

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2012.00037**

## **vom 31. Januar 2014**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-01-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_KK.2012.00037](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2012.00037)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2012.00037 du 31 janvier 2014

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2012.00037 del 31 gennaio 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

##### **KVG**

mehr (Urk. 20/A S. 5 ff.). Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft (Urk. 15 S. 2).

#### **E. 1.1**

2

Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) unterstehen nach Art. 12 Abs. 3 KVG dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG). Dazu gehören auch Streitigkeiten aus Krankentaggeldversicherungen nach dem VVG (BGE 138 III 2, BGE 138 III 558 E. 2). Die Kantone können gestützt auf Art.

##### **E. 1.1.1**

Die Streitgegenstände betreffen Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung. Es handelt sich dabei um eine Zivilsache (Konsumentenverträge).

So weit hingegen der Kläger die Aufhebung der Verfügung vom 13. April 2011 bzw.

des Einspracheentscheids

vom 1. Juli 2011 beantragt, handelt es sich um die Streitigkeiten gestützt auf das KVG, weshalb auf diesen Antrag nicht einzutreten ist.

Da ein internationaler Sachverhalt

vorliegt - der Kläger befindet sich in der Y.\_\_\_\_ und ist Z.\_\_\_\_

und A.\_\_\_\_

Doppelbürger - und

kein Staatsvertrag anwendbar ist, ist das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) massgeblich (Art. 1 Abs. 2 IPRG). Gemäss Art. 5 Abs. 1 IPRG sind

Gerichtsstandsvereinbarungen

grundsätzlich zulässig. Gemäss Art. 114 Abs. 2 IPRG kann ein Konsument jedoch nicht zum Voraus auf den Gerichtsstand an seinem Wohnsitz oder an seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort verzichten. Er hat gemäss Abs. 1 von Art. 114 IPRG die Wahl zwischen dem Gerichtsstand eines schweizerischen Gerichts am Wohnsitz oder am gewöhnlichen Aufenthalt des Konsumenten (lit. a), oder am Wohnsitz des Anbieters oder, wenn ein sol

cher fehlt, an dessen gewöhnlichem Aufenthalt ( lit . b ) .

### **E. 1.1.3**

Da die Beklagten ihren Sitz (Art.

21 IPRG) in Winterthur und Zürich haben, ist die sachliche und örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der eingereichten Klagen aufgrund von Art. 114 Abs. 1 lit . b IPRG (Wohnsitz des Anbieters) in Verbindung mit Art.

### **E. 1.2**

Mit Schreiben vom 18. Februar 2011

hatte die Privatklinik D.\_\_\_\_ um Kosten gutschrahe für eine stationäre Behandlung eines depressiven und suizidalen Syndroms von X.\_\_\_\_

ersucht (Urk. 16/3).

Die Wincare und die Sanitas

lehnten am 13. April 2011 eine Kostenübernahme mit der Begründung ab, zu folge der Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes während mehr als zwölf

Monaten ins Ausland respektive nach Ablauf von sechs Monaten nach Aufhebung des zivilrechtlichen Wohnsitzes in der Schweiz seien die Versicherungen am

6. und 14. März 2011 erloschen . Mit demselben Schreiben verneinte auch die obligatorische Krankenpflegeversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) von X.\_\_\_\_ , die Wincare Versicherungen AG,

ihre

Leistungspflicht , und zwar mangels Wohnsitz in der Schweiz

(Verfügung

vom 13. April 2011, Urk. 16/9 S. 2). Die dagegen erhobene Einsprache betreffend die Ansprüche von X.\_\_\_\_ aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung

wies die Wincare Versicherungen AG mit Einspracheentscheid vom

1. Juli 2011 ab (Urk. 20/A S. 2). Das Verwaltungsgericht des Kantons B.\_\_\_\_ , Sozialversicherungsrechtliche Abteilung, bestätigte mit Urteil S 11 364 vom 12. Juli

2012 den Einspracheentscheid

mit der Begründung, seit Aufgabe des Wohnsitzes

in der Schweiz spätestens per 15. September 2010 bestehe kein Versicherungsobligatorium

nach Art. 3 Abs.

### **E. 1.3**

Das Verfahren richtet sich nach der ZPO, wobei das vereinfachte Verfahren zur Anwendung gelangt (Art. 243 Abs. 2 lit . f ZPO) und die Klage direkt - ohne vorgängiges Sühneverfahren - beim Sozialversicherungsgericht anhängig zu machen ist ( BGE 138 III 558 E. 3.2 und E. 4.6). Das Gericht stellt den Sachverhalt unabhän glich vom Streitwert von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit . a ZPO ).

#### **E. 1.4**

Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat gemäss Art. 8 des Zivilgesetzbuchs (ZGB) derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung müssen im Privatversicherungsrecht die anspruchsbegründenden Tatsachen lediglich mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erwiesen sein (BGE 130 III 321 E. 3.5). Das gilt auch für den Beweis von anspruchshin dernden Tatsachen, für welche die Beweislast aufgrund von Art. 8 ZGB beim Versicherer liegt (Praxis 80/1991, Nr. 230, S.

964 f. E.

3b [Urteil des Bundesgerichts vom 22. November 1990]).

Als Teil des Privatrechts räumt das VVG den Parteien weitgehende Vertragsfreiheit ein, solange sie die Schranken der Rechtsordnung beachten und sich der Vertragsinhalt regelmässig nach den vorformulierten AVB richtet (Iten, Der private Versicherungsvertrag: Der Antrag und das Antragsverhältnis unter Ausschluss der Anzeigepflicht, Freiburg 1999, S. 23). Art. 100 Abs. 1 VVG erklärt so dann die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) als anwendbar, soweit das VVG keine Vorschriften enthält.

#### **E. 1.5**

Bei der Auslegung des (Versicherungs-)Vertrages ist zu beachten, dass Individualabreden in der Regel vorformulierten Vertragsbestimmungen vorgehen (BGE 93 II 326 E. 4b, 123 III 44 E. 2c/bb; Fuhrer, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, N 77ff. zu Art. 33). Im Übrigen sind vorformulierte Vertragsbestimmungen und individuell verfasste Vertragsklauseln grundsätzlich nach den gleichen Regeln auszulegen. Somit bestimmt sich der Inhalt in erster Linie nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (Art. 18 Abs. 1 OR). Wenn dieser unbezweifelbar bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (vgl. BGE 133 III 675 E. 3.3; zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 5C.271/2004 vom 12. Juli 2005 E. 2; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A\_41/2012 vom 31. Mai 2012 E. 3.3 mit Hinweisen). Bei der Auslegung von vorformulierten Vertragsbestimmungen nach dem Vertrauensprinzip hat das Gericht vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht erscheint. Es orientiert sich am dispositiven Recht, weil derjenige Vertragspartner, der dieses verdrängen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss (Urteil des Bundesgerichts 5C.21/2007 vom 20. April 2007 E. 3.1). Bei juristischen Fachausdrücken oder Begriffen, die in der Rechtsprache eine fest umrissene Bedeutung haben, gilt vermutungsweise der fachtechnische Sinn (vgl. Stoessel, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, Vorbemerkungen zu Art. 1-3 N 24). 2.

#### **E. 2**

Mit Verfügung vom 29. August 2012 trat der Einzelrichter des Bezirksgerichts E.\_\_\_\_ auf die Klagen von X.\_\_\_\_

vom 13. Juni 2012 (Urk. 1) gegen die Wincare Zusatzversicherungen AG und die Sanitas Privatversicherungen AG wegen sachlicher Unzuständigkeit nicht ein und überwies das Verfahren dem hiesigen Gericht (Urk. 4).

Mit den nunmehr am Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich anhängigen Klagen vom 13. Juni 2012 (Urk. 1), ergänzt mit Schreiben vom 4. Oktober 2012 (Urk. 5), beantragte X.\_\_\_\_, es sei ihm Kostengutsprache für einen stationären ambulanten Klinikaufenthalt zu erteilen, es sei festzustellen, dass die Zusatzversicherungen Diversa Komfort und Natura Komfort (bei der Win care Zusatzversicherungen AG) und die Kranken- und Unfallversicherung für Private (bei der Sa nitas Privatversicherungen AG) weiterbestünden; entsprechend seien die Entschädigungen vom 13. April 2011 beziehungsweise vom 1. Juli 2011 aufzuheben .

Es sei die Kündigung der Versicherung für Private vom 18. April 2011 „Résiliation de l'assurance

maladie et accidents

pour les particuliers“, Police Nr.

F.\_\_\_\_, aufzuheben .

Eventualiter sei festzustellen, dass die Kranken- und Unfallversicherung für Private am 14. September 2010 erloschen sei und die danach geleisteten Prämien im Betrag von Fr.

