

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2019.00301**

## **vom 21. Juli 2021**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-07-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_UV.2019.00301](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2019.00301)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2019.00301 du 21 juillet 2021

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2019.00301 del 21 luglio 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Z.\_\_\_\_, geboren 1968, war Verwaltungsratspräsident der A.\_\_\_\_ AG (vgl. Urk. 11/1001 ; vgl. Mitteilung im Schweizerischen Handelsamtsblatt , SHAB ). Per 13. Mai 2015 schloss die A.\_\_\_\_ AG für die

Arbeitnehmer mit der Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft (Allianz) eine obligatorische Unfallversicherung gemäss dem Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) ab ( Police-Nr. ... , Urk. 11/1003).

Mit E-Mail-Schreiben vom 12. Februar 2018 teilte B.\_\_\_\_ von der C.\_\_\_\_ AG der Allianz mit, dass die A.\_\_\_\_ AG per 1. Januar 2018 in eine Holding umgewandelt worden und Z.\_\_\_\_ nun über die D.\_\_\_\_ Consulting angestellt sei , und dass alle Verträge bei im Übrigen unveränderten Umständen auf die Firma D.\_\_\_\_ Consulting umzu schreiben seien (Urk. 11/15). Daraufhin sandte die Allianz dem Vertreter Ä nde rungs offernten zu r Unterschrift zu (E-Mail-S chreiben vom 13. Februar 2018, Urk. 25/5), welche von Z.\_\_\_\_ am 19. Februar 2018 unterzeichnet und retourniert wurden (Urk. 11/ 1007; vgl. auch Urk. 3/4-5 , 10/1-2 ). Die Allianz stellte daraufhin am 28. Februar 2018 die neue UVG- Police für die D.\_\_\_\_ Consulting mit der Versicherung der Arbeitnehmer ab 1. Januar 2018 aus ( Police -Nr. ... , Urk. 11/1008 ).

Am 19. Februar 2018 hatte Z.\_\_\_\_ die Allianz zudem mit einer Bagatell unfallmeldung über ein Ereignis vom 30. Januar 2018 orientiert, bei welchem er über eine Treppe gestolpert war und er sich das Knie verdreht hatte (Urk. 17/1). Die Allianz nahm Abklärungen vor (Urk. 17/3, 17/12, 17/14) und erbrachte Heilbehandlungskosten (Urk. 3/6 S. 3 ).

#### **E. 1.2**

Bei einem Treppensturz vom 19. Dezember 2018 zog sich Z.\_\_\_\_ ein schweres Schädelhirntrauma zu , woran er am Folgetag verstarb (Urk. 11/12, U rk. 11/13). Er hinterliess einen 20 11 geborenen Sohn, X.\_\_\_\_ .

Die Allianz prüfte ihre Leistungspflicht und stellte sich in der Folge auf den Standpunkt, dass der verstorbene Z.\_\_\_\_ als Selbständigerwerbender nicht versichert sei. Die Police Nr. ... versichere nur das gesamte Personal seines Einzelunternehmens , nicht aber ihn selbst als Betriebsinhaber (Urk. 11/21). Mit Verfügung vom 28. Mai 2019 verneinte sie gegenüber X.\_\_\_\_ einen Anspruch auf Versicherungsleistungen im Zusammenhang mit dem Ereignis vom 19. Dezember 2018 (Urk. 11/23). Die dagegen erhobene Einsprache (Urk. 11/33) wies sie mit Entscheid vom 18. November 2019 ab (Urk. 2).

#### **E. 2**

Gegen diesen Einspracheentscheid vom 18. November 2019 richtet sich die Beschwerde der Mutter von X.\_\_\_\_ mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei die Allianz Versicherungs-Gesellschaft AG zu verpflichten, X.\_\_\_\_ die durch das Ereignis vom 19. Dezember 2018 begründeten Versicherungsleistungen aufgrund der Unfallversicherung Police-Nr. ... auszurichten, zu züglich Zins von 5 % ab dem 20. Dezember 2018 (Urk. 1 S. 2). In der Beschwerdeantwort vom 15. April 2020 (Urk. 9) schloss die Allianz auf Abweisung der Beschwerde, worüber die Gegenpartei am 30. April 2020 in Kenntnis gesetzt wurde (Urk. 12).

