

4.2 Versicherte Personen, welche einen eigenen Haushalt führen und das 70. Altersjahr noch nicht vollendet haben, können innert drei Monaten nach Aufgabe ihrer Erwerbstätigkeit ungeachtet des Gesundheitszustandes die Taggeld-Versicherung SALARIA im Rahmen der bisherigen Prämie in eine Haushalttaggeld-Versicherung CASA bis zu einem Höchstbetrag von CHF 100.- pro Tag bzw. CHF 50.- pro Tag im AHV-Alter umwandeln.

3.3 Gemäss Art. 18 Abs. 1 OR ist bei der Beurteilung eines Vertrages sowohl nach Form als nach Inhalt der übereinstimmende wirkliche Wille und nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise zu beachten, die von den Parteien aus Irrtum oder in der Absicht gebraucht wird, die wahre Beschaffenheit des Vertrages zu verbergen. Es ist demnach in erster Linie der festgestellte wirkliche Wille der Vertragsparteien massgebend. Lässt sich dieser nicht feststellen, ist der mutmassliche Parteiwille zu ergründen. Dieser ist nach dem Vertrauensgrundsatz zu ermitteln (BGE 119 II 372 Erw. 4b); danach sind Willenserklärungen der Parteien so auszulegen, wie sie vom Empfänger in guten Treuen verstanden werden durften und mussten (BGE 111 II 279 Erw. 2b). Dabei hat das Gericht vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht erscheint. Es orientiert sich dabei am dispositiven Recht, weil derjenige Vertragspartner, der dieses verdrängen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss (BGE 122 III 121 Erw. 2a; 126 III 391 Erw. 9d).

Seit Aufgabe der Eindeutigkeitsregel (Urteil des Bundesgerichts vom 2. März 1998, 4C.24/1997, Erw. 1c; zur alten Praxis: BGE 111 II 287 Erw. 2) kann indes nicht mehr ausschliesslich auf den klaren Wortlaut abgestellt werden. Aus Art. 18 OR folgt, dass ein klarer Wortlaut für die Auslegung nicht unbedingt entscheidend und eine reine Wortauslegung unzulässig ist. Selbst wenn eine Vertragsbestimmung auf den ersten Blick klar erscheint, kann sich aus den anderen Vertragsbestimmungen, aus dem von den Parteien verfolgten Zweck und aus weiteren Umständen ergeben, dass der Wortlaut der strittigen Bestimmung nicht genau den Sinn der Vereinbarung unter den Parteien wiedergibt (BGE 127 III 444 Erw. 1b; Urteil des Bundesgerichts in Sachen A. vom 24. Oktober 2002, 5C.87/2002, Erw. 2.2).

3.4 Die Auffassung der Beklagten, eine Umwandlung sei nur bei freiwilliger Erwerbsaufgabe möglich (Urk. 6 S. 3 oben), lässt sich aufgrund von Art. 4.2 ZVB nicht stützen. Diese Bestimmung erwähnt keine solche Voraussetzung, sondern fordert lediglich die Tatsache der Erwerbsaufgabe. Hiefür werden einerseits keine spezifischen Gründe verlangt und andererseits werden auch nicht gewisse Motive der Erwerbsaufgabe von der Umwandlung ausgeschlossen. Weder aufgrund des Wortlautes von Art. 4.2 noch der weiteren Vertragsbestimmungen kann der Beklagten gefolgt und geschlossen werden, die Umwandlung der Versicherung komme insbesondere für werdende Mütter in Frage, denn den ZVB können keine Einschränkungen aufgrund des Alters oder des Geschlechts entnommen werden.

Insoweit die Beklagte bloss bei einer freiwilligen Erwerbsaufgabe eine Umwandlung zulassen wollte, ist die von ihr formulierte Vertragsbestimmung unklar, was sie zu vertreten hat. Unter Heranziehung der Unklarheitenregel ist daher zu schliessen, dass der Kläger angesichts der Erwerbsaufgabe anlässlich seiner Aussteuerung aus der Arbeitslosenversicherung von der Umwandlung der Taggeldversicherung SALARIA in die Haushalttaggeldversicherung CASA Gebrauch machen konnte.