## **E. 2.1**

Der Kläger begründet die

strittige Leistungspflicht der Beklagten

für die Kosten einer stationären Behandlung in der Privatklinik D.\_\_\_\_

damit, dass das Kostengutsprachegesuch vom 18. Februar 2011 für eine solche Behandlung gestellt worden sei, um die Medikation neu einzustellen, wozu ein Aufenthalt von drei bis vier Wochen notwendig sei, nachdem er bereits vom 18. Juni bis 15. September 2010 in der Privatklinik D.\_\_\_\_ behandelt worden sei. Die Notwendigkeit der stationären Behandlung, insbesondere auch um einer weiteren Chronifizierung seiner Depression vorzuweichen, sei ärztlich belegt. Er habe vom 24. März bis 26. April 2011 in der Schweiz gewohnt. In dieser Zeit hätte er den klinischen Aufenthalt antreten können, was durch eine schleppende Behandlung des Kostengutsprachegesuchs durch die Beklagten verhindert worden sei. Er habe das Gesuch vor Ablauf des Verfalls der Police (der Beklagten 2) per 14. März 2011 gestellt. Für den Versicherungsschutz sei der Zeitpunkt des Gesuchs massgeblich . Es sei zu beachten, dass er

seit dem 16. Juni 2000 in der Schweiz gewohnt habe , ab 2004 mit einer C-Bewilligung. Er habe seinen Wohnsitz in der Schweiz trotz Auslandsaufenthalt , Entzug der Aufenthaltsbewilligung und Einreisesperre, welche im Übrigen seit dem 19. März 2012 aufgehoben sei, nicht aufgegeben und nicht ins Ausland verlegt . Die Einreisesperre habe nur eine polizeilich-administrative Massnahme dar gestellt, die über den Wohnsitz nichts auszusagen vermöge. Die Abmeldung nach C.\_\_\_\_ sei nur erfolgt, um den Zugang zur Pensionskasse zu sichern, damit er das Studium seiner ältesten Tochter, die in G.\_\_\_\_ leben kann, finanzieren könne. Er sei

zudem nach der Untersuchungshaft nicht ausgeschafft worden, sondern es sei eine freiwillige Ausreise unter polizeilicher Begleitung zum Flughafen erfolgt . Die gesetzliche Vermutung, dass der Wohnsitz dort sei, wo eine Person sich aufhalte, sei widerlegt. Derzeit wohne er in der Y.\_\_\_\_

mit einem befristeten Mietvertrag. Dies sei bloss eine Notlösung, bis er wieder über eine Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz verfüge. Er habe mittels Suspensionen verfügen pro Jahr insgesamt mehr als zwei Monate Aufenthaltsbewilligungen erhalten. Das Scheidungsverfahren von seiner in der Schweiz wohnhaften Ehefrau sei noch nicht abgeschlossen. Das gemeinsame Kind könne er nur beschränkt sehen. Auch die von ihm an das Amt für Migration des Kantons E. gestellten Wiedererwägungsgesuche zur Wiedererteilung der Aufenthaltsbewilligung würden zeigen, wo er seinen Lebensmittelpunkt verstanden haben möchte. Die Feststellung des Verwaltungsgerichts (des Kantons B.) im Urteil vom 12. Juli 2012, dass infolge der verhängten Einreisesperre das Kriterium der Absicht des dauernden Verbleibens in der Schweiz nicht gegeben sei, sei nicht nachvollziehbar. Er sei fast zehn Jahre im Besitz einer Niederlassungsbewilligung gewesen und sowohl sein jüngster Sohn als auch seine Lebenspartnerin seien in der Schweiz wohnhaft. Die Absicht des dauernden Verbleibens sei auch unter dem Aspekt von Art.

### **E. 2.2**

Die Beklagten bringen dagegen vor, im Zusammenhang mit dem Gesuch um Kostengutsprache vom 18. Februar 2011 sei der Wohnsitz des Klägers abgeklärt worden. Mit Schreiben vom 13. April 2011 hätten die Beklagten festgehalten, dass die Zusatzversicherungen Natura Konform und Diversa Konform aufgrund der Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ins Ausland während mehr als

zwölf Monaten per 6. März 2011 erloschen seien und die Kranken- und Unfallversicherung für Private sechs Monate nach Aufhebung des zivilrechtlichen Wohnsitzes in der Schweiz per 14. März 2011 erloschen seien. Mit rechtskräftigem Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons B. vom 12. Juli 2012 sei zu dem festgehalten worden, dass der Kläger seit dem 4. März 2010 über keinen zivilrechtlichen Wohnsitz mehr in der Schweiz verfüge. In Anwendung von Art.

### **E. 2.3**

Strittig und zu prüfen ist, ob die Beklagten die Kosten für eine mit Gesuch vom 18. Februar 2011 geltend gemachte stationäre psychiatrische Behandlung in der Privatklinik D. (Urk. 16/3) zu übernehmen haben. Vorab gilt es insbesondere zu klären, ob die bei der Beklagten 1 abgeschlossenen Zusatzversicherungen Diversa Komfort und Natura Komfort (Urk. 16/1) und die bei der Beklagten 2 abgeschlossene Kranken- und Unfallzusatzversicherung für Private (Spital- und Pflegeaufenthalt in der Privatabteilung; Urk. 16/2) auch noch ab Gesuchstellung Mitte Februar 2011 bestanden. 3.3.1

In den AVB der Beklagten 1 (Urk. 16/11) ist vorgesehen, dass die einzelnen Versicherungen unter anderem enden durch Verlegung des zivilrechtlichen Wohnsitzes ins Ausland und durch Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ins Ausland während mehr als 12 Monaten (Art.

### **E. 6**

21.81 für das Jahr 2010 vom 15. September bis 31. Dezember 2010 und von Fr. 909.31 für das Jahr 2011 vom 1. Januar bis 16. April 2011 zurückzuerstatten seien. In prozessualer Hinsicht beantragte der Kläger, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)

zu gewähren; alle s unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten unter Über bin dung der Friedensrichterkosten von Fr. 525.--

(Urk. 1 S. 2).

Mit Eingabe vom 2 5. Januar 2013 reichte der Kläger das Arztzeugnis der Privat klinik D.\_\_\_\_ vom 17.

Dezember 2012 ein (Urk. 12).

Die Beklagte n schloss en in der ge mein samen Klageantwort vom 7. Februar 2013 auf Abweisung der Kla ge n (Urk. 15 S.

1 ). Mit Verfügung vom 7. März 2013 (Urk. 18) wurden die Ak ten des Ver fahrens Nr. S 11 364 des Verwaltungs ge richts B.\_\_\_\_ , Sozialversiche rungs rechtliche Abteilung, in Sachen des Klägers gegen die Wincare Ver siche rungen AG beigezogen (Urk. 20/A-C + 1/21).

Mit Eingabe n vom 27. März 2013 (Urk. 23 ), vom 10. Mai 2013 (Urk. 33) und vom 2. August 2013 (Urk. 37) hielt der

Kläger an seinen Anträgen fest und ergänzte diese mit dem Antrag, es sei der Wohn s itz nach heutigen Kriterien im Sinne des Sozialversicherungsrechts fest zu legen (Urk. 37 S. 3 ). Ausserdem reichte er das Arztzeugnis der Privatklinik D.\_\_\_\_ vom 2. Juli 2013 ein (Urk. 38). Die Beklagten ver zichteten mit ge mein samer Eingabe vom 3 0. September 2013 auf e ine weitere Stellungnahme (Urk. 43 ). Mit Eingabe vom 10. Oktober 2013 (Urk. 45) reichte der Kläger wei tere Urkunden ein (Urk. 46/36-38 ). Auch hierzu sahen die Beklagten von einer Stell ungnahme ab (Eingabe vom 2 2. Oktober 2013, Urk. 51).

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, so weit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1 .

### **E. 6.1**

Gemäss Art. 114 lit . e ZPO ist das Verfahren kostenlos. Zu den Prozesskosten gehören die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Aus der Formulierung von Art. 114 ZPO ergibt sich, dass dessen lit . e nur die Gerichtskosten betrifft, nicht aber die Prozessentschädigung an die Gegenpartei (Urteil des Bundesgerichtes 4A\_194/2010 vom 17. November 2010, E.

2.2.1, nicht publiziert in: BGE 137 III 47). Diese umfasst den Ersatz der notwendigen Ausla gen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung , wenn eine Partei nicht berufs mässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Die Kantone sind zuständig, die Tarife für die Prozesskosten festzusetzen (Art. 96 ZPO). Das zürcherische Ausführungsgesetz zur ZPO, das Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG), enthält keine für das Sozialversicherungsgericht anwendbare Tarifbestimmung (vgl. 7. Teil des GOG). Dasselbe gilt für die Verordnung über die Anwaltsgebühren (LS 215.3). Diese regelt ausdrücklich nur die Parteientschädigungen vor den Schlichtungsbehörden, den Zivilgerichten und den Strafbehörden. Die Bemessung der Parteientschädigung richtet sich somit nach § 34 GSVGer sowie den §§ 1, 5 und 7 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Ent schädi gungen vor dem Sozialversicherungsgericht ( GebV

SVGer ). Gemäss § 34 Abs. 3 GSVGer ist die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung nach der Bedeutung der Streit sache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegen s, je doch ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitwert s festzusetzen.

## **E. 6.2**

Der Kläger obsiegt einzig in Bezug auf seine Klage gegen die Beklagte 2 in gerin gem Umfang. Es ist ihm daher eine d iesem Umstand angemessene, ent sprechend redu zierte Prozessentschädigung von der Beklagten 2 von Fr. 5 00.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen. Keine Entschädigung erhält er für die – mangels Zustän d igkeit – unnötigerweise verursachten Kosten des Schlichtung s verfahrens von Fr. 525.-- (BGE 138 III 558).

### **E. 6.3.1**

Schliesslich ist das Gesuch des Klägers vom 1 3. Juni 2012 um unentgeltliche Rechts pflege im Sinne von Art. 117 ZPO (Urk. 1 S. 2 ; Urk. 2/5 ) zu prüfen.

Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt ( lit . a) und ihr Rechts be geh ren nicht aussichtslos erscheint ( lit . b). Die Voraussetzungen der unent geltli chen Rechtspflege gemäss

Art. 117 ff. ZPO stimmen mit denjenigen der Mini mal garantie von Art.

