

# FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20071009\_d\_ag\_o\_01 vom 9. Oktober 2007

FINMA Versicherungsrecht, 2007-10-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma\\_versicherungsrecht\\_20071009\\_d\\_ag\\_o\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20071009_d_ag_o_01)

FR: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20071009\_d\_ag\_o\_01 du 9 octobre 2007

IT: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20071009\_d\_ag\_o\_01 del 9 ottobre 2007

## Erwägungen

### E. 3

Kammer KANTON AARGAU FINMA 0001402 VKL.2006.18/AS/fi Art. 217 Urteil vom 9. Oktober 2007 Besetzung Oberrichterin Plüss, Oberrichterin Oberrichterin Briner Oberrichter Fehr Gerichtsschreiber Schöb ORG E Bemerkung 18. JUNI 2009 SB Klägerin vertreten durch «.....» substituiert durch lic. iur i<sup>^</sup> Bekiagte Gegenstand Klageverfahren betreffend KVG / W G

2 - Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten: 1. Die 1975 geborene, an einer psychischen Erkrankung leidende (||pHIÏ<sup>^</sup> ist seit dem 1. Januar 2004 bei der • f l f l H H M M f l f l f l H f l f l f l P obli- gatorisch nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) versichert. Vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2005 war sie bei der <ÊÊÊ<sup>^</sup>1<sup>^</sup>/II////////I<sup>^</sup> (nachMgend • I P gemäss dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (WG) im Rahmen der Krankenzusatzver- sicherung "Zoom-Versicherung" (AVB-Ausgabe 1.1997 sowie AVB-Aus- gabe 1.2005) versichert. Mit Erreichen der Höchstaltersgrenze erfolgte per 1. Januar 2006 der Übertritt in die • M S f l M B M f l f l ^ K ^ die Alternativ- und Notfallversicherung. 1.2. Infolge psychischer Leiden liess sich die Versicherte vom 4. Juli 2005 bis 11. Juli 2005 in der Frauenklinik am • f l H f l f l P psychiatrische Spezial- klinik in ffff<sup>^</sup>, stationâr behandeln. Die Spitalbedürftigkeit ist zwischen den Parteien unbestritten. Mit Schreiben vom 12. Juli 2005 lehnte die flftdas Gesuch der Klinik i f l B f l H i ^ u m Kostengutsprache für die stationäre Behandlung ab dem 4. Juli 2005 mit folgender Begründung ab: "Ver- tragsloser Zustand / Versicherungsleistungen auf dem Rûckerstattungsweg". Weiter fügte sie an, sie garantiere die Referenztaxe von Fr. 187.-- auf dem Rûckerstattungsweg. Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte die I<sup>P</sup>der Versicherten mit, dass die Klinik fIHII<sup>^</sup>pauf ihrer Liste der Spitäler ohne allgemeine und/oder halbprivate Abteilung figuriere, da kein Vertrag für die allgemeine Abteilung bestehe. Aufgrund der ungenügen- den Versicherungsdeckung garantiere sie aus der obligatorischen Kran- kenpflegeversicherung lediglich die Leistungen der allgemeinen Abteilung des zuständigen öffentlichen Spitals ihres Wohnsitzkantons von Fr. 187.-- pro Tag. Weitergehende Kosten gingen zu Lasten der Versicherten. Mit Rechnung vom 31. August 2005 forderte die Klinik fIHIII<sup>^</sup> von der Versicherten die Gesamtkosten von Fr. 9'214.95 ein. 2. 2.1. ^ Mit Eingabe vom 17. Februar 2006 liess • • f l H P (Klägerin) gegen die Klage erheben und folgende Anträge stellen: 1. Die Bekiagte sei zu verpflichten, der Klägerin für den Aufenthalt in der Klinik • f l f l H ^ v o m 4. bis 11. Juli 2005 (8 Tage) Fr. 4'344.~ nebst