Das er diese Umwandlung nicht fristgerecht beantragte hätte, wird von der Beklagten im vorliegenden Verfahren zu Recht nicht mehr geltend gemacht (Urk. 6 S. 4). Ebenso wenig bestritt die Beklagte, dass der Beschwerdeführer spätestens mit der Aussteuerung seine Erwerbstätigkeit aufgegeben hat, was er im Übrigen anlässlich seiner persönlichen Befragung plausibel darlegte (vgl. Protokoll S. 3 f.)

Damit hat der Kläger grundsätzlich einen Anspruch auf Vertragsumwandlung auf den Zeitpunkt der Erwerbsaufgabe, mithin auf den 1. Februar 2004.

E. 4.1

Allerdings berief sich die Beklagte im Weiteren auf das zwingende Rückwärtsversicherungsverbot nach Art. 9 VVG, welches vorliegend eine Umwandlung der Versicherung ausschliesse (Urk. 6 S. 5).

Gemäss Art. 9 VVG ist ein Versicherungsvertrag 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 (BGE 127 III 23 Erw. 2b/aa).

In der Krankenversicherung besteht die Gefahr, gegen deren Folgen versichert wird, in der Erkrankung der versicherten Person. 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 (BGE 127 III 23 Erw. 2b/aa, 118 V 169 Erw. 5c). Diesfalls ist der Versicherungsvertrag nichtig beziehungsweise in Anwendung von Art. 20 Abs. 2 OR teilnichtig, wenn das befürchtete Ereignis nur zum Teil eingetreten ist (Urs Ch. Nef, Basler Kommentar, N 22-23 zu Art. 9 VVG).

Da die Vorschrift des Art. 9 VVG zu den absolut zwingenden Bestimmungen zählt, kann nicht durch Vertragsabrede von ihr abgewichen werden (Nef, a.a.O., N 26 zu Art. 9 VVG).

4.2 seinem Zwecke gemäss kommt Art. 9 VVG überall da zur Anwendung, wo im Hinblick auf den bereits erfolgten Eintritt des befürchteten Ereignisses die Gefahr eines Missbrauches der Versicherung besteht. Die Bestimmung des Art. 9 VVG erfasst daher nicht nur den Neuabschluss eines Versicherungsvertrages, sondern auch dessen Abänderung. Falls die Voraussetzungen des Art. 9 VVG bei Abschluss eines Abänderungsvertrages (zum Beispiel Erweiterung des Versicherungsschutzes, Erhöhung der Versicherungssumme) erfüllt sind, so ist dieser gemäss Art. 9 VVG nichtig (Roelli/Keller/Tännler, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Band I, Bern 1967, S. 173; Nef, a.a.O., N 4 zu Art. 9 VVG).

4.3 In der Umwandlung der Taggeldversicherung SALARIA in die Haushalttaggeldversicherung CASA ist ohne Zweifel ein Abänderungsvertrag zu erblicken.

Dennoch Denn die Taggeldversicherung SALARIA versichert den nachgewiesenen Einkommensausfall, der durch eine krankheits- oder unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit entsteht (ZVB SALARIA, Urk. 8, Art. 1 in Verbindung mit Art. 6); Leistungsvoraussetzung ist somit ein Erwerbsausfall. Demgegenüber deckt die Haushalttaggeldversicherung CASA die nachgewiesenen Kosten in Haushalt und Familie, die durch die krankheits- oder unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit entstehen (ZVB CASA, Art. 1.1 in Verbindung mit Art. 4, Urk. 2/8/3). Leistungsvoraussetzung ist somit die Unmöglichkeit der Bewältigung des Haushalts, während ein Erwerbsausfall nicht erforderlich ist, was zu einer Erweiterung des Leistungsumfanges führt. Allein der Umstand, dass der von der Arbeitslosenversicherung und anerkanntermassen auch von der Taggeldversicherung SALARIA ausgesteuerte Kläger von der Taggeldversicherung CASA wieder Leistungen beanspruchen könnte, belegt die erweiterte Versicherungsdeckung und die Missbrauchsgefahr angesichts des bereits eingetretenen befristeten Ereignisses.