### **E. 6.3.2**

Der Kläger begründet e sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege in seiner Eingabe vom 13. Juni 2012 damit, dass er aus gesundheitlichen Gründen wegen seiner Depression mit einer Arbeitsun fähigkeit von 80

% und infolge der ange strengten Marktsituation in seinem bisherigen Tätigkeitsfeld als Hedge -Fund-Ver mittler nach den Verwerfungen im Jahre 2008 und dem Konkurs seines Un ter nehmens N.\_\_\_\_ GmbH noch nicht wieder habe Fuss fassen können. Er werde von seinem Onkel O.\_\_\_\_

unterstützt. Die Schuld dem Onkel ge genüber betrage mittlerweile USD 135'000.--. Dies sei den Belegen der Kre ditkarte zu entnehmen, welche eine ähnliche Funktion wie eine Bank habe, in dem zuerst Geld auf die Karte gebucht werde, damit Geld abgehoben werden könne. Sowohl die Auflage der P.\_\_\_\_ der Jahre 2009 bis 2011 als auch die Veranlagungsverfügungen des Steueramtes der Stadt I.\_\_\_\_ der Jahre 2009 und 2010 würden belegen, dass er über kein Einkommen und Vermögen verfüge. E r habe lediglich mittels einer Website mit einer kos tenpflichtigen hinterlegten Investorenliste im Jahr 2011 zirka USD 11'000. -- er wirtschaftet, wovon ihm ent spre chend seiner Beteiligung von 55 % USD 6'050.-- zukommen. Dieser Betrag werde in seine Firma reinvestiert.

Seine Wohnung diene auch als Büro mit einem Angestellten im 50%igen Arbeits pensum , den er auf grund seiner Ar beits unfähigkeit habe anstellen müssen , und einer teil zeitlich arbeitenden Assistentin. Er habe eine Datenbank mit potentiellen Fir men ge kauft, die an Maklerverträgen für die Gewinnung von Investoren inte ressiert sein

könnten. Zudem würden seit 2012 A k quisitionskosten (Flüge und Unterkunft) ent stehen bei Reprä sentationen von Hedge -Funds und Privat Equite -Funds an Meetings

in verschiedenen europäischen Städten, welche er zusammen mit seinem Geschäftspartner Q.\_\_\_\_ zu Lasten des Darlehens seines Onkels alle selber finanzierte. Auch seien regelmässige Flugkosten angefallen, da er (bis zum 28. Juni 2013 ; Urk. 45, Urk. 46/36) keine Aufenthaltsbewilligung in der Y.\_\_\_\_ gehabt habe und alle 90 Tage ausreisen müssen. Diese Reisen habe er jeweils zum Besuch seines Sohnes und seiner Lebenspartnerin in der Schweiz genutzt (Urk. 2/5 S. 2 ff.). Weiter unterstehe er rechtlichen Verpflichtungen zu Unterhaltszahlungen in den Z.\_\_\_\_ und in der Schweiz. An beiden Orten würden Abänderungsbegehren anstehen, da derzeit keine Unterhaltsbeiträge geleistet werden könnten. Er sei derzeit zudem nicht in der Lage Schulden abzutragen. Es werde daher nur ein Schuldenverzeichnis eingereicht (Urk. 25).

Im vom Gericht mit Verfügung vom 7. März 2013 (Urk. 18) eingeholten Formular zur Abklärung der prozessualen Bedürftigkeit, welches der Kläger am 13. März 2013 in R.\_\_\_\_ unterzeichnete, gab der Kläger zusätzlich an, dass er über diverse Wertsachen und einen Mercedes Benz S.\_\_\_\_

mit einem Wert von Fr. 3'000.-- bis Fr. 8'000.-- verfüge, die sich

jedoch im Besitz seiner (getrennt lebenden, Urk. 27/2 S. 3) Noch-Ehegattin befänden. Schulden habe er bei seinem Onkel aufgrund von Darlehen in der Höhe von USD 202'317.90 und aufgrund von offenen Gerichtskosten, Kreditkartenschulden und in weiteren Beträgen im Betrag von Fr. 33'784.-- und Fr.

140'984.-- (Urk. 26 S. 2, Urk. 27/2). Über ein Einkommen würde er aufgrund der Verwerfungen im Finanzmarkt nicht verfügen. Es habe in den letzten Monaten kein Maklervertrag abgeschlossen werden können (Urk. 26 S. 3). Er habe vier Kinder mit Jahrgang 1990, 1996, 1999 und 2008. Keines der Kinder wohne bei ihm. Die volljährige Tochter sei noch in Ausbildung. Die für die Kinder bestehenden Unterhaltsverpflichtungen von je Fr. 850.-- würden derzeit nicht bezahlt (Urk. 27/2 S. 4 und S. 6). Der monatliche Mietzins betrage USD 1'000.--, die monatlichen Heizungskosten betrügen USD 170.-- und die Telefon- und TV-Kosten würden sich auf USD 900.-- belaufen. Über eine Hausrat- und Haftpflichtversicherung verfüge er keine (Urk. 27/2 S. 5). Steuern würden in der Schweiz keine anfallen (Urk. 27/2 S. 6).

Mit Eingabe vom 13. Dezember 2013 reichte der Kläger weitere Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen ein, insbesondere Erfolgsrechnungen für die Jahre 2009 bis 2013 (Urk. 54/9/1-27), und führte aus, mit seiner Maklertätigkeit (Management fees, income

as

agent) habe er im Jahr 2009 keinen Umsatz, im Jahr 2010 einen solchen von USD 5'530.50, im Jahr 2011 einen solchen von USD 8'618.73, im Jahr 2012 von USD 40'644.65 und im ersten Halbjahr 2013 einen Umsatz von USD 3'998.33 erzielt. Sämtliche Aktien, Wertpapiere und Finanzmittel seien verkauft beziehungsweise untergegangen und es würden keine Coupons oder Dividenden mehr fließen (Urk. 53).

#### **E. 6.4.1**

In den vorgelegten Erfolgsrechnungen sind gleichermassen Auslagen für seine privaten und beruflichen Belange als Aufwand aufgeführt. Der Aufwand der Jahre 2009 bis 2013 übertraf danach jeweils namhaft den Ertrag aus den geschäftlichen Einnahmen (die Aufnahme der Geschäftstätigkeit sei per 20. Oktober 2010 erfolgt und das Salär per 1. Oktober

tober ausbezahlt worden, Urk. 54/9/6) . Es entstand gemäss den Erfolgsrechnungen jeweils ein Verlust vor Darlehen respektive zuzulasten des Fremdkapitals, welches allein aus einem Darlehen („loan“) bestanden habe (2009: - USD 15'247.90, Urk. 54/9/1; 2010: - USD 9'910.71, Urk. 54/9/5; 2011: - USD 30'263.34, Urk. 54/9/13; 2012: - USD 83'123.21, Urk. 54/9/15; 2013: Zwischenbilanz per 30. Juni 2013: - USD 90'220.69; 54/9/24). Die massgebliche Einnahmequelle für die privaten und beruflichen Ausgaben stellt danach und gemäss den Ausführungen des Klägers die Darlehen seines Onkels dar. Den Akten sind dazu zwei Kopien von Darlehensbestätigungen

zu entnehmen, eine für die Zeitspanne vom 15. September 2009 bis Mai 2012 über den Betrag von USD 134'650.-- (Urk. 2/6/03), die andere betreffend die Zeit vom 15. März 2010 bis 18. Februar 2013 über den Betrag von USD 202'317.90 (Urk. 27/1). Auffallend ist dabei, dass die Unterschrift des angeblichen Darlehensgebers O.\_\_\_\_ auf beiden Darlehensbestätigungen bis auf das kleinste Detail identisch ist, so dass von Kopien der Unterschrift oder eingescannten Unterschriften ausgegangen werden muss. Die Bestätigungen sind daher nicht aussagekräftig und zum Beweis untauglich.

Aber auch die übrigen vom Kläger zu seinen finanziellen Verhältnissen eingereichten Urkunden basieren entweder auf nicht objektivierbaren

Selbstdeklarationen

oder auf unzureichenden oder wenig aussagekräftigen Belegen. So wurde ein Mietvertrag eingereicht, der von den Vertragsparteien weder unterzeichnet noch datiert ist (Urk. 27/3). Zu den geltend gemachten Heizungs- und Telefonkosten wurden keine Belege eingereicht. Die Steuerbelege für die Z.\_\_\_\_ basieren auf der Selbstdeklaration des Klägers für die hier nicht massgeblichen Jahre 2009 bis 2011 (Urk. 2/6/5-7, Urk. 27/6-7) und die Steuerunterlagen für die Schweiz beschränken sich auf die Veranlagungsverfügungen der Steuerbehörde für die - hier nicht massgeblichen - Jahre 2009 und 2010 (Urk. 2/6/8-9, Urk. 27/5). Die Kontoauszüge, angeblich von der Bank T.\_\_\_\_ (Urk. 54/9/6), die seit September 2012

U.\_\_\_\_ Bank heisst, sind nicht als solche identifizierbar (Urk. 54/9/3; Urk. 54/9/7-11, Urk. 54/9/12a-13a, Urk. 54/9/17-22, Urk. 54/9/26-27). Dasselbe gilt für die Auszüge betreffend die Prepaid-Kreditkarten (Urk. 2/6/4, Urk. 54/9/4;

Urk. 54/9/12, Urk. 54/9/14a, Urk. 54/9/23). Das betreffende Finanzinstitut ist daraus nicht erkennbar. Fraglich ist auch, weshalb in der Kopie des Kontoauszuges per 31. Dezember 2012 die untere Hälfte abgedeckt ist (Urk. 54/9/18).

#### **E. 6.4.2**

Bei dieser Ausgangslage, bei der ein nicht plausibel und nicht nachvollziehbar

belegtes Missverhältnis zwischen Einkommen und Ausgaben besteht, das die Finanzierung des Lebensunterhaltes des Klägers nicht zureichend aufzuzeigen vermag, ist vom Scheitern des Nachweises der Bedürftigkeit auszugehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.681/2005 vom 19. Januar 2006 E. 2.2.2). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher abzuweisen. Das Gericht beschliesst: 1. Das Gesuch des Klägers vom 13. Juni 2012 um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen. 2. Auf das Begehren um Aufhebung der Verfügung vom 13. April 2011 bzw. des Einspracheentscheides vom 1. Juli 2011 der Wincare Versicherungen AG wird nicht eingetreten. und erkennt sodann: 1.

