

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20120820_d_zh_o_01 vom 20. August 2012

FINMA Versicherungsrecht, 2012-08-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20120820_d_zh_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20120820_d_zh_o_01 du 20 août 2012

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20120820_d_zh_o_01 del 20 agosto 2012

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1984, schloss per 1. Januar 2009 bei der CSS Versicherung AG verschiedene Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung gemäss Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG, Police Nr. 706-37-290, Urk. 2/3) ab. Nach Erhalt eines Kostengutsprachegesuchs des Y.____ vom 14. Dezember 2009 (vgl. Sachverhalt in Urk. 1 S. 3) für einen stationären Aufenthalt in der halbprivaten Abteilung leitete die Versicherung Abklärungen in die Wege (Urk. 2/4). Mit Schreiben vom 12. Februar 2010 teilte sie der Versicherten mit, dass aufgrund ihrer unwahrheitsgemässen Gesundheitsdeklaration respektive der Anzeigepflichtverletzung die abgeschlossenen Zusatzversicherungen rückwirkend per Versicherungsbeginn annulliert und bereits bezahlte Leistungen zurückgefordert oder mittels Prämieguthaben verrechnet würden (Urk. 2/7). Mit der Leistungsabrechnung vom 19. Februar 2010 forderte sie aus der Spitalversicherung halbprivat erbrachte Leistungen in der Höhe von Fr. 6'418.- zurück (Urk. 2/8). Am 19. Juni 2010 mahnte sie infolge einer Umbuchung und einer Gutschrift den auf Fr. 5'190.- reduzierten Betrag und stellte Fr. 5.- Mahngebühren in Rechnung (Urk. 2/9). Am 8. September 2010 leitete sie die Betreuung ein (Urk. 2/10). Gegen den Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Z.____ in der Betreuung Nr. 30475 vom 21. September 2010 über Fr. 5'190.50 zuzüglich Fr. 150.- Spesen und 5 % Zins ab 29. März 2010 erhob die Versicherte fristgerecht Rechtsvorschlag (Urk. 2/1).

E. 1.1

Zu beurteilen ist eine Rückforderung von Leistungen aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung. Derartige Zusatzversicherungen unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) dem VVG. Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 II 439 E. 2.1, 124 III 44 E. 1a/aa), für welche gemäss § 2 Abs 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) in Verbindung mit Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) im Kanton Zürich das Sozialversicherungsgericht zuständig ist.

E. 1.2

Da der Streitwert Fr. 20'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Klage in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 11 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht).

E. 1.3

Das Verfahren vor dem Sozialversicherungsgericht wird zwar vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht, dieser gilt aber nicht uneingeschränkt und entbindet

die Parteien nicht davon, Beweise beizubringen und bei der Erstellung des Sachverhalts mitzuwirken (§ 23 GSVGer; BGE 125 III 231 E. 4a, 118 II 93). Im Rahmen der ihr obliegenden Mitwirkungspflicht ist es grundsätzlich Sache der Partei, den Nachweis von allfällig erfolgten Zahlungen oder erteilten Auskünften zu erbringen, wobei in diesem Zusammenhang auch das Rügeprinzip zu beachten ist, wonach das Gericht nicht zu prüfen hat, ob sich die geltend gemachte Forderung unter schlechthin allen in Frage kommenden Aspekten als korrekt

erweist, sondern zusätzliche Abklärungen nur vorgenommen oder veranlasst werden, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht. Es kann auch im Rahmen der Untersuchungsmaxime nicht Sache des Gerichts sein, anstelle der beklagten Partei deren mögliche Behauptungen, Bestreitungen oder Einwendungen abzuklären, wenn - wie hier - innert der mit Verfügung vom 25. März 2011 (Urk. 3) angesetzten Frist keine Klageantwort eingereicht und die Mitwirkung schlechthin unterlassen wird. Entsprechend ist der Entscheid - wie mit Verfügung vom 25. März 2011 angekündigt - aufgrund der von der Klägerin eingereichten Akten zu fällen. 2.

E. 2

In der Betreuung Nr. 30475 des Betreibungsamtes Z.____ sei die Rechtsöffnung zu erteilen.