Mit Verfügung vom 5. Januar 2021 forderte das Sozialversicherungsgericht die Beschwerdegegnerin zur Einreichung weiterer Unterlagen auf (Urk. 13; vgl. Urk. 16-21). Zu diesen Unterlagen äusserte sich die Mutter von X.\_\_\_\_ am 14. April 2021 unter Beigabe weiterer Unterlagen (Urk. 24, Urk. 25/1-5). Die Beschwerdegegnerin nahm ergänzend mit Eingabe vom

15. Juni 2021 Stellung (Urk. 30). Davon wurde die beschwerdeführende Partei am 17. Juni 2021 in Kenntnis gesetzt (Urk. 31). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

Gemäss Art. 6 UVG werden – soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt – die Versicherungsleistungen bei Berufsunfällen, Nichtberufsunfällen und Berufskrankheiten gewährt (Abs. 1).

Stirbt der Versicherte an den Folgen des Unfalles, so haben der überlebende Ehegatte und die Kinder nach Art. 28 UVG Anspruch auf Hinterlassenenrenten. Die Kinder des verstorbenen Versicherten haben Anspruch auf eine Waisenrente (Art. 30 Abs. 1 Satz 1 UVG). Der Anspruch entsteht mit dem Monat nach dem Tod des Versicherten (Art. 30 Abs. 3 Satz 1 UVG).

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 1a Abs. 1 UVG sind die in der Schweiz beschäftigten Arbeitnehmer obligatorisch nach diesem Gesetz versichert. Als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 1a Abs. 1 UVG gilt, wer eine unselbständige Erwerbstätigkeit im Sinne der Bundesgesetzgebung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) ausübt (Art. 1 der Verordnung über die Unfallversicherung, UVV).

Der Arbeitgeber sorgt dafür, dass seine Arbeitnehmer bei einem Versicherer nach Art. 68 UVG versichert sind. Die Arbeitnehmer haben bei der Wahl des Versicherers ein Mitbestimmungsrecht (Art. 69 UVG).

### **E. 2.2**

In der Schweiz wohnhafte Selbständigerwerbende und ihre nicht obligatorisch versicherten mitarbeitenden Familienmitglieder können sich freiwillig versichern (Art. 4 Abs. 1 UVG). Die Bestimmungen über die obligatorische Versicherung gelten sinngemäss für die freiwillige Versicherung (Art. 5 Abs. 1 UVG).

### **E. 2.3**

Nach Art. 59 Abs. 1 Satz 1 UVG wird das Versicherungsverhältnis bei der Suva in der obligatorischen Versicherung durch Gesetz, in der freiwilligen Versicherung durch Vereinbarung begründet. Das Versicherungsverhältnis bei den anderen Versicherern wird begründet durch einen Vertrag zwischen dem Arbeitgeber oder dem Selbständigerwerbenden und dem Versicherer oder durch Zugehörigkeit zu einer Kasse

aufgrund eines Arbeitsverhältnisses (Art. 59 Abs. 2 UVG).

Die Versicherer nach Art. 68 UVG stellen

gemeinsam am einen Typenvertrag auf, der die Bestimmungen enthält, die in jedem Fall in die Versicherungsverträge aufzunehmen sind. Der Typenvertrag ist dem Bundesrat zur Genehmigung zu unterbreiten (Art. 59a Abs. 1 und Abs. 3 UVG).

Nach der Rechtsprechung handelt es sich bei diesen Versicherungsverträgen um besondere öffentlich-rechtliche Verträge nach UVG (Fuhrer und Chevalier, in: Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung UVG, Bern 2018, Art. 59 Rz 15, S. 709, und Art. 4 Rz

15, S. 75).

Die Regeln, denen die Versicherungsverträge nach UVG unterliegen, sind durch Auslegung des UVG und, wo Gesetzeslücken bestehen, durch deren Füllung zu bestimmen, wobei Regelungsinhalte übernommen werden können, die für Versicherungsverträge im Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) oder im Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) festgelegt worden sind. Wie allgemein bei öffentlich-rechtlichen Verträgen kommen ergänzend auch Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht (OR) zur Anwendung, z.B. jene über das Zustandekommen, die Willensmängel und die Nichtigkeit (Urteil des Bundesgerichts 8C\_324/2007 vom 12. Februar 2008 E. 2.1).

