstellungen. Demnach und zufolge unbestritten gebliebener Sachverhaltsdarstellung der Klägerschaft ist davon auszugehen, dass diese im geltend gemachten Umfang gegenüber der H GmbH (Versicherungsnehmerin) Entschädigung geleistet hat und der Ersatzanspruch gemäss Art. 41 OR i.V.m. Art. 72 Abs. 1 VVG somit von der H GmbH auf sie überging. Die Klägerin nahm mit Schreiben vom 26.1.2000 auf den Beklagten Regress und forderte diesen auf, den Betrag von Fr. 8'715.00 zu bezahlen (KB 10). Trotz zweimaliger Mahnung (KB 11 und 12) ist der Beklagte seiner Zahlungspflicht bis heute ohne Grundangabe nicht nachgekommen. Zu-

6  
Zusammenfassend ergibt sich, dass die Forderung der Klägerschaft im Umfange von Fr. 8'715.00 zu schützen ist. 4. Die Klägerin verlangt zudem einen Verzugszins zu 5 % seit 19.1.2001 und "Betreibungskosten" von Fr. 84.00 (act. 1). a) Nach Art. 102 Abs. 1 OR gerät der Schuldner erst in Verzug, nachdem der Gläubiger ihn gemahnt hat. im Einzelfall muss durch Auslegung der Äusserung ermittelt werden, ob Mahnung im rechtlichen Sinne vorliegt (Gauch/Schluep/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil N 2939 f.). Vorliegend hat die Klägerin den Beklagten mit den Schreiben vom 18.9.2000 und vom 27.11.2000 gemahnt (KB 11 und 12). Die beiden Schreiben enthalten rlie Iffnrrierring an rien RaklAgten , rian gARnhiilrfeten Betrag zu bezahlen, so dass sie rechtlich als Mahnung zu qualifizieren sind. Nachdem der Beklagte mit dieser Mahnung in

Verzug gesetzt wurde, kann der Klägerschaft die geltend gemachten Verzugszinse ab dem 19.1.2001 zugesprochen werden. Ist der Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug, so hat er gemäss Art. 104 Abs. 1 OR Verzugszinse zu fünf vom Hundert für das Jahr zu bezahlen, selbst wenn die vertragsmässigen Zinse weniger betragen. Einen höheren Verzugszins kann der Gläubiger jedoch nur dann verlangen, wenn er zwischen den Parteien vereinbart wurde. Im vorliegenden Fall ist der Beklagte mit einer Geldschuld in Verzug und die Parteien haben keine Vereinbarung über einen allfälligen Verzugszins getroffen. Der Beklagte hat somit den von der Klägerschaft geltend gemachten Verzugszins von 5 % gemäss Art. 104 Abs. 1 OR zu bezahlen. b) Die Klägerin verlangt Betreuungskosten von Fr. 84.00. Diese werden jedoch in den klägerischen Belegen nicht klar ausgewiesen (KB 15, 18, 20, 20A und act. 1). Aufgrund des Verfahrensverlaufs wird angenommen, dass es sich hierbei um Mahngebühren handelt. Im vorliegenden Fall besteht jedoch für die Erhebung einer Mahngebühr weder eine gesetzliche Grundlage noch haben die Parteien eine Mahngebühr vereinbart. Eine Forderung im Umfang von Fr. 84.00 Mahngebühr wurde vom Beklagten also nie anerkannt, weshalb diese r'