### E. 3.1

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss der Antrag auf eine öffentliche Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK klar und unmissverständlich vorliegen (nicht publi. Erw. 3 von BGE 132 V 127; Urteil des EVG vom 18. Februar 2005 [I 623/2004] Enw. 3.2). Verlangt eine Partei lediglich eine persönliche Anhörung oder Hauptverhandlung, liegt nur ein Beweisantrag vor, woraus noch nicht der Wunsch auf eine konventionskonforme Verhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit zu schliessen ist (vgl. Urteile des EVG vom 17. September 2004 [U 210/03] Enw. 2.2 in fine und vom 8. April 2004 [I 573/03] Enw. 3.7.1; BGE 125 V 38 f Enw. 2 mit Hinw.). Fehlt es an einem unmissverständlichen Antrag, lässt sich in der Regel gegen ein ausschliesslich schriftliches Verfahren nichts einwenden, es sei denn, wesentliche öffentliche Interessen würden eine mündliche Verhandlung gebieten (nicht publi. Erw. 3.1 von BGE 132 V 127 mit Hinw. auf BGE 122 V 55 Enw. 3a).

### E. 3.2

Im vorliegenden Fall liess die Klägerin keinen klaren und unmissverständlichen Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung im Sinne von Art. 6 EMRK stellen. Vielmehr liess sie die Durchführung einer münd-

lichen Hauptverhandlung beantragen. Dabei handelt es sich lediglich um einen Beweisantrag, der da sich die Parteien mehrfach und ausführlich zum umfassend dargelegten Sachverhalt äussern konnten in antizipierter Beweiswürdigung (vgl. BGE 127 V 494 Enw. lb, 124 V 94 Enw. 4b; SVR 2003 AHV Nr. 4 S. 11 Enw. 4.2.1 mit Hinw.) abzuweisen ist. 4. 4.1. Bei der Klinik | i | ^ | p | | n p ^ handelt es sich um eine psychiatrisch-psychotherapeutische Einrichtung für Frauen mit 67 Betten. Sie ist als zugelassener Leistungserbringer nach KVG auf der Spitalliste des Kantons • P aufgeführt. Sie hat einen Leistungsauftrag im Bereich Akutpsychiatrie und Assessment für Frauen und führt eine Allgemeinabteilung, eine Halbprivatabteilung und eine Privatabteilung mit 1 und 2-Bettzimmern (vgl. Klage, S. 5; Klagebeilage 9; Spitalliste abrufbar unter: [http://www.zug.ch/gesundheit/87\\_p0\\_04.htm](http://www.zug.ch/gesundheit/87_p0_04.htm)). 4.2. \_ \_ \_ \_ ^ Den zwischen der Klinik • H H H H ^ u n d dem Kantonalverband fIKI ^ 1 ^ ^ Krankenkassen ( f l ^ ) bestehenden Tarifvertrag kündigte die Beklagte auf Ende 1999 (vgl. Klagebeilagen 10, 11). Nach Auslaufen des Tarifvertrages bezahlte die Beklagte ab Anfang 2000 für ZoomVersicherte 25 % der nach Abzug der OKPReferenztaxe verbliebenen Restkosten (vgl. Klage, S. 5; Klagebeilage 12, 13, 15). Am 6. Mai 2002 teilte die Beklagte der Klinik • f l f l H H I ^ u.a. mit, dass zwar bei ausserkantonalen Versicherten mit der fBlStandardversicherung (was auch für ZoomVersicherte gilt) die allgemeine Abteilung der Klinik ■■■■■ f l P von der Beklagten nicht anerkannt werde, man jedoch unpräjudiziell und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht solchen Versicherten eine Tagespauschale von maximal Fr. 358. (inkl. OKP-Pauschale) vergüte (vgl. Klagebeilage 17). Mit Schreiben vom 6. April 2004 erklärte sich die Beklagte ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bereit, diesen Versicherten rückwirkend per 1. Oktober 2003 die Tagesvollpauschale von Fr. 460. (inkl. OKPTarif) zu vergüten (vgl. Klagebeilage 18). Mit Schreiben vom 3. bzw. 4. März 2005 teilte die Beklagte der Klinik ^ • f l f l f l f l ^ u.a. mit, sie habe sich entschieden, die bisher bei ausserkantonalen Patientinnen (in der Allgemeinen Abteilung) freiwillig zu den OKP-Sockelleistungen übernommenen Teile der WGLleistungen ab dem 1. April 2005 nicht mehr zu übernehmen. Den Versicherten werde daher ab diesem Zeitpunkt keine entsprechende Kostengutsprache mehr gewährt (vgl. Klagebeilagen 19, 20). Der von der Klägerin ins Recht gelegte Tarifvertrag zwischen der g g u p p ^ und der Klinikflflfl^flp vom 22. März