E. 2.1

Die Klägerin begründet ihre Forderung damit, dass die Beklagte die im Versicherungsantrag zum Abschluss von Zusatzversicherungen nach dem VVG (Urk. 2/2) gestellte Frage, ob sie in den letzten 5 Jahren bei einem Arzt, Naturarzt, Therapeuten, in einer Klinik oder Kur, krank oder verunfallt war (inklusive verordneter Medikamente) am 12. September 2008 verneint habe, worauf es zum Vertragsabschluss ab 1. Januar 2009 gekommen sei. Die nach Eingang des Kostengutsprachegesuchs des Y.____ eingeleiteten Abklärungen (Berichte des Y.____ vom 6. Februar 2010, 15. Dezember 2009 und 30. Oktober 2008, Urk. 2/4-6) hätten ergeben, dass die Beklagte an einer rezidivierenden Urolithiasis (Harnsteinleiden) mit chronischen Harnwegsinfekten gelitten habe und aus diesem Grunde bereits vor Vertragsbeginn mehrmals hospitalisiert respektive in Behandlung gewesen sei. Die Erwähnung dieser erheblichen Tatsachen im Sinne von Art. 4 VVG wäre Pflicht der Beklagten gewesen; auch hätten diese als bereits eingetretene Ereignisse gemäss Art. 9 VVG nicht versichert werden können. Folglich sei der per 1. Januar 2009 geschlossene Vertrag von Anfang an nichtig gewesen und die von der Beklagten gestützt darauf erwirkten Leistungen stellten eine ungerechtfertigte Bereicherung dar, welche von letzterer zurückzuerstatten sei (Urk. 1 S. 3 f.).

E. 2.2

Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren bildet die Forderung der Klägerin auf Rückerstattung der aus der Spitalversicherung halbprivat erbrachten Leistungen, welche sie mit der Nichtigkeit des Vertrages gemäss Art. 9 VVG und der ungerechtfertigten Bereicherung der Beklagten begründet. Ob die mit Schreiben vom 12. Februar 2010 mitgeteilte Aufhebung aller vier Zusatzversicherungen der Beklagten (Urk. 2/7) rechtens war und auf welchem Rechtsgrund diese fusste, ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens, zumal die Klägerin ihre aus der Spitalversicherung erbrachten Leistungen letztlich nicht gestützt auf Art. 6 Abs. 3 VVG, sondern auf Art. 9 VVG in Verbindung mit Art. 62 Abs. 2 des Obligationenrechts (OR) zurückforderte.

E. 2.3

Gemäss Art. 9 VVG ist ein Versicherungsvertrag unter anderem dann nichtig, wenn bei Vertragsschluss das befürchtete Ereignis bereits eingetreten ist. Die Gefahr, gegen deren Folgen versichert wird, muss sich auf ein zukünftiges Ereignis beziehen; ist dieses bereits eingetreten, ist eine künftige Verwirklichung der Gefahr nicht möglich. Eine sogenannte Rückwärtsversicherung, bei welcher der Versicherer die Deckung für ein bereits vor Vertragsschluss eingetretenes Ereignis übernimmt, ist unzulässig, unabhängig davon, ob der entsprechende Schaden vor oder nach Vertragsschluss eintritt. Ob die Vertragsparteien vom Eintritt des Ereignisses bei Vertragsschluss Kenntnis hatten, ist unerheblich (Roelli/Keller/Tännler, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Band I, Bern 1968, S. 172 ff.).