Die Klage gegen die Wincare Zusatzversicherungen AG wird abgewiesen . 2.

In teilweiser Gutheissung der Klage gegen die Sanitas Privatversicherungen AG wird diese verpflichtet, dem Kläger den Betrag von Fr. 1'127.65 zurückzuerstatten. Im Übrigen wird die Klage gegen die Sanitas Privatversicherungen AG abgewiesen. 3 .

Das Verfahren ist kostenlos. 4.

Die Sanitas Privatversicherungen AG wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von Fr. 500.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. 5 .

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Claudia Zumtaugwald - Sanitas unter Beilage einer Kopie von Urk. 54/9/6 und Urk. 54/9/16 - Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA 6 .

Gegen diesen Entscheid kann innert

### **E. 7**

IPRG aufgrund des engsten (funktionalen) Zusammenhangs des Vertragsverhältnisses, der in der Regel die Nicht-Geldleistung - hier die Versicherungsleistung - betrifft ( Art. 117 Abs. 1 IPRG, Amstutz/Wang in: Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, Honnold/Vogt/Schnyder/Berti [Hrsg.], 3. Auflage, 2013, N 17 zu Art. 117 ), schweizerisches Recht anwendbar. Ein besonderer Fall von Art. 120 Abs. 1 lit . a-c IPRG liegt nicht vor. Angebot, Entgegennahme der Bestellung , Rechtshandlungen und Vertragsabschluss waren je in der Schweiz erfolgt.

### **E. 8**

der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) zu würdigen. Zudem befänden sich seine Kleider und Möbel immer noch in der Schweiz. Auch die Geschäftsadresse seiner Gesellschaft H.\_\_\_\_ befindet sich in der Schweiz , was

zeige , dass sich sein Lebensmittelpunkt in der Schweiz befinde.

Dasselbe gelte für die Zusicherung des BFM, dass im Falle eines guten Verhaltens die Einreiseperrre frühzeitig aufgehoben werde. Die Ansicht der Lehre , dass im Falle einer Ausschaffung respektive Wegweisung der schweizerische Wohnsitz aufgegeben werde, sei vorliegend nicht anwendbar. Die dogmatische Sicht sei nicht ausschlaggebend, denn als Anknüpfungspunkt müsse der ehemalige Wohnsitz gelten und dürfe nicht auf das internationale Rechtsverhältnis abgestützt werden. Gemäss den massgeblichen Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB) sei das Schweizerische Zivilgesetzbuch (ZGB) anwendbar. Auf das objektive Kriterium nach Art. 23 Abs. 1 ZGB , wonach ein tatsächlicher, physischer Aufenthalt in der Schweiz erforderlich sei, könne in den Fällen verzichtet werden, in denen eine Person bei ihrer Familie Wohnsitz habe, sich jedoch an einem anderen Ort aufhalte. Sein Wohnsitz befindet sich nach wie vor in der Schweiz und er habe keinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Y.\_\_\_\_ begründet. Er habe mit Blick auf die Grundversicherung im strittigen Zeitpunkt der Versicherungspflicht gemäss Art. 3 Abs. 1 KVG unterstanden, somit gelte in Bezug auf die Privat- und Zusatzversicherungen dasselbe (Urk. 1 S. 5 ff., Urk. 5 S. 3, Urk. 23 S. 3, Urk. 33 S.

3 ff. ) . Wo sich der Wohnsitz befinde sei nach heutigen Kriterien im Sinne des Sozialversicherungsrechts festzulegen (Urk. 37 S. 3). Nach zweieinhalb Jahren Aufenthalt in der Y.\_\_\_\_ sei es ihm nunmehr gelungen , eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung in der Y.\_\_\_\_ vom 29. Juni 2013 bis 10. Juni 2013 (richtig: 2014) zu erhalten . Die Y.\_\_\_\_

verstehe sich indes (weiterhin) nur als eine vorübergehende Bleibe bis eine Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz erteilt werde ( Urk. 45).

## **E. 12**

Abs. 2 AVB1).

Nach Art.

## **E. 15**

AVB1 erlöscht der Leistungsanspruch, einschliesslich solcher für laufende Krankheits- und Unfallbehandlungen (mit Ausnahme der Leistungen für die Invaliditäts- und Todesfallkapitalversicherungen), mit dem Ende der Versicherung.

Bezüglich des Versicherungsverhältnisses mit der Beklagten 2 gilt gemäss Ziff. A3.4

AVB 2, dass die einzelne Versicherung unter anderem bei einer Wohnsitzverlegung ins Ausland gemäss Ziff. A4.1 AVB2 erlischt. Danach erlöschen die Versicherungen nach sechs Monaten, wenn die versicherte Person ihren zivilrechtlichen Wohnsitz in der Schweiz aufhebt (Urk. 16/14 S. 3).

3.2

3.2.1

Sowohl die AVB1 als auch die AVB2 beziehen sich auf den

Begriff des zivilrechtlichen Wohnsitzes. Art. 12 Abs. 2 AVB1 nennt zudem den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltsortes. Zu klären ist, inwiefern diesbezüglich die Bestimmungen nach Art.

## **E. 20**

Abs. 2 IPRG nicht massgeblich (Urk. 33 S. 4). Im Weiteren beantragt er (ohne Begründung), dass der Wohnsitz nach heutigen Kriterien im Sinne des Sozialversicherungsrechts festzulegen sei (Urk. 37 S. 3). Die Beklagten führen dazu nichts aus, verweisen aber auf das (öffentlich-rechtliche) Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons B.\_\_\_\_ vom 12. Juli 2012 E. 3a (Urk. 20/A), worin festgehalten worden sei, dass der Kläger seit dem 4. März 2010 über keinen zivilrechtlichen Wohnsitz in der Schweiz mehr verfüge (Urk. 15 S. 2). 3.2.2

Im Urteil vom 12. Juli 2012 kam das Verwaltungsgericht des Kantons B.\_\_\_\_

zum Schluss,

der Wohnsitz des Klägers

sei bis zum Widerruf seiner Niederlassungsbewilligung per 4. März 2010 in der Schweiz gewesen. Danach und nach der vollzogenen Ausreise sei es dem Kläger aufgrund der Einreiseperr

im massgeblichen Zeitpunkt des Einspracheentscheides (vom 1. Juli 2011) verwehrt gewesen, seine Absicht des dauernden Verbleibens in der Schweiz im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB nach aussen erkennbar zu machen. Der Kläger habe auch nicht darzutun vermocht, inwiefern sich der Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen trotz der geschilderten Lebensumstände in der Schweiz befinden sollte. Da zu genüge nicht, dass er Möbel und Kleider in der Schweiz eingelagert habe, sich zum Besuche seines jüngsten Kindes und

zwecks Gerichtsverhandlungen für eine befristete Zeit in die Schweiz begeben. Gemäss Schrifttum werde durch die Ausschaffung ein schweizerischer Wohnsitz aufgegeben, selbst wenn noch kein neuer begründet worden sei. Es könne bei einer vollzogenen Wegweisung kein fiktiver Wohnsitz in der Schweiz im Sinne von Art.

#### **E. 24**

Abs. 1 ZGB gegeben sein. Im Rahmen des IPRG bleibe ein aufgegebener Wohnsitz nicht bis zur Begründung eines neuen bestehen, sondern es trete der gewöhnliche Aufenthalt an die Stelle eines Wohnsitzes, wenn im Ausland kein neuer Wohnsitz begründet worden sei (Art. 20 IPRG). Dass der Kläger im Ausland einen Wohnsitz begründet hätte, sei nicht erstellt. Seinen gewöhnlichen Aufenthalt habe der Kläger in der Y.\_\_\_\_, woran der Umstand der befristeten Miete nichts ändere. Demnach vermöchte sich der Kläger auch nicht auf Art. 24 Abs. 1 ZGB zu berufen

(E. 3a; Urk. 20/A S. 5 ff.). 3.3

In der öffentlich- und sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung der Leistungspflicht der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nach KVG bestimmt sich der Wohnsitz gestützt auf Art. 13 Abs. 1 ATSG (Art. 1 KVG) zwar nach Art. 23 ff.

ZGB. Zivilrechtliche Begriffe, auf welche Normen des Bundessozialversicherungsrechts verweisen, werden dadurch indes Teil des öffentlichen Rechts. Sie brauchen daher nicht notwendigerweise den gleichen Bedeutungsgehalt aufzuweisen wie im rein zivilrechtlichen Kontext. Sinn und Zweck der Norm können eine vom

Zivilrecht abweichende Betrachtungsweise erfordern (BGE 130 V 404 E.

5.1; Urteile des Bundesgerichts 2P.222/2006 vom 21. Februar 2007 E. 3.2 und 9C\_294/2007

vom 10. Oktober 2007 E. 6.2). Das im Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons B.\_\_\_\_ vom 12. Juli 2012 zum Wohnsitz und Aufenthalt ausgesführte gilt daher nicht ohne weiteres auch in Bezug auf die hier zu klärenden zivilrechtlichen Streitgegenstände.

Die beiden Versicherungsverträge der Parteien und namentlich Art. 12 Abs. 2 AVB1 und Ziff. A3.4 AVB2 in Verbindung mit Ziff. A4.1 AVB2 sind je vertragsautonom auszulegen. 3.4 3.4.1

Gemäss Art. 23 Abs. 1 ZGB befindet sich der Wohnsitz einer Person an dem Ort, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibs aufhält. Niemand kann an mehreren Orten zugleich seinen Wohnsitz haben (Abs. 2). Die geschäftliche Niederlassung wird von dieser Bestimmung nicht betroffen (Abs. 3). Nach Art. 24 Abs. 1 ZGB bleibt der einmal begründete Wohnsitz einer Person bis zum Erwerb eines neuen Wohnsitzes bestehen. Nach Art.