auch nicht zu schützen ist. Falls jedoch in den Fr. 84.00 die Fr. 70.00 Zahlungsbefehlskosten enthalten sein sollten, gilt gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG, dass der Gläubiger berechtigt ist, die Betreuungskosten von den Zahlungen des Schuldners vorab zu erheben. Die Zahlungsbefehlskosten teilen das Schicksal der Betreuung. Führt die Klägerin das angehobene Betreibungsverfahren zu Ende, so werden ihr in diesem Betreibungsverfahren auch die Zahlungsbefehlskosten erstattet. Lässt sie den Zahlungsbefehl aber verfallen, so hat sie auch die entsprechenden Zahlungsbefehlskosten zu tragen. Über die Tragung der Zahlungsbefehlskosten ist aber somit nicht im vorliegenden, sondern im Betreibungsverfahren zu entscheiden. 5. Steht dem Gläubiger kein Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 ff. SchKG zur Verfügung, so hat er gemäss Art. 79 SchKG den ordentlichen Prozessweg zu beschreiten. Verlangt der Gläubiger in diesem Forderungsprozess ausdrücklich oder doch wenigstens sinngemäss die Beseitigung der Wirkungen des Rechtsvorschlages, so erfolgt das Zivilurteil in der Sache – sofern es eine unbedingte Schuldspflicht bekräftigt, mit Bestimmtheit auf die hängige Betreuung Bezug nimmt und die Wirkungen des Rechtsvorschlages ganz oder teilweise aufhebt – das besondere (summarische) Rechtsöffnungsverfahren (Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. Auflage, N 9 ff. zu § 19). Vorliegend hat die Klägerin ausdrücklich die Aufhebung des Rechtsvorschlages in der Betreuung Nr. xxxx des Betreibungsamtes Sins verlangt. Nachdem ihre Forderung von Fr. 8715.00 nebst Verzugszins zu 5 % seit 19.1.2001 gutgeheissen wird, ist der Rechtsvorschlag in diesem Umfang und für die Zahlungsbefehlskosten von Fr. 70.00 aufzuheben. 6. Dem Verfahrensausgang entsprechend – die Klägerin dringt in der Hauptsache vollständig durch – sind die Gerichtskosten gemäss § 59 Abs. 2 ZPO dem Beklagten aufzuerlegen. Der Beklagte ist zudem gestützt auf § 62 Abs. 1 ZPO zu verpflichten, die Klägerin für aussergerichtliche Kosten und Umtriebe, einschliesslich Weisungskosten, zu entschädigen. Die Klägerin hat keinen Rechtsanwalt mit ihrer Interessenwahrung beauftragt. Der Aufwand der Klägerschaft für das vorliegende Prozessverfahren beinhaltet die Teilnahme am Sühneverfahren und das Verfassen einer Klageschrift. Somit erscheint eine ausserrechtliche Entschädigung von Fr. 380.00 (inkl. Fr. 180.00 Weisungskosten und Kosten für die Teilnahme an der Sühneverhandlung) als angemessen.

erkannt: 1. in Gutheissung der Klage wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin Fr. 8'715.00 nebst Zins zu 5 % seit 19.1.2001 zu bezahlen. 2. Der in der Betreuung Nr. xxxx des Betreibungsamtes Sins erhobene Rechtsvor- schlag wird für folgende Beträge beseitigt. - Fr. 8'715.00 Hauptforderung nebst Zins zu 5 % seit 19.1.2001; - Fr. 70.00 Kosten des Zahlungsbefehls; 3. Die Gerichtskosten in der Höhe von pauschal Fr. 1'570.70 trägt der Beklagte. Sie werden vom Kostenvorschuss der Klägerin von Fr. 3'000.00 bezogen. Der Be- klagte ist deshalb verpflichtet, der Klägerin den Betrag von Fr. 1'570.70 zu bezah- len. Die Bezirksgerichtskasse Schwyz wird angewiesen, der Klägerin den Betrag von Fr. 1'429.30 (Fr. 3'000.00 ./ Fr. 1'570.70) zurückzuerstatten. 4. Der Beklagte hat die Klägerin mit Fr. 380.00 (inkl. Fr. 180.00 Weisungskosten und Kosten für die Teilnahme an der Sühneverhandlung) ausserrechtlich zu entschä- digen. 5. Gegen dieses Urteil kann innert 20 Tagen seit Zustellung beim Einzelrichter des Bezirksgericht Schwyz zu Händen des Kantonsgerichts Schwyz Berufung erklärt werden. 6. Zufertigung an die Parteien (je 1/GU) sowie an die Bezirksgerichtskasse Schwyz (1/ü; nach Eintritt der Rechtskraft). Versand: 24. Mai 2002 Namens des Bezirksgerichts Schwyz Der. Gerichtspräsident: Dr. iur. U. Tschümperlin Die a. ...- riichts chreiberin: lic. H. Reichmuth

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.