E. 2.4

In der Krankenversicherung besteht die Gefahr, gegen deren Folgen versichert wird, in der Erkrankung der versicherten Person (Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 234). Die Klägerin versichert als Krankheit "jede Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalles ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat" (Ziff. 2.1 AVB zur Spitalversicherung halbprivat, Ausgabe 01.1997; einsehbar unter: www.css.ch); die Umschreibung entspricht der Krankheitsdefinition nach Art. 2 Abs. 1 KVG. Ist eine Krankheit im Sinne dieser Definition bei Vertragsschluss bereits ausgebrochen, so ist die Versicherung gegen ihre Folgen nach Art. 9 VVG ausgeschlossen, unbekümmert darum, ob sie noch andauert (vgl. BGE 118 V 158 E. 5c S. 169). Nicht erfasst werden von Art. 9 VVG Fälle, da die Gefahr nur teilweise eingetreten ist; die Versicherung eines nach Vertragsschluss eingetretenen Teilereignisses ist zulässig (Roelli/Keller/Tännler, a.a.O., S. 175 und Fn. 1). Als nur teilweise eingetreten gilt die Gefahr bei einzelnen Krankheitsfällen; insoweit schliessen Erkrankungen vor Abschluss des Versicherungsvertrages die Deckung künftiger Erkrankungen nicht ohne Weiteres aus, handle es sich um gleichartige Erkrankungen oder um andersartige. Im Grundsatzentscheid BGE 127 III 21 setzte sich das Bundesgericht mit der Frage auseinander, wie ein Gesundheitszustand zu bewerten ist, wenn die Krankheit früher bereits einmal ausgebrochen ist und, auch wenn eine längere Phase der Symptommfreiheit zu verzeichnen war, aus medizinischer Sicht jedoch die Gefahr von Rückfällen besteht. Dabei kam es zum Schluss, dass das erneute Auftreten von Symptomen einer vorbestandenen, rückfallgefährdeten Krankheit juristisch nicht als selbständige Neuerkrankung beziehungsweise als Teilereignis aufzufassen sei, sondern als Fortdauern einer bereits eingetretenen Krankheit, mithin als Anwendungsfall eines bereits eingetretenen Ereignisses im Sinne von Art. 9 VVG (BGE 127 III 21 E. 2b/aa und bb; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 5C_45/2004 vom 9. Juli 2004 E. 2.1.2). Keine Vertragsnichtigkeit liegt dagegen vor, wenn der Versicherungsnehmer bei Vertragsschluss noch keine Kenntnis von der Krankheit hatte, keine medizinische Diagnose vorlag und nichts darauf hindeutete, dass das versicherte Ereignis eintreten werde (BGE 136 III 334 E. 3 = Pra 2011 Nr. 20 E. 3).

E. 3

Unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten. Die Beklagte reichte innert der mit Verfügung vom 25. März 2011 (Urk. 3) angesetzten Frist keine Klageantwort ein. Die Einzelrichterin zieht in Erwägung: 1.

E. 3.1

Wie die von der Klägerin eingeholten Berichte des Y.____ zeigen, wurde die Beklagte nach dem Vertragsabschluss vom 12. September 2008 im Anschluss an eine notfallmässige Selbstvorstellung bei Koliken im Bereich der rechten Flanke vom 23. bis 25. Oktober 2008 hospitalisiert und einer extrakorporalen Stosswellentherapie der rechten Niere unterzogen. Die Diagnose im Austrittsbericht der Urologischen Klinik des Y.____ vom 30. Oktober 2008 lautete auf eine symptomatische Urolithiasis rechts mit/bei einem Verdacht auf einen Status nach spontanem Steinabgang rechts, einer bekannten Nephrolithiasis beidseits und einem Status nach 3-4 extrakorporalen Stoßwellenlithotripsien (ESWL) rechts (Spital A.____), letztmals 06/08 (Urk. 2/6). Weitere Hospitalisationen im Zusammenhang der Nierensteinproblematik folgten vom 23. bis 26. November 2009 und vom 8. bis 11. Dezember 2009. Die Diagnosen im Austrittsbericht zur letzteren lauteten nunmehr wie folgt (Urk. 2/5 S. 1): Pyelonephritis rechts mit/bei: - Rezidivierender Nephrolithiasis beidseits (Erstereignis 2002) - Steinanalyse vom 24. November 2009; Whewellit 30 %, Weddellit 10 %, Apatit 60 % - Rechts: Steinfrei bei/mit - Status nach Ureteroskopie rechts mit Steinextraktion mit Dormi akörbchen und Pigtailkatheter Einlage am 24. November 2009 - Status nach wahrscheinlich spontanem Steinabgang 02/09 und 04/09 - Status nach 3-4x ESWL rechts (Spital A.____ 200 und 10/08) - Status nach Doppel-J-Katheter Einlage (Spital A.____) - 08/09 Steinsprechstunde Nephrologie Y.____ - Links: 1 mm Konkrement am Nierenunterpol (CT 09/09). Im sodann bei der Urologie des Y.____ eingeholten Bericht vom 8. Februar 2010 wird zum erstmaligen Auftritt der Beschwerden ausgeführt, dass die Beklagte anamnestisch unter einer rezidivierenden Nephrolithiasis beidseits leide, bei Erstdiagnose im Jahr 2002. 2006 und 2008 seien verschiedene ESWL- Behandlungen im Spital A.____ durchgeführt worden. Wann der Beklagten die Diagnose erstmals mitgeteilt worden war sowie wann und in welcher Art die Beschwerden initial aufgetreten waren, konnten die zuständigen Ärzte nicht beantworten (Urk. 2/4).