#### **E. 2.4**

Gestützt auf Art. 5 Abs. 2 UVG hat der Bundesrat in den Art. 134 ff. UVV die freiwillige Versicherung ergänzend geordnet.

Nach Art. 135 Abs. 1 UVV führen die jeweiligen Versicherer die freiwillige Versicherung durch für die Arbeitgeber der bei ihnen obligatorisch versicherten Arbeitnehmer sowie für mitarbeitende Familienglieder solcher Arbeitgeber.

Die freiwillige Versicherung für die Selbständigerwerbenden ohne Arbeitnehmer und deren mitarbeitende Familienglieder führen die Suva in den in Artikel 66 Absatz 1 des Gesetzes genannten Berufszweigen und in den übrigen Fällen die übrigen Versicherer nach Artikel 68 des Gesetzes durch (Art. 135 Abs. 2 und 3 UVV).

Der Versicherer kann nach Art. 134 Abs. 3 UVV in begründeten Fällen, namentlich bei bestehenden erheblichen und dauernden Gesundheitsschädigungen sowie bei Vorliegen einer besonderen Gefährdung im Sinne von Artikel 78 Absatz 2 der Verordnung vom 19. Dezember 1983 über die Unfallverhütung, den Abschluss der Versicherung ablehnen.

Nach Art. 136 UVV wird das Versicherungsverhältnis durch schriftlichen Vertrag begründet. Dieser muss namentlich den Beginn, die Mindestdauer und das Ende der Versicherung regeln.

Schriftlichkeit ist nach

überwiegender Auffassung in der Lehre Gültigkeitsvoraussetzung des verwaltungsrechtlichen Vertrags und bedeutet in Analogie von Art. 13 OR grundsätzlich, dass der Vertrag von beiden Seiten unterschrieben sein muss (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_61/2010 vom 2. November 2020 E. 4.1).

Gemäss dem aktuellen Typenvertrag gemäss Art. 59a UVG, welcher auch für die freiwillige Versicherung gilt, kann auf eine Gegenzeichnung des Vertrages dann verzichtet werden, wenn ein unterzeichneter Antrag vorliegt (vgl. Fuhrer, a.a.O., Art. 59 Rz 26, Art. 59a Rz 12, S. 714, S. 728; <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/versicherungen/unfallversicherung/uv-versicherer-aufsicht/aufsicht-unfallversicherung/typenvertrag-uv.html>).

Die Prämien und Geldleistungen werden im Rahmen von Artikel 22 Absatz 1 UVV nach dem versicherten Verdienst bemessen, der bei Vertragsabschluss vereinbart wird und jeweils auf Beginn eines Kalenderjahres angepasst werden kann. Dieser Verdienst darf bei Selbständigewerbenden nicht weniger als 45 Prozent und bei Familiengliedern nicht weniger als 30 Prozent des Höchstbetrags des versicherten Verdienstes betragen (Art. 138 UVV).

### **E. 2.5**

Nach Art. 1 Abs. 2 OR ist zum Abschluss des Vertrages die übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich. Sie kann eine ausdrückliche oder eine stillschweigende sein (Art. 1 Abs. 2 OR; vgl. auch den Verweis in Art. 100 Abs. 1 VVG). Haben sich die Parteien über alle wesentlichen Punkte geeinigt, so wird vermutet, dass der Vorbehalt von Nebenpunkten die Verbindlichkeit des Vertrages nicht hindern sollte (Art. 2 Abs. 1 OR).

Für die Frage des Konsenses für das Zustandekommen ebenso wie für den Inhalt des Vertrages sind in erster Linie die tatsächlich übereinstimmenden Willensäusserungen der Parteien massgebend, welche durch subjektive Auslegung zu ermitteln sind (vgl. Art. 18 Abs. 1 OR; Urteil des Bundesgerichts 4A\_648/2014 vom 20. April 2015 E. 3.3).

