

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2011.00036 vom 28. Juni 2013

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-06-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_KK.2011.00036](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2011.00036)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2011.00036 du 28 juin 2013

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2011.00036 del 28 giugno 2013

## Erwägungen

### E. 1

über steigt .

### E. 4

.1

Umstritten ist zwischen den Parteien hauptsächlich , ob die behauptete Krankheit und Arbeitsunfähigkeit des Versicherten ab 1. Juli 2010 bei der Beklagten

über haupt (taggeld)versichert war. Zu klären ist vor allem die Frage, ob der Kläger 2 bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Y.\_\_\_\_ und Austritt aus dem Kreis des kollektiv versicherten Personals rechtmässig über die Möglichkeit, in die Einzeltaggeldversicherung überzutreten, informiert wurde.

Die Klagenden machen geltend, der Kläger 2 habe bei seinem Ausscheiden aus dem Kreis der durch die kollektive Krankentaggeldversicherung versicherten Personen gemäss Art. 100 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 71 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) das Recht zum Übertritt in die Einzelversicherung gehabt . Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung hätte

die Beklagte dafür sorgen

müssen , dass er schriftlich über sein Übertrittsrecht auf geklärt wird . Die Personalverantwortliche der Y.\_\_\_\_ habe mit E-Mail vom 19. November 2010 bestätigt, dass der Kläger 2 ausschliesslich mündlich über sein Übertrittsrecht informiert worden sei . Auch der Kläger 2 verneine, schriftlich über sein Übertrittsrecht informiert worden zu sein. Dem nach habe die Beklagte ihre schriftliche Aufklärungspflicht nicht erfüllt, oder aber sie habe zumindest die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen. Rechtsfolge der Verletzung der gesetzlich geforderten Schriftform sei gemäss Art. 72 Abs. 2 Satz 2 KVG, dass die versicherte Person bis zu einem allfälligen späteren Über tritt in die Einzelversicherung kollektiv

versichert bleibe. Demnach sei der Klä ger 2 gegenwärtig wei terhin kollektiv versichert . Es könne keine Rede davon sein, dass die Berufung der Klagenden auf die unterlassene schriftliche Aufklä rung durch die Beklagte rechtsmissbräuchlich sei .

I m Gesetz

werde explizit die schriftliche Form verlangt . Eine blosse Ordnungsvorschrift sei darin nicht zu se hen . Ziel des Formerfordernisses sei der Schutz der versicherten Person als klar schwächere Partei des Rechtsverhältnisses.

Auch mache es keinen Sinn, das Verhalten der Klagen als rechtsmissbräuchlich einzustufen, müsste man doch solchenfalls konsequenterweise auch in sämtlichen anderen Fällen, in welchen sich eine Partei auf die Verletzung einer Formvorschrift berufe, auf Rechtsmissbräuchlichkeit schliessen

( Urk. 1 S. 4 f. , Urk.

### **E. 9**

S. 2 f. ) .

Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, es sei unbestritten und aktenkundig, dass der Versicherte anlässlich seiner Kündigung zumindest mündlich über sein Übertrittsrecht informiert worden sei, in der Folge aber auf einen Übertritt freiwillig verzichtet habe. Das Bundesgericht stelle in seiner Rechtsprechung auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Kenntnisnahme ab und nicht auf die Form der Aufklärung; die im Gesetz erwähnte Schriftform

erfülle lediglich Beweis Zwecke. Nachdem feststehe, dass die Aufklärung erfolgt sei, der Versicherte der Beklagten in der Folge jedoch zu keinem Zeitpunkt ein Übertrittsgesuch habe zukommen lassen, erweise sich die nachträgliche Berufung der Klägerin auf die fehlende Schriftlichkeit der Aufklärung als rechtsmissbräuchlich und sei nicht zu schützen. Ein Krankentaggeldversicherungsvertrag sei deshalb nicht zustande gekommen ( Urk. 5 S. 3 f. , Urk.

### **E. 13**

, Urk. 5 S. 3 ).