#### **E. 26**

ZGB (in der bis Ende 2012 gültig gewesenen Fassung) begründen der Aufenthalt an einem Ort zum Zweck des Besuchs einer Lehranstalt und die Unterbringung einer Person in einer Erziehungs-, Versorgungs-, Heil- oder Strafanstalt keinen Wohnsitz.

Gemäss

Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG bestimmt sich der Wohnsitz ausländischer Staatsangehöriger ebenfalls danach, wo sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibens aufhalten. Ihren

gewöhnlichen Aufenthalt hat eine natürliche Person nach Art. 20 Abs. 1 lit. b IPRG in dem Staat, in dem sie während längerer Zeit lebt, selbst wenn diese Zeit zum vornehmsten ein befristet ist. Art. 20 Abs. 2 IPRG sieht vor, dass niemand an mehreren Orten zugleich Wohnsitz haben kann. Hat eine Person nirgends einen Wohnsitz, so tritt der gewöhnliche Aufenthalt an die Stelle des Wohnsitzes. Die Bestimmungen des ZGB über Wohnsitz und Aufenthalt sind nicht anwendbar. 3.4.2

Der Wohnsitzbegriff nach Art. 23 Abs. 1 ZGB deckt sich mit jenem nach Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG

(BGE 120 III 8 E. 2a, 119 II 169 E. 2b, je mit Hinweisen).

Die

Bestimmung über den fiktiven Wohnsitz nach Art. 24 Abs. 1 ZGB

ist im Rahmen des IPRG jedoch nicht anwendbar (Art. 20 Abs. 2 IPRG; Staehelin, in: Honnig /

Vogt/ Geiser, Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch I, 4. Aufl., 2010, N 4 zu Art. 23 und N 2 zu Art. 24; Urteil des Bundesgerichts K 34/04 vom 2. August 2005 E.

3).

Im Anwendungsbereich des IPRG gilt nach

Art. 20 Abs. 2 IPRG der gewöhnliche Aufenthalt als Wohnsitz, wenn eine Person keinen Wohnsitz hat. Der einmal begründete und verlassene Wohnsitz bleibt (anders als in

Art. 24 Abs. 1 ZGB) somit nicht bestehen bis ein neuer begründet wird. Im internationalen Privatrecht dient der Wohnsitz zudem als Anknüpfungsbegriff zur Ermittlung der Rechtsordnung beziehungsweise des Gerichtsortes, mit denen eine Person und deren Rechtsverhältnisse den engsten Zusammenhang haben. Dieser Umstand schliesst indes nicht aus, dass bei der Auslegung von Art. 20 Abs. 1 IPRG auf die Praxis zu Art. 23 ZGB zurückgegriffen wird (BGE 119 II 64 E. 2b/aa

mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 5A\_663/2009 vom 1. März 2010 E. 2.2.1). 4. 4.1

In Bezug auf Art. 12 Abs. 2 AVB1 ist angesichts der identischen Bedeutung des zivilrechtlichen Wohnsitzes nach Art. 23 Abs. 1 ZGB und Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG

die „Verlegung des zivilrechtlichen Wohnsitzes ins Ausland“ jedenfalls erfolgt, wenn sich der Versicherungsnehmer an einem Ort im Ausland mit der Absicht dauernden Verbleibs im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB und

Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG

aufhält. Mit dem weiteren Tatbestand gemäss Art. 12 Abs. 2 AVB1, der Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ins Ausland während mehr als

12 Monaten, wird zusätzlich geregelt, was es zur Beendigung des Versicherungsverhältnisses braucht, wenn im Ausland kein oder noch kein Wohnsitz begründet wurde. Der Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ findet sich in Art. 20 IPRG, nicht aber in Art. 23 ff. ZGB. Die beiden Tatbestände von Art. 12 Abs. 2 AVB1 sind daher nach Treu und Glauben so zu verstehen, dass das

Ver sicherung s ver hältnis endet, sobald e in neuer Wohnsitz im Ausland als Ort mit der Absicht dau ernden Verbleibs im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB begrün det wird oder – un abhängig davon, ob der bisherige Wohnsitz in der Schweiz aufgegeben wurde oder nicht - sobald ein ge wöhnlicher Aufenthalt im Sinne von Art. 20 Abs. 1 lit .

b IPRG im Ausland während mehr als 12 Mona ten be stand. Für die Anwen dung von Art. 20 Abs. 2 IPRG

in den ersten 12 Monaten nach Aufgabe des Wohn sitzes bleibt damit kein Raum.

Der Fall, dass

eine versicherte Person ihren Wohnsitz in der Schweiz auf gege ben

hat, aber im Ausland weder gewöhnliche n Aufenthalt noch Wohnsitz ge nomm en

hat , wird in den AVB1 nicht als Grund für das Ende des Ver siche rungsver hält nisses

genannt . Da b ei der Aufzählung in Art. 12 AVB1 von einer abschli e ssen de n Aufzählung auszugehen ist, muss in einem solchen Fall vom Fortbestand des

Versicherungsverhältnisses ausgegangen werden . 4.2 4.2.1

Zunächst ist nach dem Gesagten zu prüfen, ob und wo der Kläger zum Zeit punkt des Gesuchs vom 18. Februar 2011 (Urk. 16/3) - welcher Zeitpunkt gleich zeitig gegebenfalls als Zeitpunkt des Eintritts des Vers icherungsfalls an ge nommen wird -

einen Wohnsitz im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB und

Art. 20 Abs. 1 lit . a IPRG

hatte.

Nach der Rechtsprechung setzt der Begriff des Wohn sitzes im Sinne von

Art. 23 Abs. 1 ZGB objektiv den physischen Aufenthalt und subjektiv die Absicht des dauernden Verbleibens voraus; letztere ist nur soweit von Bedeutung, als sie nac h aussen erkennb ar ist. Massgebend ist somit der Ort, wo sich der Mit tel punkt der Lebensbeziehungen befindet (BGE 127 V 23 7 E. 1, Staehelin , a.a.O., N 5 zu Art. 23). Der Lebensmittelpunkt befindet sich im Normalfall am Woh n ort, das heisst wo man schläft, die Freizeit verbringt und wo sich die persö n li chen Effek ten befinden, wo man üblicherweise einen Telefon anschluss und eine Postad resse hat ( Staehelin , a.a.O., N 6 zu Art. 23). Entscheidend ist nicht der in nere Wille der betreffenden Person, sondern worauf die erkennbaren Um stände schliessen

lassen, ist doch nicht nur für die Person selbst, sondern vor allem auch für Dritt personen und Behörden von Bedeutung, wo sich deren Wohnsitz befinde t . Es ist daher auf die Kriterien abzustellen, die für Dritte erkennbar sind (Urteil de s Bundesgerichts 5A\_663/2009 vom 1. März 2010 E. 2.2.2). Die nach aussen er kenn bare Absicht muss auf einen dauernden - d.h. im Sinne von "bis auf Wei teres" - Aufenthalt ausgerichtet sein . Staehelin postuliert diesbe züglich ei ne Mindestdauer von einem Jahr . Die Absicht, einen Ort später wieder zu ver lassen , schliesst

einen Wohnsitz nicht aus (BGE 127 V 2 37 E .

2c, 125 III 100 E . 3). Die Ab sicht dauernden Verweilens muss zudem nur im Moment der Be gründung eines Wohnsitzes bestanden haben ( Staehelin , a.a.O., N 8 zu Art. 23 ). Tat säch licher Aufenthalt im Sinne eines Wohnens ist erforderlich zur Begrün dung eines

Lebensmittelpunktes, der blosser Wille zur Wohnsitznahme genügt nicht. Auf das Erfordernis der persönlichen Anwesenheit kann in den Fällen verzichtet werden, in denen eine Person bei ihrer Familie Wohnsitz hat, sich jedoch an einem anderen Ort aufhält, vorausgesetzt die Familie bildet weiterhin den Lebensmittelpunkt.

Ist die objektiv erkennbare Absicht des dauernden Verweilens und der Begründung eines neuen Lebensmittelpunktes gegeben, so genügt ein Aufenthalt kürzester Dauer (Einzug) zur Begründung eines Wohnsitzes (Stahelin, a.a.O., N

20

f. f. zu Art. 23). Ein freiwilliger schweizerischer Wohnsitz wird aufgegeben, wenn eine Person die Schweiz definitiv verlässt oder polizeilich ausgeschafft wird

(Stahelin, a.a.O., N 2 zu Art. 24). Nicht massgeblich, sondern nur Indizien für die

Beurteilung der Wohnsitzfrage sind die Anmeldung und Hinterlegung der Schriften, die Ausübung der politischen Rechte, die Bezahlung der Steuern, fremdenpolizeiliche Bewilligungen sowie die Gründe, die zur Wahl eines bestimmten Wohnsitzes veranlassen (Stahelin, a.a.O., N 23 f. zu Art. 23);

zum Ganzen vgl. auch: Urteil des Bundesgerichts K 34/04 vom 2. August 2005 E. 3). 4.2.2

Der Kläger verliess die Schweiz, in der er bis dahin unstrittig Wohnsitz hatte, am 5. März 2010. Auf dieses Datum hin erfolgte auch die Abmeldung beim Einwohneramt der Stadt I.\_\_\_\_

(Urk. 16/5/3).