Da der Konsens zwischen den Vertragsparteien durch Austausch zweier Willenserklärungen zustande kommt, ist zunächst zu ermitteln, was der wirkliche Wille der jeweiligen Partei bei der Abgabe dieser Erklärung war. Dabei ist nicht allein der Wortlaut massgebend, vielmehr indizieren die gesamten Umstände, unter denen die Willenserklärungen abgegeben wurden, den inneren Willen der Parteien (Wiegand, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 7. Auflage, Basel 2020, Art. 18 Rz 10 und Rz 18 ff., S. 158 und S. 161 ff.).

Wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (vgl. Urteile des Bundesgerichts 4A\_648/2014 vom 20. April 2015 E. 3.3 und 4A\_604/2011 vom 22. Mai 2012 E. 3.1 und 3.2).

### **E. 2.6**

Gemäss Rechtsprechung (BGE 143 V 95 E. 3.6.2) kann nach dem in Art. 9 der Bundesverfassung (BV) verankerten Grundsatz von Treu und Glauben eine unrichtige Auskunft, welche eine Behörde dem Bürger erteilt, unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten. Voraussetzung dafür ist, dass: a) es sich um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt; b) die Auskunft sich auf eine konkrete, den Bürger berührende Angelegenheit bezieht; c) die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; d) der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres hat erkennen

können; e) der Bürger im Vertrauen hierauf nicht ohne Nachteile rückgängig zu machen die Dispositionen getroffen hat; f) die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung; g) das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt.

Vertrauensschutz setzt nicht zwingend eine unrichtige Auskunft oder Verfügung voraus; er lässt sich auch aus einer blossen behördlichen Zusicherung und sonstigem, bestimmte Erwartungen begründendem Verhalten der Behörden herleiten. Unterbleibt eine Auskunft entgegen gesetzlicher Vorschrift (vgl. Art. 27 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG) oder obwohl sie nach den im Einzelfall gegebenen Umständen geboten war, hat die Rechtsprechung dies der Erteilung einer unrichtigen Auskunft gleichgestellt (BGE 131 V 472 E. 5).

Als Dispositionen in diesem Sinne gelten nach konstanter Rechtsprechung auch Unterlassungen. Erforderlich ist, dass die Auskunft für die darauf folgende Unterlassung ursächlich war. Ein solcher Kausalzusammenhang ist gegeben, wenn angenommen werden kann, die versicherte Person hätte sich ohne die fehlerhafte Auskunft anders verhalten. An den Beweis des Kausalzusammenhangs zwischen Auskunft und Disposition beziehungsweise Unterlassung werden nicht allzu strenge Anforderungen gestellt. Denn bereits aus dem Umstand, dass eine versicherte Person Erkundigungen einholt, erwächst eine natürliche Vermutung dafür, dass er im Falle eines negativen Entscheides ein anderes Vorgehen gewählt hätte. Der erforderliche Kausalitätsbeweis darf deshalb schon als geleistet gelten, wenn es aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung als glaubhaft erscheint, dass sich die versicherte Person ohne die fragliche Auskunft anders verhalten hätte (BGE 121 V 65 E. 2b mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdegegnerin ging im Einspracheentscheid vom 18. November 2019 im Wesentlichen davon aus, der massgebliche Versicherungsvertrag mit der Police Nr. ... umfasse keine freiwillige Versicherung. Damit sei lediglich das Personal des Einzelunternehmens, nicht aber der verstorbene Z. \_\_\_ als Betriebsinhaber gegen Unfall versichert gewesen, weshalb aus dieser Versicherung auch keine Ansprüche geltend gemacht werden könnten (Urk. 2 S. 4 f. Ziffer 18).

Für die Beurteilung der Frage, ob zwischen den Parteien ein Vertrag zustande gekommen sei, seien die Erklärungen der Parteien auf Übereinstimmung zu prüfen. Ihre Offerte habe nur eine Unfallversicherung für das Personal der Einzelfirma der D. \_\_\_ Consulting umfasst.