2004 sowie die Beschlüsse des Regierungsrats des Kantons vom 24. Februar 2004 und 4. Mai 2004 (Beilagen zur klägerischen Eingabe vom 20. März 2007) gelten für im Kanton wohnhafte Versicherte, wozu die Klägerin nicht zu zählen ist (vgl. auch: BGE 133 V 123). Somit besteht entgegen der mit Eingabe

## E. 5

% Zins ab Klagedatum zu bezahlen.

3- 2. Es sei festzustellen, dass die Klaagri aus der Zoomversicherung bei einer Behandlung in der Klinik flfl^PflP ^ p Anspruch auf Erteilung einer Kostengutsprache im Betrag von Fr. 630. pro Tag zuzüglich Übernahme der Kosten für Spitalleistungen, abzüglich Leistungen aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung besitzt. 3. Es sei festzustellen, dass der Klâgerin bei einem Aufenthalt in psychiatrischen Kliniken oder Spitalabteilungen gegenüber der Beklagten aus der flfl^Zoomversicherung ein Leistungsanspruch von 360 Tagen innert 900 aufeinanderfolgenden Tagen zusteht 4. Unter Kostenfolgen zu Lasten der Beklagten. Prozessualer Antrag: Es sei ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen." Auf die nähere Begründung der Klage wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. 2.2. Mit Eingabe vom 27. März 2006 erstatte die flflBHBflflH^i (Beklagte) Klageantwort und stellte folgende Anträge: " 1. Die Klage vom 17.02.2006 sei vollumfänglich abzuweisen. 2. Unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klâgerin." Auf die weitere Begründung wird, soweit notwendig, in den Erwägungen Bezug genommen. 2.3. Mit Eingabe vom 25. April 2006 liess die Klâgerin die Replik erstaten und an den gestellten Anträgen vollumfänglich festhalten. 2.4. Mit Duplik vom 16. Mai 2006 hielt die Beklagte an ihren Ausführungen fest und stellte weiterhin Antrag auf Abweisung der Klage. 2.5. Mit Verfügung vom 14. November 2006 veriangte der Instruktionsrichter weitere Unterlagen ein. Mit Eingabe vom 5. Dezember 2006 kam die Beklagte dieser Aufforderung nach.

2.6. Mit Eingabe vom 24. Januar 2007 liess die Klâgerin weitere Vorbringen und Beweismittel einreichen, wozu sich die Beklagte mit Eingabe vom 20. Februar 2007 äusserte. 2.7. Mit Eingabe vom 20. März 2007 liess die Klâgerin ihr Klagebegehren Ziff. 3 zurückziehen. Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung: 1. Bei den Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung handelt es sich um so genannte Komplementärversicherungen, durch welche der Versicherte die (Mindest-)Leistungen der sozialen Krankenversicherung nach seinen Wünschen ergänzen kann; primär gehören dazu Versicherungen, welche Krankenpflegekosten decken oder mit der Krankenpflege in einem inneren Zusammenhang stehen. Zusatzversicherungen im Sinne von Art. 12 Abs. 2 KVG unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 3 KVG dem W G . Die daraus herrührenden Streitigkeiten sind zivil- und vermögensrechtlich (BGE 124 III 46 Enw. 1, 124 III 232 Enw. 2b; zur Publikation vorgesehene Urteil des BGer vom 2. August 2007 [5C.20/2007] Enw. 1.3; Eugster, Krankenversicherung, in: Meyer [Hrsg.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Band XIV, Soziale Sicherheit, 2. Aufl., Basel 2007, S. 459 ff.). 1.1. Für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung ist im Kanton Aargau gestützt auf § 32 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum KVG (EG KVG) das kantonale Versicherungsgericht sachlich zuständig. Aus verfahrensrechtlicher Sicht hat der Bundesgesetzgeber in Art. 85 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG) für das kantonale Gerichtsverfahren vorgeschrieben, dass die in Sozialversicherungsrechtsverfahren anwendbaren Grundsätze (einfaches und rasches Verfahren, Offizial- und