E. 3.2

Gestützt auf die medizinischen Unterlagen des Y.____ ist mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (für anspruchshindernde Tatsachen im Privatversicherungsrecht: Pra 1991 Nr. 230 E. 3b) als erstellt zu betrachten, dass die Beklagte an einer rezidivierenden Nephrolithiasis beidseits leidet, wobei die Erstdiagnose vom Jahr 2002 datiert. Aufgrund der anamnestischen Angaben in den Berichten des Y.____ und mangels Vorbringen oder Einwendungen der Beklagten ist ausserdem ohne weitere Beweiserhebungen (vgl. obige E. 1.3) davon auszugehen, dass sich die Beklagte vor Abschluss des Zusatzversicherungsvertrages mit der Klägerin im September 2008 in den Jahren 2006 und 2008 mehreren ESWL-Behandlungen unterzogen hatte, mithin klarerweise zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von ihrer rezidivierenden Nierensteinkrankheit hatte und angesichts der wiederholten Behandlungsbedürftigkeit auch mit einem neuerlichen Beschwerdeschub rechnen musste. Auch wenn die Beklagte vor Abschluss des Versicherungsvertrages möglicherweise über längere Zeit symptomfrei war, musste sie, nachdem sie sich bereits 3-4 ESWL und einer Doppl-J-Katheter Einlage im Jahr 2007 (vgl. Urk. 2/5 S. 1) hatte unterziehen müssen, mit einem möglichen Rezidiv rechnen. Aus medizinischer Sicht ist demnach die Erkrankung der Beklagten als einheitliches Ereignis aufzufassen, wobei die Symptome nur intermittierend auftreten. Der rechtliche Krankheitsbegriff deckt sich nicht notwendig mit dem medizinischen (BGE 124 V 118 E. 3b). Das heisst aber nicht, dass er beliebig definierbar ist und auf medizinische

Grundgegebenheiten keine Rücksicht zu nehmen hat. Dies wäre der Fall, wenn nur darauf abgestellt würde, ob jemand an gesundheitlichen Symptomen leidet, und unberücksichtigt bliebe, dass sich die Gesundheit trotz Verschwindens der Symptome in einem schlechten Zustand befindet, wenn sich der Wiedereintritt der Störung mit Wahrscheinlichkeit voraussehen lässt, die Krankheit also trotz vorübergehender Symptomfreiheit als Ursache künftiger Störungen bestehen bleibt. Eine Differenzierung aufgrund mehr oder weniger langer symptomfreier Phasen führte zu kaum lösbaren Abgrenzungsschwierigkeiten. Diese Auffassung, wonach nicht das Auftreten von Symptomen, sondern deren medizinische Ursache für die Definition des Krankheitsbegriffs im Vordergrund steht, ist mit der Praxis des Bundesgerichts (BGE 124 V 118 E. 6b), aber auch mit der Regelung des Vorbehaltsrechts in der obligatorischen Krankenversicherung vereinbart. Art. 69 Abs. 1 KVG behandelt den Rückfall bezüglich des Ausschlusses aus der freiwilligen Taggeldversicherung ausdrücklich gleich wie eine bestehende Krankheit; schon Art. 5 Abs. 3 KVG kannte eine entsprechende Regelung, die im Übrigen nach der Botschaft des Bundesrates (BBl 1961 I 1440) in Anlehnung an Art. 9 VVG getroffen wurde, dem man auch damals das Verbot der Versicherung von Rückfällen entnahm. Selbst wenn der Krankheitsschub der Beklagten im Oktober 2008 allenfalls nach einer relativ langen symptomfreien Phase auftrat, liegt aufgrund der verbindlichen Sachverhaltsdarstellung der behandelnden Ärzte ein Rückfall in eine vorbestehende Krankheit vor. Somit war das massgebende Ereignis mit dem vor Vertragsschluss rezidivierenden Nierensteinleiden der Beklagten bereits eingetreten und gemäss Art. 9 VVG nicht mehr versicherbar. Die Rückforderung der Klägerin gestützt auf Art. 62 Abs. 2 OR erweist sich folglich als begründet (Nef, in: VVG-Kommentar, hrsg. von Honsell/Vogt/Schnyder, Basel 2001, Art. 9 Rz 22). Eine Vertrauenshaftung der Klägerin (vgl. dazu: Nef/Zedtwitz, in: VVG-Kommentar, hrsg. von Honsell/Vogt/Schnyder/Grolimund, Nachführungsband, Art. 9 Rz 25) steht angesichts des Verhaltens der Beklagten bei Vertragsabschluss mit der offensichtlichen Anzeigepflichtverletzung und dem Hinweis auf die Bestätigung der Richtigkeit der Angaben und das Rücktrittsrecht der Versicherung unter "Wichtige Bestimmung VVG" im Antragsformular (Urk. 2/2 S. 2) ausser Diskussion. Der Rückforderungsbetrag von Fr. 5'190.50 setzt sich aus zwei Zahlungen aus der Spitalversicherung für Spitalbehandlungen vom 16. bis 18. September 2009 und vom 20. bis 26. November 2009 über insgesamt Fr. 6'418.- abzüglich einer Umbuchung vom 16. Juni 2010 von Fr. 818.60 und einer Gutschrift vom selben Tag von Fr. 408.90 - wohl beide im Zusammenhang mit der Verrechnung von Prämien - zusammen. Angesichts des Verzichts der Beklagten auf Einreichung einer Klageantwort drängen sich keine weiteren Abklärungen hierzu auf (vgl. obige E. 1.3) und die Beklagte ist zur Bezahlung desselben zu verpflichten.