B. \_\_\_ als Vertreter des verstorbenen Z. \_\_\_ habe ihre Offerte demzufolge nicht richtig verstanden, weshalb die Erklärung nach dem Vertrauensprinzip auszulegen sei. Dabei hätte B. \_\_\_, welcher über erhebliche Berufserfahrung verfüge, bei der gebotenen Sorgfalt erkennen können, dass es nicht ihre Absicht habe sein können, eine freiwillige Versicherung für Z. \_\_\_

zum Unselbständigentarif abzuschliessen. Der Selbständigentarif wäre rund doppelt so hoch gewesen. Beim Tarif handle es sich um einen wesentlichen Vertragspunkt. Der Umstand, dass diesbezüglich kein Konsens bestanden habe, hindere das Zustandekommen des Vertrages (Urk. 2 S. 5 f., Urk. 9 S. 4). Auch aufgrund der Police habe B. \_\_\_ nicht davon

ausgehen können, es handle sich um eine freiwillige Versicherung für Selbständigerwerbende (Urk. 2 S.

### E. 3.2

Die Mutter von X.\_\_\_\_ machte in der Beschwerde demgegenüber geltend, alle Vertragsbeteiligten namentlich auch E.\_\_\_\_ von der Allianz hätten nach der Annahmeerklärung und der Zustellung der Police darauf vertraut, dass ein Versicherungsschutz für Z.\_\_\_\_ bestehe. Denn allen Vertragsbeteiligten sei bewusst gewesen, dass es sowohl im seinerzeitigen Vertragsverhältnis mit der A.\_\_\_\_ AG als auch im nachfolgenden Vertragsverhältnis mit der D.\_\_\_\_ Consulting stets nur um die Person von Z.\_\_\_\_ gegangen sei. Es habe dem tatsächlichen inneren Willen aller Beteiligten entsprochen, dass die Person von Z.\_\_\_\_ weiterhin im Genuss eines Versicherungsschutzes sein sollte. Es sei von einem entsprechenden tatsächlichen Konsens auszugehen (Urk. 1 S. 5 f.; vgl. auch Urk. 1 S. 9 f. Ziffer 18). Dies sei auch aus der anstandslosen Abwicklung des Unfalles vom 30. Januar 2018 und den entsprechenden Unterlagen ersichtlich (Urk. 1 S. 6

f., Urk. 24 S. 4 und S. 9). Beim Abschluss des Vertrages über die UVG-Versicherung habe zwischen den Beteiligten ein vollkommener Konsens über sämtliche Essentialia der Verträge bestanden, auch über die Prämienhöhe (Urk. 1

S. 7). Dass die Beschwerdegegnerin allenfalls eine höhere Prämie hätte verlangen können oder sogar hätte müssen und allenfalls andere Formulare hätten verwendet werden müssen, ändere nichts daran, dass ein gültiger Konsens zustande gekommen sei (Urk. 1 S. 8 f.). Wenn man B.\_\_\_\_ vorwerfen wollte, er hätte sich bewusst sein müssen, dass es sich bei einer Einzelfirma gar nicht um eine juristische Person handle, weshalb ein anderer Tarif hätte verrechnet werden müssen, so könne man diesen Vorwurf ebenso gut auch der Beschwerdegegnerin machen (Urk. 1 S. 11).

Auch die definitiven Prämienabrechnungen vom 10. Oktober 2019 belegten klar, dass die verantwortlichen Personen bei der Allianz von allem Anfang an davon ausgingen, dass nur und einzig Z.\_\_\_\_ versichert sein sollte (Urk. 24 S. 3). Auch die Unterlagen zum Schadensereignis vom 30. Januar 2018 belegten, dass der Vertrag nun auf Z.\_\_\_\_ als Einzelperson lautete und auch sein Unfallrisiko als Einzelperson weiterhin versichert sein sollte. Durch diese Korrespondenz sei Z.\_\_\_\_ im Vertrauen bekräftigt worden, dass seine Person bestens versichert sei (Urk. 24 S. 4). 4.

4.1

Strittig und zu prüfen ist, ob Z.\_\_\_\_

im Unfallzeitpunkt vom 19. Dezember 2018 durch den Versicherungsvertrag mit der Police-Nr. ...

(mit) versichert war.

Für diese Prüfung ist vorab der wirkliche Wille der Parteien bei Abgabe der Vertragsabschluss- oder Vertragsänderungserklärungen zu ermitteln. Dabei zu berücksichtigen sind neben dem Wortlaut die gesamten Umstände, etwa auch die Entstehungsgeschichte des Vertrages sowie das Verhalten der Parteien vor und nach Vertragsabschluss (Wiegand, a.a.O., Art. 18 Rz 10, vgl. auch Rz 9, Rz 12 und Rz 18 ff., S. 157 ff.; vgl. E. 2.5).