Untersuchungsmaxime, Prinzip der Kostenlosigkeit) auch bei den Zusatzversicherungen zur Anwendung gelangen. Das weitere Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen der Verordnung über die Rechtspflege in Sozialversicherungssachen (VRS), wobei ergänzend die Zivilprozessordnung (ZPO) Anwendung findet (§ 30 VRS). 1.2. Gemäss Art. 46a Satz 2 W G (in Kraft seit dem 1. Januar 2006) richtet sich die örtliche Zuständigkeit im Anwendungsbereich der Zusatzversicherungen nach dem Gerichtsstandsgesetz (GestG) bzw. nach dessen Be-

- 5 - stimmungen über die Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen (vgl. Brunner, Kommentar zum schweizerischen Zivilprozessrecht, Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen, Basel 2001, N 16 zu Art. 22 GestG; Walther, Kommentar zum Gerichtsstandsgesetz in Zivilsachen, Bern 2001, N 35 und 37 zu Art. 22 GestG; Gross, Kommentar zum Gerichtsstandsgesetz, Zurich 2001, N170ff. zu Art. 22 GestG; Schnyder, Versicherungsrecht als Konsumentenrecht, JKR 1996, S. 141 ff.). Gemäss Art. 22 Abs. 1 lit. a GestG ist dabei für Klagen des Konsumenten wahlweise das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien örtlich zuständig. Dieses Wahlrecht ist auch in Art. 20 der AVB-Ausgabe 1.1997 sowie Art. 25 der AVB-Ausgabe 1.2005 der Zoom-Versicherung statuiert. Voriiegend hat die Klägerin Wohnsitz im Kanton Aargau. Das angerufene Versicherungsgericht ist daher funktionell, sachlich und örtlich zur Behandlung der vorliegenden Klage zuständig. 2. Mit Eingabe vom 20. März 2007 liess die Klägerin das Klagebegehren Ziff. 3 zurückziehen. Da gemäss § 285 Abs. 1 ZPO der Teilrückzug der Klage als Ausfluss der Dispositionsmaxime den Prozess in diesem Umfang beendet, ist das Klagebegehren Ziff. 3 als erledigt von der Kontrolle abzuschreiben. 3. Mit Eingabe vom 24. Januar 2007 liess die Klägerin die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung gemäss § 26 VRS beantragen.

### **E. 5.1**

Die Klägerin macht weiter im Wesentlichen geltend, dass für den strittigen Leistungsfall die AVBAusgabe 1.1997 und nicht die Ausgabe 1.2005 anwendbar seien. Im Versicherungsverhältnis zwischen den Parteien seien Krankheit, Unfall und Mutterschaft versichert. Art. 1 AVB schränke weder die Leistungen noch die Wahl der Leistungserbringer ein. Allfällige Deckungseinschränkungen müssten jedoch eindeutig und inhaltlich begründet sein. Gemäss dem anwendbaren Art. 13.1. lit. 1 AVB übernehme die Beklagte im Schadenfall die Kosten für die allgemeine Abteilung in den Spitälern der ganzen Schweiz, die sich auf der verbindlichen Spitalliste nach KVG und auf der Liste der Spitälern mit anerkanntem Tarif befanden. Da im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses die Klinik • H H H I I I I die Voraussetzungen von Art. 13.1 lit. I AVB erfüllt habe, sei die dortige Behandlungsmöglichkeit Vertragsbestandteil geworden und könne von der Beklagten nicht einseitig abgeändert werden. Zudem würde dadurch der Vertragszweck die Sicherung der Wahlfreiheit unter den KVGSpitälern in der ganzen Schweiz mit grundsätzlich voller Deckung der Differenzkosten zwischen den tatsächlichen Behandlungskosten und dem OKPReferenztarif vereitelt. Derartige Vertragsänderungen zu Ungunsten der Versicherten könnten nicht in der Kundenzeitschrift mitgeteilt werden. Da es keinen sachlichen Grund für eine unterschiedliche Kostenübernahme je nach gewähltem Spital gebe, habe sie hinsichtlich des Leistungsumfangs Anspruch auf den höchsten, bei anderen wählbaren