Zufolge der Wegweisung mit Einreisepflicht und Entzug der Aufenthaltsbewilligung für die Schweiz (Urk. 16/5/5, Urk. 20/A S. 2) reiste er nach C.\_\_\_\_ aus (Urk. 16/5/3). Gemäss den Bemerkungen zur Erfolgsrechnung des Jahres 2010 des Klägers war er vom 14. Januar bis zum 5. März 2010 in Untersuchungshaft in der Schweiz gewesen. Nach der Abreise nach C.\_\_\_\_ am 5. März 2010 habe er sich zuerst in J.\_\_\_\_ bei einer Tante bis Mitte April 2010 aufgehalten, darauf vom 30. April bis 19. Mai 2010 in

einer Klinik in K.\_\_\_\_, vom 22. bis 30. Mai 2010 in L.\_\_\_\_ und vom 18. Juni

bis 14. September 2010 in der Privatklinik D.\_\_\_\_ (Urk. 54/9/6). Letzteres wird durch das Schreiben der Privatklinik D.\_\_\_\_ vom 18. Februar 2011 bestätigt (Urk. 16/3). Daraus geht weiter hervor, dass der Kläger zum Zeitpunkt der Gesundheitsstellung in der Y.\_\_\_\_ weilte. Seine Lebenspartnerin habe ihn dort im Januar 2011 besucht (Urk. 16/3 S. 2). Eine Adresse des Klägers in der Y.\_\_\_\_ ist zudem bereits den Selbstdeklarationen für die Z.\_\_\_\_ Steuern für die Jahre 2009 bis 2011 zu entnehmen, welche je Anfang 2010, 2011 und 2012 vom Kläger unterzeichnet wurden (Urk. 2/6/5-7). Ein vom Kläger eingereichtes nicht unterzeichnetes und unbefristetes Mietvertragsdokument vom 26. April 2011, respektive deren Übersetzung, betrifft die Miete des Klägers einer Zweizimmerwohnung an derselben Adresse in der Y.\_\_\_\_ (Urk. 2/6/11). Es ist somit davon auszugehen, dass diese Wohnung vom Kläger bereits vor dem 26. April 2011 gemietet worden war. Ein zweites, ebenfalls nicht unterzeichnetes,

auf ein Jahr vom 27. Oktober 2012 bis 27. Oktober 2013 befristetes Mietvertragsdokument des Klägers vom 26. September 2012 bezieht sich auf eine Wohnung mit Adresse ebenfalls in

der Y.\_\_\_\_

(Urk. 27/3). Gemäss den Bemerkungen zur Erfolgsrechnung des Jahres 2010 seien die Bezüge der Büroräumlichkeiten und des Appartements auf den 1. November 2010 erfolgt, die Geschäftstätigkeit sei per 20. Oktober 2010 aufgenommen worden, das Salär ab dem 1. Oktober 2010 bezahlt worden (Urk. 54/9/6). Dies ist auch in der Zusammenstellung der Lohnauszahlungen an einen Assistenten zu entnehmen (Urk. 2/6/13). Somit betreibt und betreibt der Kläger seine Makler-/Finanztätigkeit von der Y.\_\_\_\_ aus seit mindestens November 2010, wozu er nach eigenen Angaben auch einen Assistenten (zuerst zu 100 %, danach zu 50 %) und schliesslich zeitweilig zusätzlich eine Assistentin für das Telefonmarketing zum Gewinnen neuer Investoren anstellte (Urk. 2/5 S. 4, Urk. 2/6/12-13).

Es ist vor diesem Hintergrund davon auszugehen, dass sich der Kläger nach der Ausreise Anfang März 2010 mindestens seit November 2010 hauptsächlich in der Y.\_\_\_\_ aufhielt, dort wohnte und von dort aus sein Geschäft betrieb. Daraus ergibt sich auch, dass er dort für gewöhnlich schlief, seine persönlichen Effekten und eine Postadresse hatte sowie dort die alltägliche Freizeit verbrachte. Mit der gleichorts genommenen Wohnung und Führung des Geschäfts samt Anstellung von Angestellten in der Y.\_\_\_\_ manifestierte der Kläger nach aussen erkennbar

die Absicht, sich dort bis auf Weiteres aufzuhalten. Aus der Behauptung, seine Geschäftsadresse laufe nicht über die Y.\_\_\_\_, sondern unter dem Namen seiner H.\_\_\_\_ Gesellschaft, welche im Jahr 1994 registriert worden sei, mit Adresse in der Schweiz an der Geschäftsadresse seiner Rechtsvertreterin

(Urk. 33 S. 4), vermag der Kläger nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Wie er selbst sagt, handelt es sich dabei gerade nicht um seine Adresse und/oder seinen Arbeitsort, sondern um eine stellvertretende Adresse aus geschäftlichen, mithin repräsentativen Gründen. Dies fällt für den massgeblichen, tatsächlichen Lebensmittelpunkt des Klägers nicht ins Gewicht. Nicht erheblich ist zudem, was der Kläger vorbringt, dass er einen bloss befristeten Mietvertrag in der Y.\_\_\_\_ abgeschlossen habe (Urk. 33 S. 5), zumal lediglich der zweite Mietvertrag - so weit das nicht unterzeichnete, eingereichte Papier überhaupt diesem entspricht - befristet war, der ab einem hier nicht mehr massgeblichen Zeitraum ab 27. Oktober 2012 galt (Urk. 27/3).

Selbst wenn der Kläger

zudem vorhatte, seinen Lebensmittelpunkt so bald als möglich wieder in die Schweiz zu verlegen, ändert dies nichts daran, dass er Mitte Februar 2011 diesen seit längerem in der Y.\_\_\_\_ hatte und nach aussen erkennbar vorerst nicht in die Schweiz zurück verlegte. Denn es genügt zur Wohnsitzbegründung der Wille, an einem Ort zu bleiben, bis durch nicht mit Bestimmtheit vorauszusehende Umstände eine Änderung des Aufenthaltes veranlasst werden kann (SJZ 3 S. 53 Nr. 16; Bucher, Das Personenrecht, Berner Kommentar zu Art. 11-26 ZGB, 1976, N 22 zu Art. 23). Zu keinem anderen Schluss führt der Umstand, dass der Kläger auch für die Y.\_\_\_\_ - nach eigenen Angaben erstmals - ab dem 29. Juni 2013 eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung erhielt (Urk. 45 S. 1, Urk. 46/36) und zuvor regelmässig wieder ein- und ausreisen musste, um den legalen Aufenthalt in der Y.\_\_\_\_ zu ermöglichen. Gemäss den Bemerkungen zur Erfolgsrechnung 2012 bezahlte er beim Überziehen der Aufenthaltsdauer in der Y.\_\_\_\_ bei der Ein- und Ausreise gewisse Beiträge (Urk. 54/9/16) und ermöglichte somit in jedem Fall sein Leben in der Y.\_\_\_\_.

Insbesondere war nicht absehbar, wann eine Rückkehr in die Schweiz im Sinne eines dauernden Aufenthaltes erfolgen würde. Eine solche Rückkehr wollte er, wie er selbst erklärte und letztlich auch mit den rechtlichen Massnahmen gegen den Entzug der Aufenthaltbewilligung sowie die Einreisesperre zum Ausdruck brachte (Urk. 24/32-34, Urk. 37 S. 3), nicht illegal und ohne Aufenthaltbewilligung vollziehen. Dass sich der Kläger seit dem Entzug der Aufenthaltbewilligung mehrmals in der Schweiz aufhielt, ist - auch angesichts der geschaffenen Lebensumstände in der Y.\_\_\_\_ - nicht entscheidend. In die Schweiz reiste er jeweils lediglich für eine beschränkte Zeit zu Sonderzwecken ein (Wahrnehmen von Gerichts- und Behördentermine, Besuch der Lebenspartnerin, Wahrnehmen des begleiteten Besuchsrechts, geschäftliche Besprechung, Urk. 6/24-30; stationäre medizinische Behandlung, Urk. 6/23-30).

Ein Lebensmittelpunkt in der Schweiz bestand entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht aufgrund eines Familienanschlusses. Zwar wäre der Lebensmittelpunkt

durchaus regelmässig dort zu suchen, wo die familiären Interessen und Bindungen am stärksten lokalisiert sind

(Urteil des Bundesgerichts 5A\_663/2009 vom 1. März 2010 E. 2.2.2), wobei sich der Wohnsitz bei verheirateten Personen jedenfalls gesondert für jeden Ehegatten bestimmt

(Stahelin, a.a.O., N 10

zu Art. 23). Der Kläger lebte bei der Ausreise und seither

jedoch in Trennung von seiner Ehefrau. Für das gemeinsame Kind hatte er lediglich ein begleitetes Besuchsrecht, wie sich aus den Suspensionsverfügungen ergibt (Urk. 6/25-26). Ein Konkubinatsverhältnis in Bezug auf seine neue Beziehung besteht und bestand nicht, zumal vor der Ausreise am 5. März 2010 keine Wohngemeinschaft vorhanden war. Ein gemeinsamer Wohnsitz, der hätte fortbestehen können, fällt daher nicht in Betracht. Die Behauptung sodann, er verfüge immer noch über eine (Wohn-)Adresse in der Schweiz (Urk. 33 S. 5), ist unzutreffend. Denn bei der genannten Adresse M.\_\_\_\_ (Urk. 33 S. 1), handelt es sich um die Privatadresse seiner Rechtsvertreterin. Zwar wird sie

im Bericht der Privatklinik D.\_\_\_\_ vom 18. Februar 2011 als seine

Lebenspartnerin

bezeichnet (Urk. 16/3 S. 2) und es mag sein, dass er jeweils bei ihr wohnte, wenn er im Rahmen der Sonderbewilligungen in der Schweiz weilte. Die Absicht dauernden Verbleibens, welche über den bewilligten, jeweils befristeten Sonderzweck des Besuchs hinausginge, wurde damit für Dritte jedenfalls nicht manifest. Unerheblich ist vor diesem Hintergrund auch, wenn er geltend macht, er habe nach wie vor gewisse Kleider und Möbel in der Schweiz gelagert. 4.2. 3

Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass Anfang 2011 und im Zeitpunkt der Gesuchstellung am 18. Februar 2011 (Urk. 16/3) die Begründung eines neuen Lebensmittelpunktes in der Y.\_\_\_\_

längstens gegeben war und die objektiv erkennbare Absicht des dauernden Verweilens in der Y.\_\_\_\_ bis auf Weiteres bestand. Der Kläger hatte damit seinen zivilrechtlichen Wohnsitz längstens im Sinne von Art. 12 Abs. 2 AVB1 ins Ausland verlegt, weshalb die bei der Beklagten 1 abgeschlossenen Zusatzversicherungen Diversa Komfort und Natura Komfort nicht mehr bestanden. Eine Leistungspflicht der Beklagten 1 für die Kosten einer

stationären Behandlung in der Schweiz bestand und besteht somit nicht. Die Klage gegen die Beklagte 1 hinsichtlich der Gewährung der Kostengutsprache und der Feststellung des Bestands eines Versicherungsverhältnisses ist folglich abzuweisen. 5.