Gestützt rein auf den Wortlaut des Vertrages war Z.\_\_\_\_ als Selbstständigerwerbender durch die obligatorische Versicherung für Arbeitnehmer nicht versichert (Urk. 11/1008 S. 3 f.).

4.2

4.2.1

Z.\_\_\_\_ verfügte als Arbeitnehmer der A.\_\_\_\_ AG

seit dem 13. Mai 2015 über eine UVG- Versicherungsdeckung bei der Beschwerdegegnerin (Urk. 11/1001 bis 11/1003). In der Offertanfrage der A.\_\_\_\_ AG vom 15. Januar 2015 war er als einzige versicherte Person und dies mit den Initialen , dem Geburtsdatum sowie dem zu versichernden Jahreslohn von Fr. 120'000.--

aufgeführt worden (Urk. 11/1001). Die provisorische Prämienberechnung richtete sich nach diesem Lohnansatz (Urk. 11/1003). Gleichzeitig waren auch Offertanfragen für eine Kollektivkrankentaggeld - sowie eine Unfallzusatzversicherung gestellt worden (Urk. 11/1001) .

Sowohl die A.\_\_\_\_ AG als auch die Einzelfirma D.\_\_\_\_ Consulting handelten durch Z.\_\_\_\_ , welcher für die Vertragsverhandlungen B.\_\_\_\_ von der C.\_\_\_\_ Consulting AG mandatierte (vgl. Urk. 11/1001, Urk. 20, Urk. 25/5).

Mit erwähnten E-Mail-Schreiben vom 12. Februar 2018 (Urk. 11/15) wurde der Beschwerdegegnerin mitgeteilt , dass die A.\_\_\_\_ AG per 1. Januar 2018 in eine Holding umgewandelt worden und Z.\_\_\_\_ nun über die D.\_\_\_\_ Consulting angestellt sei und dass alle Verträge bei im Übrigen unveränderten Umständen (Lohnsummen, Firmenzweck und Person) auf die Firma D.\_\_\_\_ Consulting umzuschreiben seien (Urk. 11/15). Damit waren E.\_\_\_\_ , an welchen das E-Mail-Schreiben gerichtet war, und die weiteren beteiligten Mitarbeiter der Beschwerdegegnerin bei der Vorbereitung der Änderungsangebote vom 13. Februar 2018 (Urk. 11/1007) darüber in Kenntnis , dass es wie bereits vorher weiterhin einzig um die Versicherung von Z.\_\_\_\_ ging. Dies ergibt sich aus der ausdrücklichen Bezugnahme auf Z.\_\_\_\_ und auch daraus, dass im E-Mail-Schreiben festgehalten wurde, auch die Person des zu Versicherten bleibe sich gleich. Dieses Wissen ihres eigenen Mitarbeiters beziehungsweise ihrer eigenen Mitarbeiterin muss sich die Beschwerdegegnerin anrechnen lassen .

Dies folgt aus dem Grundsatz der Wissenszurechnung, wonach eine juristische Person über rechtlich relevante Kenntnis eines Sachverhaltes verfügt, wenn das betreffende Wissen innerhalb ihrer Organisation objektiv abrufbar ist ( Urteil des Bundesgerichts

5C. 104/2001 vom 21. August 2001 E. 4c/ bb ; Honsell , in Basler Kommentar zum ZGB I,

## **E. 6**

Auflage, Basel 2018 , Art. 3 Rz 49, S. 92 f. ) . Es trifft damit nicht zu, dass das « Underwriting » über die Absichten von Z.\_\_\_\_ nicht ausreichen d in Kenntnis gewesen war (Urk. 2 S. 6 Ziffer 26, Urk. 9 S. 3 Ziffer 2).

4.2.2

Gemäss der Rechtsprechung beurteilt sich die Zulässigkeit einer Rückwärtsversicherung nach Art. 9 VVG, welcher als Träger eines allgemeingültigen Grundprinzips grundsätzlich und per analogiam Anwendung findet (Urteil des Bundesgerichts 8C\_293/2009 vom 23. Oktober 2009 E. 6.3). Nach Art. 9 VVG ist der Versicherungsvertrag nichtig, wenn im

Zeitpunkt des Abschlusses der Versicherung das befürchtete Ereignis schon eingetreten war.