### **E. 5.2**

Die Beklagte wendet im Wesentlichen ein, es gelängen die AVB-Ausgabe 1.2005 zur Anwendung, da diese eine markante Besserstellung für die Versicherten bedeuteten. Gemäss Art. 6.1 lit. I AVB (gleichlautend wie Art. 13.1. lit 1 AVB Ausgabe 1.1997) bezahle sie nur die Kosten für die allgemeine Abteilung derjenigen Spitöler, die sich sowohl auf der Spital- liste nach KVG als auch auf der Liste der Spitöler mit einem anerkannten Tarif befinde. Es liege somit an der Beklagten, diejenigen Kliniken zu be- zeichnen, bei welchen sie die Kosten für eine ausserkantonale Behand- lung übernehme. Eine Tarifierkennung bestehe einerseits dann, wenn sie und das betreffende Spital sich über einen Tarifvertrag geeinigt hätten. Andererseits habe sie auch die Möglichkeit, einseitig Betröge festzulegen, die sie dem Spital maximal pro Person und Tag vergüte. Da solche Tarif- anerkenntnisse einseitig und ohne vertragliche Verpflichtungen gegen- über den Versicherten erfolgten, könnten sie auch jederzeit wieder zu- ruckgezogen werden, sofern aile Beteiligten frühzeitig darüber informiert wurden, was sie vorliegend - auch in ihrer Kundenzeitschrift " i ^ ^ Maga- zin"- getan habe. Die bis 1. April 2005 auf freiwilliger Basis geleisteten Kulanzzahlungen bei Spitölern ohne von der Beklagten anerkannte Tarife ändere aber nichts daran, dass die Beklagte aufgrund von Art. 6.1 lit. I AVB vertraglich nicht zur Bezahlung dieser Leistungen verpflichtet sei. Die Praxisänderung seit 1. April 2005 sei allen betroffenen Spitölern, so auch der Klinik fIMHflfIP Anfang März 2005 mitgeteilt worden. Die Liste der Spitöler, die über keine von der Beklagten allgemeine und/oder halbpri- vate Abteilung verfügten, könne auch jederzeit bei ihr bezogen werden bzw. es wurden entsprechende Auskunfte erteilt. Zudem sei die Klägerin mit einem Schreiben auf die ungenügende Kostendeckung aufmerksam gemacht worden. Weiter bestehe eine Pflicht zur Gleichbehandlung der Versicherten, doch keine Pflicht zur Gleichbehandlung der Leistungser- bringer. Die Gleichbehandlung der Versicherten sei gewährleistet, da al- len Versicherten beim Besuch einer Klinik ohne von der Beklagten aner- kannten Tarif keine Leistungen vergütet wurden. Schliesslich verwies die Beklagte auf das Urteil des Bundesgerichts vom 6. November 2006 [5C. 150/2006], mit welchem eine gleichlautende Streitigkeit zu ihren Gun- sten entschieden worden sel.

#### **E. 7**

vom 20. März 2007 geüsserten Ansicht für Versicherte, die nicht im Kanton ^ | wohnhaft sind, weder ein Tarifvertrag, noch eine Tarifierkennung. 4.3. Die Klägerin macht geltend, aufgrund der Bestimmungen des KVUG (in Kraft bis 31. Dezember 1995) und der Besitzstandswahrung im Sinne von Art. 102 Abs.2 KVG (in der seit 1. Januar 1996 geltenden Fassung) müsse der voile Tarifschutz gewährt werden, da die Klinik • ■■f l f l l l ^ bereits unter dem KVUG als anerkannte Heilanstalt gegolten habe. Dem ist nicht zu folgen. Mit Eingabe vom 20. Februar 2007 reichte die Beklagte den klägerischen Versicherungsantrag zu den Akten. Aus diesem geht hervor, dass die Klägerin am 12. November 2003 Antrag für die obligato rische Krankenpflegeversicherung sowie die Zoomversicherung stellte. Der Beginn der Versicherungsdeckung ab dem 1. Januar 2004 ist auch den verschiedenen Versicherungspolice zu entnehmen. Als integrieren der Vertragsbestandteil der Zoomversicherung wurden die allgemeinen Versicherungsbestimmungen Ausgabe 1.1997 anerkannt (vgl. Antrag der Klägerin vom 12. November 2003 [Beilage zur Eingabe der Beklagten vom 20. Februar 2007]). Somit kommt eine Besitzstandswahrung im Sinne von Art. 102 Abs. 2 KVG nicht in Frage. 5.