4.4 Dass der Kläger im Zeitpunkt der angeführten Versicherungsumwandlung seit 19. März 2003 in seiner angestammten Tätigkeit dauernd arbeitsunfähig gewesen war, ist unbestritten und aktenmässig ausgewiesen. Der Kläger selbst führte in der Eingabe vom 8. Juni 2005 aus, die Knie- und Rückenbeschwerden und die entsprechenden Einschränkungen beständen seit ca. 1995 (Urk. 24 S. 2); gemäss der Haushaltabklärung bestehen die Beschwerden seit Jahren 1998 und 1999, als sich der Kläger Knieverletzungen zugezogen hatte (Urk. 25/1 S. 1 und S. 6). Anlässlich der persönlichen Befragung führte der Kläger aus, er sei am 18. August 2003 erkrankt und sei wegen Rücken- und Knieproblemen arbeitsunfähig (Protokoll S. 3 f.).

Die ergo tax Haushaltabklärung legte im Gutachten vom 6. Juni 2005 eine (anhaltende) Einschränkung der Arbeitsfähigkeit im Haushalt von 52 % fest (Urk. 25/1 S. 13).

Befristetes Ereignis ist bei der im Streit liegende Taggeldversicherung CASA die Arbeitsunfähigkeit. Im Zeitpunkt der Vertragsänderung per 1. Februar 2004 bestand die vom Kläger in seiner Stellungnahme vom 8. Juni 2005 gestützt auf die Haushaltabklärung geltend gemachte Arbeitsunfähigkeit von 52 % schon seit längerem (Urk. 24). Demnach war das versicherte Ereignis im Zeitpunkt der Umwandlung bereits eingetreten und daher gemäss der zwingenden (Art. 97 Abs. 1 VVG) Vorschrift von Art. 9 VVG nicht mehr versicherbar.

Insofern hat der in Frage stehende Taggeldversicherungsvertrag CASA in Bezug auf die geltend gemachte Arbeitsunfähigkeit und die dadurch begründete Leistungsforderung als (teil-)nichtig zu gelten und vermag keine Rechtswirkungen zu entfalten. Der Leistungsanspruch des Klägers aus dieser Zusatzversicherung ist daher abzuweisen.

E. 5

5.1 Zu prüfen bleibt eine allfällige Haftung der Beklagten für ein während der Vertragsverhandlung beim Kläger erwecktes Vertrauen.

Das enttäuschte Vertrauen als Haftungsgrundlage hat in Lehre und Rechtsprechung seit einigen Jahren Eingang gefunden. Als Obergriff erfasst die

Vertrauenshaftung auch die Verantwortlichkeit aus culpa in contrahendo (vgl. auch Nef, a.a.O., N 25 zu Art. 9 VVG) und weitere interessenmässig gleich gelagerte Tatbestandgruppen, die zwischen Vertrag und Delikt angesiedelt sind.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Erforderlich ist jeweils eine so genannte "rechtliche Sonderbindung", die aus einem bewussten oder normativ zurechenbaren Verhalten der in Anspruch genommenen Person entsteht, und die es gegen ein zufälliges und ungewolltes Zusammenprallen, wie es im Regelfall einer auf Fahrlässigkeit gründenden Deliktshaftung eigen ist, abzugrenzen gilt (BGE 128 III 324 Erw. 2.2; 130 III 345 Erw. 2.1-2 S. 349 ff).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Indes findet die von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entwickelte Vertrauenshaftung gerade in Gestalt der culpa in contrahendo gelegentlich auch Anwendung auf den vertraglichen Bereich. Der auch vom Bundesgericht nicht immer einheitlich verwendete Begriff der Vertrauenshaftung lässt sich nicht immer beziehungsweise muss nicht dringend in jedem Fall von der Vertragshaftung abgegrenzt werden; Überschneidungen sind durchaus möglich und zulässig (Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 9. Juli 2004 in Sachen X., 5C.45/2004, mit Hinweisen).

5.2 Ä Ä Ä Die vom Kläger angebehrte Umwandlung der Taggeldversicherung SALARIA in die Haushalttaggeldversicherung CASA wurde unter anderem mit dem Hinweis auf das Rückwärtsversicherungsverbot von der Beklagten nicht akzeptiert. Diese hat daher im Zeitpunkt der Vertragsänderung weder berechnete Erwartungen beim Kläger geweckt, noch solche Erwartungen des Klägers in treuwidriger Weise enttäuscht (BGE 120 II 336 Erw. 5a).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Fraglich bleibt indes, ob der Beklagten im Moment des Abschlusses der Taggeldversicherung SALARIA wegen ihres Verhalten bei Vertragsabschluss, mithin der Formulierung des Art. 4.2 ZVB SALARIA, eine culpa in contrahendo vorgeworfen werden kann.