In der von der Beschwerdegegnerin erstellten Änderungsanfrage vom 13. Februar 2018 sowie in der Police vom 28. Februar 2018 wurde eine Rückdatierung der

Vertragsanpassung auf den 1. Januar 2018 (Urk. 11/1007, Urk. 11/1008)

vorgehen gesehen. Für das Ereignis vom 30. Januar 2018 wurden Heilbehandlungskosten aus dem angepassten Vertrag erbracht, wobei neu die D. \_\_\_ Consulting beziehungsweise die Einzelfirma Z. \_\_\_ als Versicherungsnehmerin bezeichnet wurde (Urk. 3/6, Urk. 17/1-26). Dies widerspricht im Hinblick auf den Unfall vom 30. Januar 2018 nur dann nicht dem Rückversicherungsverbot, wenn neben dem versicherten Risiko auch die zu versichernde Person

mit der bisherigen identisch war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_293/2009 vom 23. Oktober 2009 E. 6.3). 4.2.3

Im Versicherungsantrag betreffend die Kollektiv-Krankenversicherung wies Z. \_\_\_ auf die Mitversicherung des Betriebsinhabers hin (Urk. 10/1 S. 3). Er war im System der Beschwerdegegnerin als versicherte Person erfasst (Urk. 3/6 S. 2). Für die definitive Prämienberechnung zog die Beschwerdegegnerin zudem die Lohndaten von Z. \_\_\_ bei (vgl. Urk. 25/1-4).

Alle weiteren Umstände rund um den Vertragsabschluss und danach sprechen damit für eine beidseitig tatsächlich gewollte Weiterversicherung von Z. \_\_\_ als einzigem Versicherten unter der Police-Nr. ... Die

in diesem Zusammenhang beantragten Beweisvorkehrungen, namentlich die Zeugenbefragungen, lassen insoweit

keine anderen oder zusätzlichen Erkenntnisse erwarten, weshalb davon abgesehen wird (antizipierte Beweiswürdigung: BGE 124 V 90 E. 4b; vgl. Urk. 1 S. 3 ff.). 4.3

Im Rahmen der von ihr vorbereiteten Änderungsanfrage

vom 13. Februar 2018 (Urk. 11/1007) trug die Beschwerdegegnerin dem Umstand nicht Rechnung, dass Z. \_\_\_ nun nicht mehr durch eine juristische Person, die A. \_\_\_ AG, angestellt, sondern unter der eigenen Einzelfirma, die D. \_\_\_ Consulting,

selbständigerwerbend war. Entsprechend sah sie darin eine obligatorische Versicherung anstelle einer freiwilligen Versicherung nach Art. 135 Abs. 3 UVV vor. Festzuhalten ist, dass mangels eigener Angestellter eine Versicherung nach Art. 135 Abs. 1 UVV mit Z. \_\_\_ als Betriebsinhaber nicht in Betracht fiel.

Es mag zutreffen, dass der Beschwerdegegnerin dieser Fehler oder Irrtum

aufgrund der weiteren Ausführungen im E-Mail-Schreiben vom 12. Februar 2018 (Urk. 11/15) unterlaufen war. Aus den entsprechenden Ausführungen – «alle Verträge sind neu auf die Firma D. \_\_\_ Consulting umzuschreiben» – wird ersichtlich, dass bereits der beauftragte

B. \_\_\_ sich

im gleichen Punkt irrte. Dabei ist aber festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin

im massgebenden Zeitpunkt über alle Informationen für eine korrekte Vorbereitung der Versicherungsangebote verfügte (vgl. E. 4.2.1), zumal niemand Angestellter seiner eigenen Einzelfirma sein kann.