#### **E. 8**

Spitälem - aufgrund eines Vertrages oder einer Anerkennung - bezahlen, von der Beklagten noch offen zu legenden Tarif Dies ergebe sich aus der Austauschbefugnis und dem Anspruch auf Gleichbehandlung mit anderen Versicherten. Ferner äusserte sich die Klägerin zum Umfang ihres Leistungsanspruchs und zu dessen Berechnung sowie zum Antrag auf Kostengutsprache.

## **E. 9**

6. 6.1. Soweit die Klägerin geltend macht, aus dem Zweck der Zusatzversicherung gehe ein umfassendes Wahlrecht unter den KVG-Spitälern in der ganzen Schweiz mit grundsätzlich vollere Deckung der Differenzkosten zwischen den tatsächlichen Behandlungskosten und dem OKP-Referenztarif hervor, so hat das Bundesgericht mit Entscheid vom 6. November 2006 [5C.150/2006] Enw. 2.3.2 festgehalten, dass dies zwar dem Zweck einer Zusatzversicherung und dem Bedürfnis der Versicherten entsprechen möge. Jedoch seien die Leistungen der Zusatzversicherungen richtigerweise aufgrund des konkreten Vertragsinhalts festzulegen. 6.2. Im vorliegenden Fall besimmt sich die Leistungspflicht der Beklagten aus der Zoom-Versicherung nach Art. 13.1 lit. 1 AVB-Ausgabe 1.1997 sowie Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005. Da beide Bestimmungen den strittigen Leistungsfall regeln und gleich lauten, kann offen bleiben, welche AVB-Ausgabe anwendbar ist, da beide zum gleichen Ergebnis führen. Gemäss Art. 13.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.1997 und Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005 bezahlt die Beklagte die Kosten für die allgemeine Abteilung in öffentlichen Spitälern und privaten Spitälern in der ganzen Schweiz, die sich auf der für die Beklagte verbindlichen Spitalliste nach KVG und auf der Liste der Spitäler mit anerkanntem Tarif befinden, ohne Selbstbehalt für die Zoom-Versicherung. Da hinsichtlich der Tragweite dieser Klausel offenbar kein übereinstimmender wirklicher Wille der Parteien festgestellt werden kann, richtet sich deren Auslegung nach den Grundsätzen der normativen Vertragsauslegung. Dabei gelangen insbesondere das Vertrauensprinzip sowie mit Bezug auf die AVB die Unklarheits- und Ungewöhnlichkeitsregel zur Anwendung (BGE 130 III 689 f Enw. 4.3.1, 129 III 122 f Enw. 2.5; zur Publikation vorgesehene Urteil des BGer vom 2. August 2007 [5C.20/2007] Enw. 2.2). 6.3. Der in Art. 13.1 lit. 1 AVB-Ausgabe 1.1997 bzw. Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005 umschriebene Leistungsumfang erfasst die Versicherungsleistungen für den Aufenthalt in einer allgemeinen Abteilung in öffentlichen und privaten Spitälern in der ganzen Schweiz ohne Selbstbehalt auf die Zoom-Versicherung. Das Spital muss sich auf der für die Beklagte verbindlichen Spitalliste nach KVG befinden. Dies setzt den Abschluss eines Tarifvertrages zwischen den Leistungserbringern und den Versicherern beziehungsweise ihren Verbänden voraus, der von der jeweiligen Kantonsregierung und bei schweizweiter Geltung vom Bundesrat zu genehmigen ist. Wer Vertragspartei eines Tarifvertrages ist, regelt Art. 46 KVG. Weder der einzelne Versicherte noch eine Organisation, die seine Interessen vertritt, gehören dazu. Art. 13.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.1997 und Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005 sehen weiter vor, dass Versicherungsleistungen nur für