E. 5.3

Aufgrund der Akten wie auch der Vorbringen des Klägers bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass sich der Kläger mit der Einzeltaggeldversicherung SALARIA über den Erwerbsausfall hinaus versichern wollte. Beim Abschluss jener Versicherung (vgl. Bestätigung der Beklagten vom 21. März 2002, Urk. 2/4) war der Kläger zwar bereits nur noch für leidensangepasste Arbeiten arbeits- und vermittlungsfähig gewesen (Protokoll S. 3), was im Übrigen auch von Dr. med. D. ____, FMH Rheumatologie, im Zeugnis vom 4. März 2002 bestätigt wurde. Trotzdem bezog der Kläger nach eigenen Angaben zunächst und bis am 14. August 2003 bei voller Vermittlungsfähigkeit Arbeitslosentaggelder (Urk. 1 S. 2 unten). Es ist daher nicht erstellt, dass der Beklagte bei Abschluss der Taggeldversicherung SALARIA die eingeschränkte Arbeitsfähigkeit des Klägers in seiner angestammten Tätigkeit bereits bekannt war.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Mit anderen Worten kann daher der Beklagten nicht vorgehalten werden, sie habe in Kenntnis der bereits eingetretenen Arbeitsunfähigkeit und damit bewusst gegen das Verbot der Rückwärtsversicherung verstossen - welches ihr aufgrund ihrer Fachkenntnisse als Versicherung bekannt gewesen sein musste - als sie die ZVB SALARIA mit der Bestimmung, die Umwandlung in die Haushalttaggeldversicherung CASA könne ungeachtet des Gesundheitszustandes erfolgen, in den Vertrag

aufgenommen hat. Damit fällt eine Verantwortlichkeit der Beklagten aus dem Grundgedanken der culpa in contrahendo ausser Betracht.

Es hat daher dabei zu bleiben, dass für die hier zu beurteilende Arbeitsunfähigkeit keine Leistungspflicht der Beklagten aus der Haushaltversicherung CASA besteht und dass eine Umwandlung des Taggeldversicherungsvertrages SALARIA in die Haushalttaggeldversicherung CASA diesbezüglich nichtig ist.

Demnach ist die Klage abzuweisen.

Der Kläger verlangte sodann den Ersatz der von ihm für die Ermittlung des Haushaltschadens durch die ergo tax (Urk. 25/1) aufgewendeten Kosten von Fr. 1'936.80 (Urk. 24 S. 2, Urk. 25/9).

Zunächst ist festzuhalten, dass dieses Parteigutachten in Anbetracht der vorstehenden Erwägungen nichts Massgebliches zur Entscheidungsfindung beigetragen hat. Weiter hat der Kläger dieses Gutachten aus eigenem Antrieb und auf eigenes Risiko hin in die Wege geleitet (vgl. Urk. 20), beschränkte sich doch die gerichtliche Aufforderung vom 23. Februar 2005 darauf, den Kläger zum Einreichen oder Nennen geeigneter Beweismittel anzuhalten (Urk. 18).

Angesichts des Unterliegens des Klägers besteht keine Veranlassung, die Beklagte zur (teilweisen) Übernahme dieser Kosten zu verpflichten, was zur Abweisung dieses Antrages führt.

Nach Art. 46 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege ist in Zivilrechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche die Berufung zulässig, wenn der Streitwert nach Massgabe der Rechtsbegehren, wie sie vor der letzten kantonalen Instanz noch streitig waren, wenigstens Fr. 8'000.-- beträgt. In Anbetracht des Antrages auf Bezahlung eines Taggeldes von Fr. 52.-- pro Tag während 365 Tagen (Urk. 24 S. 2) - abzüglich die Dauer des etwa einmonatigen Auslandsaufenthaltes im Juli/August 2004 (vgl. Urk. 1 S. 2) - übersteigt die vorliegende Streitsache den massgeblichen Betrag und ist deshalb berufungsfähig.

Das Gericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Winterthur-ARAG Rechtsschutz

- Helsana Versicherungen AG

- Bundesamt für Privatversicherungen

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wegen Verletzung von Bundesrecht im Sinne von Art. 43 des Bundesgesetzes über die Organisation der Rechtspflege (OG) durch eine dem Art. 55 OG entsprechend Eingabe Berufung gemäss Art. 50 OG an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

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