#### 5.1

Bezüglich des Versicherungsverhältnisses mit der Beklagten 2 ist mit dem in Ziff. A4.1 AVB2 (Urk. 16/14 S. 3) genannten Begriff des zivilrechtlichen Wohnsitzes ebenfalls der Wohnsitzbegriff gemäss Art. 23 Abs. 1 ZGB und (damit grundsätzlich identisch [vgl. dazu Erwägungen 3.4.1 und 3.5.1 hiervor]) jener nach Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG zu verstehen. Auch in diesem Zusammenhang gilt

gemäss dem oben Ausgeführten, dass der Kläger ab November 2010 einen neuen Wohnsitz in der Y.\_\_\_\_\_ begründet hat. Spätestens ab dann bestand in der Schweiz aufgrund des Prinzips der Ausschliesslichkeit des Wohnsitzes (Art. 23 Abs. 2 ZGB; Staehelin, a.a.O., N 2 zu Art. 23) kein Wohnsitz in der Schweiz mehr.

Die Kranken-

und Unfallversicherung bei der Beklagten 2 war damit aufgrund von Ziff. A4.1 AVB2 in Verbindung mit Ziff. A 3.4 AVB2 spätestens per 1. Mai 2011 erloschen.

Zu prüfen ist, ob bereits in der Zeit zwischen der polizeilich begleiteten Abreise aus der Schweiz am 5. März 2010 und der Wohnsitznahme in der Y.\_\_\_\_\_ ab November 2010 ein Sachverhalt bestanden hatte, der nach Ziff. A4.1 AVB2 zum Erlöschen der Kranken- und Unfallversicherung führte. 5.2

#### 5.2.1

Nach dem klaren Wortlaut in der in Ziff. A4.1 AVB2 (Urk. 16/14 S. 3) gewählten Formulierung, auf die

Ziff. A 3.4 AVB2 verweist, erlöschen die Versicherungen sechs

Monate, nachdem die versicherte Person ihren zivilrechtlichen Wohnsitz in der Schweiz aufgehoben hatte. Damit ist - abgesehen vom Zeitpunkt ablauf von sechs

Monaten - das Aufgeben des schweizerischen Wohnsitzes allein ausreichend und massgeblich, um das Erlöschen der Versicherung

zu bewirken. Die Rechtsfolge knüpft nicht an den Wohnsitz an, sondern an das Aufheben des selben in der Schweiz. Für ein Abweichen vom Wortlaut bieten weder die Systematik der AVB noch der Zweck der Regelung Anlass. Die Frage, wann und unter welchen Voraussetzungen der neue Wohnsitz im Ausland begründet wird und ob dazu gestützt auf Art. 20 Abs. 2 IPRG der gewöhnliche Aufenthalt genügt, ist für das Erlöschen der Versicherung folglich unerheblich. Mit

Ziff. A4.1 AVB2 wird aber auch die Bedeutung der Bestimmung in Art. 24 Abs. 1 ZGB, welche bis zur Begründung eines neuen Wohnsitzes fiktiv den bisherigen Wohnsitz weitergelten lässt, implizit aus geschlossen. Denn die Begründung eines Wohnsitzes nach Art. 23 Abs. 1 ZGB ist geradezu Voraussetzung dafür, dass ein solcher nach Art. 24 ZGB Platz greifen kann (Bucher, a.a.O., N 5 zu Art. 24). 5.2.2

Die Ausreise des Klägers aus der Schweiz stand im Zusammenhang mit dem Entzug seiner Aufenthaltsbewilligung und der zunächst auf zehn Jahre ausgesprochenen Einreiseperr

(Urk. 20/A, Urk. 6/23-30).

In der Folge blieb er der Schweiz

grundsätzlich fern und hielt sich

- mit Ausnahme von bestimmten Aufenthalten zu Sonderzwecken, etwa zur medizinischen Behandlung vom 18. Juni bis 15. September 2010 in der Privatklinik D.\_\_\_\_

(Urk. 16/3) - im Ausland auf mit einer den Z.\_\_\_\_ - Behörden gegenüber deklarierten Wohnadresse in der Y.\_\_\_\_

(Urk. 2/6/5-7 ; vgl. auch Erwägung 3.5.2 hiervor) . Vor diesem Hintergrund ist von der Aufhebung des schweizerischen Wohnsitzes im Zeitpunkt der behördlich überwachten Ausreise am 5. März 2010 auszugehen.

Dass der Kläger ohne die behördlichen Massnahmen in der Schweiz verblieben wäre, ist letztlich ohne Bedeutung. Denn betreffend die Absicht dauernden Verbleibens

an einem Ort ( Art. 23 ZGB) , namentlich in der Schweiz, sind die Motive die dazu führen , irgend wo einen Lebensmittelpunkt aufzugeben, - gleich er massen wie beim Begründen eines Lebensmittelpunktes - unerheblich . Es wird insbesondere nicht voraus gesetzt, dass sich jemand freiwillig entschliesst, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten oder nicht mehr aufzuhalten . Zwar vermag behördlicher Zwang allein , so der Entzug der Niederlassungsbewilligung , eine Ausweisung, eine Heimschaffung oder Weisungen der unterstützenden Behörde,

die Absicht dauernden Verbleibens nicht zu zerstören oder zu begründen . Etwa kann eine Ausweisung für sich allein noch nicht das Vorliegen der Verbleibensabsicht im Sinne von Art. 23 Abs. 1 ZGB ausschliessen . Die Absicht dauernden Verbleibens kann durch behördliche Zwangsmassnahmen indes beeinflusst sein

( Bucher, a.a.O., N 26 f. zu Art. 23). Entfällt - wie hier - das objektive Wohnsitzelement des faktischen Aufenthaltes und wird dem behördlichen Zwang Folge geleistet respektive wird dieser durchgesetzt und damit der Wohnsitz aufgegeben , könnte höchstens die hier gerade ausgeschlossene Bestimmung in Art. 24 Abs. 1 ZGB den (fiktiven) Fortbestand des Wohnsitzes in der Schweiz bewahren (vgl. Staehelin , a.a.O., N 20 zu Art. 23 und N 2 und 8 zu Art. 24 ; Bucher, a.a.O., N 16 zu Art. 23). Nach Staehelin wird ein freiwilliger schweizerischer Wohnsitz denn auch aufgegeben, wenn eine Person die Schweiz definitiv verlässt oder polizeilich ausgeschafft wird ( Staehelin , a.a.O., N 2 zu Art. 24 ; vgl. auch Wesenberg in: Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, a.a.O. , N 14 zu Art. 20 ).

Aus dem vom Kläger aufgeführten

(Urk. 1 S. 16) sozialversicherungsrechtlichen

Urteil des Bundesgerichts I 486/00 vom 30. September 2004 (E. 2.2) vermag er nichts Gegenteiliges zu seinen Gunsten abzuleiten. Denn es betrifft - wie auch im Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons B.\_\_\_\_ vom 12. Juli 2012, E. 3a, dargelegt wurde (Urk. 20/A) - einen Versicherten, der sich trotz des Entzugs der Aufenthaltsbewilligung weiter hin in der Schweiz aufhielt und damit - im Gegensatz zum Kläger - die Absicht, in der Schweiz zu verbleiben, für Dritte erkennbar zum Ausdruck brachte und den Wohnsitz damit nicht aufgab . 5.2.3

Nach dem Gesagten ist darauf zu schliessen, dass die Kranken- und Unfallversicherung des Klägers bei der Beklagten 2 gestützt auf Ziff. A4.1 AVB2 in Verbindung mit Ziff.

A3.4 AVB2 6 Monate nach der Aufhebung des Wohnsitzes in der Schweiz und damit bereits ab dem 6. September 2010 erloschen war. Eine Leistungspflicht der Beklagten 2 für die Kosten einer (weiteren) stationären psychiatrischen Behandlung in der Schweiz bestand und besteht somit nicht. Die Klage gegen die Beklagte 2 hinsichtlich der Gewährung der Kostengutsprache und der Feststellung des Bestands eines Vertragsverhältnisses ist demnach insofern abzuweisen. 5.3

#### 5.3.1

Bei diesem Ausgang ist zusätzlich der vom Kläger gegen die Beklagte 2 gestellte Eventualantrag betreffend die Rückerstattung von Prämien für die Zeit vom 15. September 2010 bis 16. April 2011 im Betrag von insgesamt Fr. 1'531.12 zu beurteilen. Der Kläger macht Fr. 621.81 für das Jahr 2010 bei einer monatlichen Prämie von Fr. 177.66 und Fr. 909.31 für das Jahr 2011 bei einer monatlichen Prämie von Fr. 202.66 geltend (Urk. 1 S. 2 und S. 17). Die Beklagte 2 liess sich dazu nicht verhalten (Urk. 15).