E. 3.3

Gemäss Art. 6 AVB ist die Klägerin berechtigt, 30 Tage nach Verfall der Prämien, Kostenbeteiligungen oder anderer Zahlungen einen Verzugszins zu berechnen. Die Klägerin forderte die Beklagte mit Leistungsabrechnung vom 19. Februar 2010 zur Rückzahlung der aus der Spitalversicherung erbrachten Leistungen mit einer Zahlungsfrist bis 29. März 2010 auf (Urk. 2/8). Gestützt auf Art. 6 AVB in Verbindung mit Art. 100 VVG und Art. 104 Abs. 1 OR ist die Klage auch hinsichtlich des geforderten Zinses von 5 % seit 29. März 2010 gutzuheissen.

E. 3.4

Was die geltend gemachten Mahnspesen von Fr. 150.- anbelangt, fehlt es den AVB an einer vertraglichen Regelung. Mit der Mahnung vom 19. Juni 2010 machte die Klägerin lediglich Mahngebühren von Fr. 5.- geltend (Urk. 2/9). Weitere Mahnungen sind den Akten nicht zu entnehmen. Entsprechend sind die geltend gemachten Mahnkosten auf Fr. 5.- zu reduzieren.

E. 3.5

Nicht zu befinden ist über die eingeklagten Betreuungskosten für den Zahlungsbefehl von Fr. 70.--, da die Beklagte dafür gestützt auf Art. 68 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) von Gesetzes wegen haftet.

E. 3.6

Nach dem Gesagten ist die Klage teilweise gutzuheissen und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin Fr. 5'190.50 zuzüglich Zins von 5 % seit 29. März 2010 sowie Mahnspesen von Fr. 5.- zu bezahlen. In diesem Umfang ist der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 30475 des Betreibungsamtes Z.____ (Zahlungsbefehl vom 21. September 2010) aufzuheben.

E. 4.1

Gemäss § 33 Abs. 1 GSVGer ist das Verfahren kostenlos, soweit dies von andern Gesetzen so vorgeschrieben ist. Art. 114 lit. e ZPO lautet, dass bei Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) "keine Gerichtskosten gesprochen werden". Demgemäss ist das Verfahren kostenlos.

E. 4.2

Nach § 34 Abs. 2 GSVGer steht den Versicherungsträgern und den Gemeinwesen der Anspruch auf eine Prozessentschädigung nur zu, soweit er von anderen Gesetzen nicht ausgeschlossen ist. Eine Partei hat dabei in der Regel nur Anspruch auf eine Prozessentschädigung, wenn sie anwaltlich vertreten ist, und einer unvertretenen Partei wird lediglich ausnahmsweise eine Entschädigung zugesprochen, nämlich wenn sie sich über erhebliche Kosten ausweist oder einen sehr hohen, das übliche Mass übersteigenden Arbeitsaufwand gehabt hat (BGE 127 V 205 E. 4b, 110 V 72 E. 7). Die Klägerin beantragt die Zusprache einer Prozessentschädigung (Urk. 1 S. 2). Sie war aber weder anwaltlich vertreten, noch hat sie erhebliche Kosten ausgewiesen oder einen sehr hohen, das übliche Mass übersteigenden Arbeitsaufwand gehabt Es ist ihr daher keine Prozessentschädigung zuzusprechen. Die Einzelrichterin erkennt:

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