## **E. 10**

Spitäler ausgerichtet werden, mit denen die Beklagte überdies einen Tarifvertrag abgeschlossen hat. 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-Ausgabe 1.1997 bzw. Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005

bestimmte Leistungen zu Gunsten der Versicherten umschreiben, jedoch vorbehalten, die Leistungserbringer durch den Abschluss eines Tarifvertrages selber zu bestimmen. Durch die Annahme der AVB durch die Klägerin hat sich diese auch Art. 13.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.1997 bzw. Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005 unterworfen, womit die konkrete Auswahl der Leistungserbringer für die vertraglich zugesagten Leistungen ausschliesslich der Beklagten überlassen bleibt. Mit andern Worten, die jeweils massgebende Spitalliste wird vom Versicherer ohne Absprache mit seinen Versicherten festgelegt und abgeändert. Sie bildet nicht Vertragsbestandteil der Zoom-Versicherung. Die zugelassenen Leistungserbringer sind daher nicht in den AVB aufgeführt. Vielmehr werden die entsprechenden Listen in der Kundenzeitschrift, die von der Klägerin gemäss Versicherungsantrag vom 12. November 2003 als offizielles Mitteilungsorgan anerkannt wurde, publiziert oder können auf Anfrage hin bei der Beklagten bezogen werden (Art. 19.2 AVB-Ausgabe 1.1997 bzw. Art. 21 AVB-Ausgabe 1.2005). Somit sind diese Listen zwar massgeblich, doch hinsichtlich der darin enthaltenen Leistungserbringer nicht Bestandteil des Versicherungsvertrages. Es steht vielmehr der Beklagten frei, ihre inhaltlich nicht Vertragsbestandteil bildende Liste durch die Anerkennung neuer bzw. Streichung bisheriger Leistungserbringer Änderungen zu unterwerfen. Sie kann die Spitalliste jederzeit abändern, ohne dass dafür eine gesetzliche Grundlage im WG oder in den AVB erforderlich wäre, solange dadurch der Vertragszweck nicht vereitelt und keine Leistungseinschränkung bewirkt wird (bestätigt in: zur Publikation vorgesehenes Urteil des BGer vom 2. August 2007 [5C.20/2007] Enw. 1.3; Urteil des BGer vom 6. November 2006 [5C. 150/2006] Enw. 2 und Enw. 4). 6.4. Im vorliegenden Fall ist die Klinik ••• f l f l f l f l ^ als zugelassener Leistungserbringer nach KVG auf der Spitalliste des Kantons • ^ aufgeführt. Jedoch besteht mit Blick auf nicht im Kanton flP wohnhafte Versicherte kein Tarifvertrag mit der Beklagten, weshalb die Voraussetzungen von Art. 13.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.1997 bzw. Art. 6.1 lit. I AVB-Ausgabe 1.2005 für die Übernahme der Kosten nicht gegeben sind. 6.5. Somit ist zu prüfen, ob die Klägerin ungeachtet der AVB in guten Treuen davon ausgehen durfte, dass ihr Aufenthalt in der Klinik • f l M H H P von der Beklagten übernommen werde. Die Klägerin hatte jedoch keinerlei Veranlassung, sich in der Klinik flHUHft behandeln lassen zu dürfen.

## E. 11

Es hätte ihr genügend Zeit zur Verfügung gestanden, sich vor Eintritt in die Klinik bei der Beklagten über die Kostenübernahme zu informieren (vgl. dazu: Klageantwortbeilage 6). Zudem wurde die Vertrauensgrundlage durch die Mitteilung der anerkannten Kliniken im Versichertenmagazin von Mai 2005 (Klageantwortbeilage 5), das von der Klägerin als offizielles Mitteilungsorgan anerkannt wurde, zerstört. Trotz Kenntnis der neuesten Praxis entschied sie sich jedoch ohne Rücksprache mit der Beklagten für den Klinikaufenthalt, wobei auch die Klinik • f l f l f l B ^ p über die fehlende Deckung orientiert war. Da sie dennoch die Klinik • H f l l ^ 1 ^ ^ aufsuchte, anstatt eine anerkannte (ausserkantonale) Klinik zu wählen, ist sie für ihre Dispositionen selber verantwortlich. Da in Bezug auf die Klägerin keine konkrete Praxis von Kulanzzahlungen bestand, ist eine Vertrauensgrundlage zu verneinen. 6.6. Ebenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten kann die Klägerin aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz: Zwar gewährt Art. 35 WG einem Versicherungsnehmer das Recht, bei einer Neuauflage der AVB durch einseitige Willenserklärung eine Vertragsänderung herbeizuführen, was mit der sog. Gefahrengemeinschaft der Versicherten begründet wird und woraus zum Teil eine Pflicht der Versicherer zur Gleichbehandlung ihrer Versicherungsnehmer abgeleitet wird. Diese Frage kann indessen letztlich offen