#### 5.3.2

Unter dem Titel „Wann besteht ein Anspruch auf Rückerstattung der Prämie?“ sieht Ziff. A8 AVB2 Folgendes vor: „Sofern Sie die Prämie für eine bestimmte Versicherungsdauer vorausbezahlt haben und der Vertrag aus einem gesetzlichen oder vertraglich vorgesehenen Grunde vor Ende dieser Dauer aufgehoben wird, bezahlt die Sanitas

Ihnen die auf die nicht abgelaufene Versicherungsperiode entfallende Prämie zurück.“ Nach Ziff. A8.2 AVB2 schuldet die versicherte Person die Prämie für das laufende Versicherungsjahr jedoch ganz, wenn ihr Vertrag beim Erlöschen weniger als ein Jahr in Kraft war und sie die Aufhebung veranlasst hat (Urk. 16/14).

Damit entspricht die vertragliche Bestimmung der (absolut zwingenden; vgl. Art. 97 Abs. 1 VVG) gesetzlichen Regelung in Art. 24 Abs. 1 und Art. 42 Abs. 3 VVG insofern, als bei vorzeitiger Auflösung oder Beendigung des Versicherungsvertrages die Prämie nur für die Zeit bis zur Vertragsauflösung geschuldet ist, dem Versicherer der Anspruch auf die (ganze) Prämie für die laufende

Versicherungsperiode

aber ausnahmsweise gewahrt bleibt, falls der Versicherungsnehmer den

Vertrag (im Teilschadenfall) während des auf den Vertragsabschluss folgenden Jahres kündigt.

Art. 24 Abs. 2 VVG sieht zudem die weitere Ausnahme vor, dass die auf die laufende Versicherungsperiode entfallende Prämie ganz

geschuldet ist, wenn der Versicherer zufolge des Wegfalls (gemeint: umfassende Verwirklichung) des Risikos die

Versicherungsleistung erbracht hat (Totalschadenfall im Sinne des Wegfalls des versicherten Interesses; vgl. Eisner-Kiefer in: Basler Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Nachführungsband, Honsell / Vogt / Schynder / Grolimund [Hrsg.], 2012,

ad N 1 ff. zu Art. 24) .

Gemäss

Ziff. A5.1 AVB2 wird die Prämie für die Police an dem auf der Prämienrechnung aufgeführten Tag fällig. Bei Teilzahlungen bleiben die noch nicht bezahlten Raten einer Jahresprämie geschuldet, wobei A8 vorbehalten bleibt (Ziff. A5.2 AVB2). 5.3.3

Nach der Police vom 7. April 2009 war die Kranken- und Unfallversicherung des Klägers bei der Beklagten 2 bereits seit dem 1. April 2009 gültig. Die jährliche Prämie betrug Fr. 2'132.-- (Urk. 16/2) . Ab dem 1. Januar 2011 betrug die Jahresprämie gemäss der Police vom 15. November 2010 Fr. 2'432.-- (Urk. 2/4/4.2). Dem Schreiben der Beklagten 2 vom 21. September 2011 ist zu entnehmen, dass der Kläger die Prämie jeweils in Teilbeträgen mit Fr. 608.-- vierteljährlich bezahlte und dass die Beklagte 2 ihm die am 9. Februar und 6. April 2011 bezahlten Prämienbeträge für die Zeit ab dem 15. März 2011 pro rata

temporis

(1 Monat = 30 Tage, bei 360 Tagen pro Jahr) im Umfang von Fr. 716.10 zurück erstattet (Urk. 2/4/17.4), nachdem sie eine Kündigung der Versicherung per 14. März 2011 akzeptiert hatte (vgl. das Schreiben der Beklagten vom 18. April 2011; Urk. 2/4/17.1, und das Schreiben des Klägers vom 23. August 2011, Urk. 2/4/17.2).

Daher und weil die Beklagte 2 nichts anderes verlauten liess, ist davon auszugehen, dass der Kläger von den Prämien der Jahre 2010 und 2011

die vertraglich geschuldeten Beträge bis zum 14. März 2011 bezahlt und noch nicht zurückerhalten hat. 5.3.4

Da der Versicherungsvertrag mit der Beklagten 2 Mitte September 2010 bereits mehr als ein Jahr bestanden hatte, ist die Anwendung von Ziff. A8.2 AVB2 ausgeschlossen. Zu prüfen bleibt, ob Ziff. A8.1 AVB2 Anwendung findet und die Prämien zurückzuerstatten sind.

Der Kläger hat die Prämie für eine bestimmte Versicherungsdauer, nämlich bis zum 14. März 2011 bezahlt, wogegen die Versicherung aus einem vertraglich vorgesehenen Grund, nämlich der Wohnsitzaufgabe in der Schweiz gemäss Ziff. A4.1 AVB2 in Verbindung mit Ziff. A3.4 AVB2,

bereits ab dem 6. September

2010 erloschen war. Die Voraussetzungen von Ziff. A8.1 AVB2 für den Anspruch auf Rückerstattung der auf die nicht abgelaufene Versicherungsperiode

entfallende Prämie sind damit erfüllt. Sofern damit („auf die nicht abgelaufene Versicherungsperiode“) allein der Anspruch auf Rückerstattung der (bis zum 14. März 2011 bezahlten) Prämie des Jahres 2011 begründet wird, wäre zusätzlich die zwingende Bestimmung von Art. 24 Abs. 1 VVG zu beachten, wonach die Prämie nur für die Zeit bis zur Vertragsauflösung

(hier bis und mit 5. September 2010) geschuldet ist. Aufgrund des Anspruchs auf Rückerstattung aus ungerechtfertigter Bereicherung nach Art. 62 OR (in Verbindung mit Art. 100 VVG) - und da mangels Einrede die Verjährung (Art. 67 OR) nicht zu prüfen ist -,

ist

die Prämie von 2010 an tragsgemäss ab dem 15. September 2010 zurückzuzahlen. Dabei kann angesichts des hier zu prüfenden Antrages auf Rückerstattung der Prämien ab dem 15. September 2010 (Urk. 1 S. 2) offen bleiben, wie sich der Leistungsbezug bis zum 14. September 2010 in der Klinik D.\_\_\_\_ (Urk. 16/3) auswirken würde.

Damit ist jedenfalls der Anspruch des Klägers auf anteilmässige Rückerstattung seiner Prämienzahlungen pro rata

temporis vom 15. September 2010 bis und mit 14. März 2011 begründet. Die Beklagte 2 ist daher entsprechend zu verpflichten, dem Kläger den Betrag von Fr. 1'127.65 ([Fr. 2'132.-- : 360 Tage x 106 Tage] + [Fr. 2'432.-- : 360 Tage x 74 Tage]) zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen.

6.

## **E. 29**

Abs. 3 der Bundesverfassung (BV) überein. Die zu die ser Garantie ergangene Rechtsprechung ist daher für die Auslegung von Art. 117 lit. a ZPO zu berücksichtigen (vgl. zur Frage der Aussichtslosigkeit: BGE 138 III 217 E. 2.2.4). Gemäss der zu Art. 29 Abs. 3 BV ergangenen Rechtsprechung gilt eine Partei als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Im Rahmen der Prüfung der Bedürftigkeit sind alle finanziellen Verpflichtungen des

Gesuchstellers zu berücksichtigen und seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs zu würdigen. Schuldverpflichtungen sind jedoch nur soweit massgebend, als sie tatsächlich erfüllt werden. Auf alte Verbindlichkeiten, die der Gesuchsteller nicht mehr tilgt, kann er sich nicht berufen (BGE 135 I 221 E. 5.1, 128 I 225 E. 2.5.1, je mit Hinweis).

Eine Person, die ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellt, hat ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern (Art. 119 Abs. 2 ZPO). Insoweit trifft den Gesuchsteller eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit. Um unnütze Ausgaben zu vermeiden hat die Behörde im öffentlichen Interesse den Sachverhalt zwar von Amtes wegen abzuklären. Sie hat den Sachverhalt dort (weiter) abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und sie hat allenfalls unbeholfene Rechtsuchende auf die Angaben hinzuweisen, die sie zur Beurteilung des Gesuchs benötigt (BGE 120 Ia 179 E. 3a). Der Untersuchungsgrundsatz entbindet den Gesuchsteller aber nicht von seiner Mitwirkungsobliegenheit. Er hat sowohl seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse als auch sämtliche finanziellen Verpflichtungen vollständig anzugeben und soweit möglich zu belegen. Über dies muss er nachweisen, dass er den behaupteten Verpflichtungen auch tatsächlich nachkommt (BGE 135 I 221 E. 5.1,

121 III 20 E. 3). An die umfassende und klare Darstellung der finanziellen Situation durch den Gesuchsteller selbst dürfen umso höhere Anforderungen gestellt werden, je komplexer diese Verhältnisse sind. Verweigert er die zur Beurteilung seiner aktuellen Gesamtsituation erforderlichen Angaben oder Belege, so kann die Behörde die Bedürftigkeit ohne Verletzung des verfassungsmässigen Anspruchs verneinen (BGE 120 Ia 179 E. 3a).

Sie ist nicht verpflichtet, den Sachverhalt von sich aus nach jeder Richtung hin weiter abzuklären (zum Ganzen: Urteile des Bundesgerichts 4A\_319/2013 vom 31. Juli 2013 E. 2.2 und 4A\_227/2013 vom 7. Oktober 2013 E. 2.1 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 30**

Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden ( Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat ( Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin GrünigHartmann

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