Weder bei der Prüfung und Unterzeichnung der Offerte noch der Annahme durch die Beschwerdegegnerin wurde der Fehler oder Irrtum durch die Parteien bemerkt. Ebenso wenig im Zusammenhang mit den zusätzlichen Versicherungen und dies, obwohl sich auf beiden Seiten gleichermaßen fachkundige Personen gegenüber standen. 4.4

Insgesamt ergibt sich aus den geschilderten Umständen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit, dass beide Vertragsparteien einen Versicherungsvertrag nach UVG abschliessen beziehungsweise fortführen und dabei weiterhin einzig die Person von Z.\_\_\_\_ versichern wollten. Da beide Parteien sich in diesem Zusammenhang über den Status von Z.\_\_\_\_ als vermeintlich unselbständig erwerbend irrten, dementsprechend von einer obligatorischen Berufs- und Nichtberufsunfallversicherung ausgingen und sie dies im Vertrag auch so bezeichneten, und nicht von einer freiwilligen nach Art. 135 Abs. 3 UVV, liegt ein gemeinsames Missverständnis im Sinne von Art. 18 Abs. 1 OR vor (vgl. Wiegand, a.a.O., Art. 18 Rz 46 ff., S. 170 f.). Nach Art. 18 Abs. 1 OR ist jedoch nicht die unrichtige Bezeichnung massgeblich, sondern der übereinstimmende wirkliche Wille, welcher den Abschluss einer UVG-Versicherung für Z.\_\_\_\_ beinhalten hielt.

Zu prüfen bleibt somit, ob der Versicherungsvertrag über die freiwillige Versicherung - um eine solche handelt es sich unbestritten massgebend beim selbständig erwerbend Gewesenen

Z.\_\_\_\_ -, gültig zustande gekommen ist. Dies setzt eine Einigung der Parteien über die wesentlichen Vertragspunkte sowie die Einhaltung der Formvorschriften voraus (vgl. Wiegand, a.a.O., Art. 18 Rz 47 in fine und Rz 54, S. 170 ff.).

Da sowohl eine Einigung, einen Vertrag nach UVG abzuschliessen zu wollen, als auch über die Höhe der Prämien vorliegt, im Vertrag auch die in Art. 136 UVV genannten Punkte geregelt wurden (vgl. Fuhrer, a.a.O., Art. 59 Rz 19, S. 710 f.) und auch dem Formerfordernis (vgl. E. 2.4) entsprochen wurde, ist der Vertrag über die freiwillige Berufs- und Nichtberufsunfallversicherung von Z.\_\_\_\_ gültig zustande gekommen.

Ein Willensmangel im Sinne von Art. 23 f. OR wegen der zu tief angesetzten Prämie wurde seitens der Beschwerdegegnerin sodann nicht geltend gemacht. 4.5

Damit kann offen bleiben, ob und in welchem Vertragsverhältnis der vom verstorbenen Z.\_\_\_\_ mandatierte B.\_\_\_\_ zur Beschwerdegegnerin stand (vgl. Urk. 24 S. 4 ff., Urk. 30 S. 2 ff.), sowie auch, ob eine der beiden Parteien eine grössere Verantwortung für das eingetretene Missverständnis trifft. Ebenso offenbleiben kann, ob die Beschwerdegegnerin aus Vertrauensschutz leistungspflichtig geworden wäre (E. 2.6).

Die Beschwerde ist damit grundsätzlich gutzuheissen und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, aus dem Versicherungsvertrag mit der Police-Nr. ... die gesetzlichen Leistungen für das Ereignis vom 19. Dezember 2018 zu erbringen.

Was die beantragten Zinsen von 5 % ab dem 20. Dezember 2018 anbelangt, ist festzuhalten, dass über eine Verzinsung der Leistungen nach Art. 26 ATSG bis anhin noch nicht entschieden wurde. Insoweit ist mangels Anfechtungsgegenstandes auf die Beschwerde nicht einzutreten. 5.

Bei diesem Verfahrensausgang hat die beschwerdeführende Partei Anspruch auf eine Prozessentschädigung, welche ermessensweise auf Fr. 3'500.-- festzusetzen ist (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) . Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Einspracheentscheid der Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft vom 18. November 2019 aufgehoben, und die Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft

wird verpflichtet , aus dem Versicherungsvertrag mit der Police-Nr. ... die gesetzlichen Leistungen für das Ereignis vom 19. Dezember 2018 zu erbringen. Im Übrigen wird auf die Beschwerde nicht eingetreten. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft AG wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.-- (inkl. Barauslagen und MWSt ) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Linus Jaeggi - Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft AG - Bundesamt für Gesundheit 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 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, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, 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 Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Gräub-Fonti

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