Indes reicht die bloss e Aushändigung des von der Beklagten als Beweismittel eingereichten Merkblattes rechtsprechungsgemäss zur Erfüllung der geforderten Schriftform nicht aus (RSKV 1978 Nr. 340 S. 219),

zumal das von der Beklagten eingereichte, mit dem 17. Dezember 2010 datierte Merkblatt vom Kläger 2 nicht visiert wurde ( Urk. 2/13) . Damit ist eine formgültige schriftliche Information nicht belegt. 4 .4

#### 4 .4.1

Zu prüfen bleibt, ob die Berufung der Klagen auf die fehlende Schriftlichkeit der Aufklärung rechtsmissbräuchlich ist. 4 .4.2

Im Urteil K 67/01 vom 15. Oktober 2002, E. 4, erkannte das Eidgenössische Versicherungsgericht, dass für den Zeitpunkt des Übertritts in die Einzelversicherung die tatsächliche Kenntnisnahme des Übertrittsrechts nach erfolgter Information durch den ehemaligen Arbeitgeber Ende April 1998 und nicht die erstmalige schriftliche Aufklärung seitens der Kasse am 13. Juli 1998 massgeblich sei. Nach Auffassung des Gerichts verstösst es gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, wenn die versicherte Person einen Übertritt in die Einzelversicherung und damit eine gegenüber der Kollektivversicherung höhere Prämienbelastung allein unter Berufung auf die fehlende schriftliche Aufklärung über das Übertrittsrecht hinauszögern könnte. 4 .4.3

Verstösst es gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung gegen Treu und Glauben, wenn für den Zeitpunkt des Übertritts in die Einzelversicherung und damit eine gegenüber der Kollektivversicherung höhere Prämienbelastung nicht auf den Zeitpunkt der tatsächlichen

Kenntnisnahme des Übertrittsrechts, sondern unter Berufung auf die fehlende schriftliche Aufklärung über das Übertrittsrecht auf die später erfolgte formgültige Aufklärung abgestellt wird, ist nicht einzu sehen, weshalb für die Geltendmachung des Übertrittsrechts nicht auch der Zeitpunkt der tatsächlichen Kenntnisnahme massgeblich sein sollte.

Schützte man die Argumentation der Klagenden, hätte dies zu Folge, dass die formell nicht korrekt informierte versicherte Person mit der Geltendmachung des Übertrittsrechts bis zum Eintritt einer Krankheit zuwarten könnte und so nur weitere Prämien zahlen müsste, wenn effektiv Leistungen beansprucht würden. Ein derartiger Vorteil hätte eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung gegenüber denjenigen Versicherten, die korrekt schriftlich aufgeklärt wurden, zur Folge und wäre im Lichte des Schutzgedankens von Art. 71 KVG nicht zu rechtfertigen. Die Berufung der Klagenden auf die fehlende Schriftform anlässlich der Aufklärung über das Übertrittsrecht in die Einzelversicherung durch die ehemalige Arbeitgeberin ist somit

auch im Hinblick auf die lange Zeit, welche zwischen dem Austritt aus dem Kreis der kollektiv Versicherten und der erstmaligen Geltendmachung des Übertritts in die Einzelversicherung mit Schreiben vom 25. November 2010

verstrichen ist (Urk. 2/5 = Urk. 2/11), nicht zu schützen. Da der Kläger 2 sein Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung nicht innerhalb der 90tägigen Frist im Sinne von Ziff. 43 der AVB (Urk. 2/3) geltend gemacht hat,

sondern erst nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit hat er dieses Recht verwirkt. Das Versicherungsverhältnis endete mit dem Austritt aus der Kollektivversicherung.

Bei dieser Sachlage kann die strittige Frage, ob der Kläger 2 im Sinne von Art. 100 Abs. 2 VVG arbeitslos war, offen bleiben. 4. 5

Da

der Kläger 2 gemäss der vorstehenden Erwägung sein Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung verwirkt hat, fällt die

Einräumung der Möglichkeit zum Übertritt in die Einzelversicherung (Urk. 1 S. 2) ausser Betracht. Die Beklagte ist für die ab

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