bleiben: Die Beklagte weist zu Recht darauf hin, dass seit dem 1. April 2005 allen Zoom-Versicherten beim Besuch der Klinik • I f l H f l H P bzw. anderer Kliniken ohne von der Beklagten anerkannten Tarif keine Leistungen mehr vergütet werden. Eine Gleichbehandlung der Leistungserbringer ist gesetzlich nicht verankert. 6.7. Die Berufung auf die Grundsätze der im obligatorischen Krankenversicherungsbereich geltenden Austauschbefugnis scheidet bereits daran, dass eine solche nur bezüglich des Austauschs von Leistungen selber und nicht bezüglich des Austauschs von Leistungserbringern beigezogen werden kann (vgl. Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau vom 21. Februar 2001 [BE. 1999.00530] mit Verweis auf RKUV 2000 KV 133 S. 290 Erw. Ib). Inwieweit eine Austauschbefugnis im Bereich der Zusatzversicherungen möglich ist, kann offen gelassen werden. Eine Ungleichbehandlung der Klägerin gegenüber anderen Versicherten ist schon alleine deshalb nicht auszumachen, weil die Klägerin nach dem Gesagten aus der Zoom-Versicherung keinen Anspruch darauf hat, unter allen nach KVG zugelassenen Spitälern in der ganzen Schweiz wählen zu können. 7. Zusammenfassend erhellt, dass die Beklagte ihre Leistungspflicht aus der Zoom-Versicherung gegenüber der Klägerin zu Recht abgelehnt hat. Es bestand im Zeitpunkt der stationären Behandlung weder ein Tarifvertrag

#### **E. 12**

der Beklagten mit der Klinik M H n f l f l p für ausserkantonale Versicherte, noch eine Tarifanerkennung. Ferner vermag die Klägerin aus dem Grundsatz von Treu und Glauben, dem Gleichbehandlungsgrundsatz und der Austauschbefugnis nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Daher erübrigt sich die Prüfung des Leistungsumfanges. In Bezug auf das Feststellungsbegehren (Klagebegehren Ziff. 2) muss das Interesse an der Feststellung verneint werden, da der Klägerin in einem späteren Zeitpunkt erneut eine Leistungsklage offen stünde und sie kein schutzwürdiges Interesse an der Vorwegnahme der Feststellung hat. Demnach ist auf das Klagebegehren Ziff. 2 nicht einzutreten. Selbst wenn darauf einzutreten wäre, müsste es nach dem Gesagten abgewiesen werden. 8. Demgemäss ist die Klage abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Verfahren ist kostenlos (Art. 85 Abs. 3 VAG). Ausgangsgemäss steht der Klägerin kein Anspruch auf Parteientschädigung zu (§ 30 VRS i.V.m. § 112 Abs. 1 ZPO). Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung stellt im Bereich der Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung die Regelung von Art. 85 Abs. 3 VAG keine Vorschrift dar, welche den Anspruch des obsiegenden Versicherungsträgers auf eine Parteientschädigung ausschliesst. Vielmehr besteht ein solcher Anspruch unter der Voraussetzung, dass der Versicherungsträger durch einen externen Anwalt vertreten ist (nicht veröffentlichte Enw. 4 von BGE 124 III 229; Urteil des Bundesgerichts vom 9. Januar 2001 [5C.244/2000] Enw. 5 mit Hinw.). Da die Beklagte durch ihre Organe und nicht anwaltlich vertreten ist, besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung. Das Versicherungsgericht beschliesst: Das Klagebegehren Ziff. 3 wird als durch Rückzug erledigt von der Kontrolle abgeschrieben. Das Versicherungsgericht erkennt:

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