S. 97 / Nr. 21 Versicherungsvertrag (d)

BGE 74 II 97

21. Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. Mai 1948 i. S. «Neuenburger» gegen Cernic.

Seite: 97

Regeste:

Versicherungsvertrag. Vereinbarung einer Klagefrist (Art. 46 Abs. 2 WG). Anwendung von Art. 45 Abs. 3 VVG bei unverschuldeter Versäumnis einer solchen Frist. Bedeutung von Vergleichsvethandlungen.

Contrat d'assurance. Clause prévoyant un délai de déchéance (art. 46 al. 2 LCA). Application de l'art. 45 al. 3 LCA en cas d'inobservation d'un tel délai sans faute du preneur ou de l'ayant droit. Portée de pourparlers de transactions.

Contratto di assicurazioni. Clausola che prevede un termine di decadenza (art. 46 cp. 2 LCA). Applicazione dell'art. 45 cp. 3 LCA in caso d'inosservanza di un tale termine senza colpa dello stipulante o dell'avente diritto. Portata dei negoziati di transazione.

A. Am 20. Mai 1941 wurde das den Klägern gehörende Hotel Schiller in Ingenbohl von einer Feuersbrunst betroffen. Gebäude und Mobiliar waren bei der Beklagten gegen Feuerschaden versichert, das Mobiliar zu Fr. 90000. Art. 32 der Allgemeinen Versicherungs-Bedingungen (AVB) bestimmte:

«Die Forderungen aus dem Versicherungsvertrage verjähren in zwei Jahren nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet.

Entschädigungsansprüche, die von der Gesellschaft abgelehnt und nicht binnen zwei Jahren, vom Eintritt des Schadens an gerechnet, durch Klageerhebung gerichtlich geltend gemacht werden, sind erloschen.

Vgl. WG Art. 46. i

B. Nachdem die gemäss Vertrag beigezogenen Sachverständigen den Mobiliarschaden (ohne Berücksichtigung der bei einzelnen Posten bestehenden Unterversicherung) auf Fr. 38772.20 geschätzt hatten, zahlte die Beklagte eine Summe von Fr. 38064.80 aus. Die Kläger erklärten sich mit dieser Entschädigung nicht einverstanden. Am 11. Oktober 1941 liessen sie der Beklagten durch die «Protekta» mitteilen, der Schaden betrage nach ihrer Berechnung Fr. 58672.40, die ihnen geschuldete Entschädigung demgemäss Fr. 47000; sie seien jedoch bereit, auf der Basis einer Entschädigung von Fr. 45000 einen Vergleich

Seite: 98

zu schliessen. Nach anfänglicher Ablehnung erklärte sich die Beklagte am 8. Dezember 1941 gegenüber der «Protekta» bereit, Fr. 45000 zu zahlen. Sie wiederholte diese Erklärung auch gegenüber H. Lenggenhager und Rechtsanwalt Dr. X., den spätern Vertretern der Kläger, die höhere Forderungen stellten. Am 11. Januar 1943 schrieb sie Dr. X., sie halte das schon der «Protekta» und Lenggenhager gemachte Angebot ihm gegenüber bis zum 20. Januar 1943 aufrecht; falls es bis dahin nicht angenommen werde, habe es als zurückgezogen zu gelten und gewärtige sie die gerichtliche Weiterverfolgung der Sache. Dr. X. nahm dieses Angebot nicht an, sondern stellte am 9. August 1944 beim Bezirksgerichtspräsidium Schwyz das Begehren um Anordnung einer vorsorglichen Expertise und reichte nach dem misslungenen amtlichen Vermittlungsversuch vom 3. Juli 1945 am 1. September 1945 beim Bezirksgericht Schwyz Klage ein mit dem Begehren, die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägern über die bereits bezahlten Beträge hinaus die (bereits mit Zahlungsbefehlen vom 8. Dezember 1942, 1. Dezember 1943 und 24. November 1944 geforderte) Summe von Fr. 35000 zu bezahlen, wovon rund Fr. 29000 für Mobiliar- und rund Fr. 6000 für Gebäudeschaden. Die Beklagte machte u. a. geltend, die Ansprüche der Kläger seien gemäss Art. 32 AVB verwirkt.

C. Das Bezirksgericht wies die Forderung für Gebäudeschaden ab, sprach dagegen den Klägern für Mobiliarschaden eine Entschädigung von Fr. 26736.20 über die bezahlten Fr. 38064.80 hinaus zu. Das Kantonsgericht des Kantons Schwyz bestätigte am 7. Juli 1947 den erstinstanzlichen Entscheid grundsätzlich, ermässigte aber die noch zu zahlende Entschädigung auf Fr. 1198.22.

D. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, es sei auf die Klage wegen Verwirkung nicht einzutreten, eventuell sei sie materiell abzuweisen, ganz eventuell sei die zugesprochene Summe herabzusetzen.

Seite: 99

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Während der 1. Absatz von Art. 32 AVB von der Verjährung handelt, hat der 2. Absatz dieser Bestimmung die Verwirkung der Entschädigungsansprüche zum Gegenstand. Das ergibt sich unzweideutig aus der Wendung, dass die Ansprüche, die nicht innert der hier genannten Frist durch Klageerhebung gerichtlich geltend gemacht werden, «erloschen» sind (vgl. BGE 49 II 133 E. 6) ...

2. Nach Art. 46 Abs. 2 und Art. 98 VVG sind ausserhalb der Transportversicherung (BGE 48 II 284 ff., 50 II 537 ff.) Vertragsabreden ungültig, die den Anspruch gegen den Versicherer einer kürzern als der in Art. 46 Abs. 1 vorgesehenen Verjährung oder einer zeitlich kürzeren Beschränkung unterwerfen. Durch Gegenschluss folgt hieraus, dass eine Verwirkungsfrist, die gleich lang wie die gesetzliche Verjährungsfrist oder länger als sie ist, gültig vereinbart werden kann... Die Forderungen aus dem Versicherungsvertrage verjähren nach Art. 46 Abs. 1 WG in zwei Jahren nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet, die Ansprüche auf die Versicherungsleistung also in zwei Jahren nach dem Schadensereignis. Die in Art. 32 Abs. 2 AVB getroffene Vereinbarung, wonach die Entschädigungsansprüche bei Gefahr der Verwirkung innert zwei Jahren nach Eintritt des Schadens gerichtlich geltend gemacht werden müssen, ist daher zulässig.

3. Diese Frist lief im vorliegenden Falle bis zum 20. Mai 1943. Durch die Betreuung vom 8. Dezember 1942 wurde sie nicht gewahrt, da Art. 32 Abs. 2 AVB (anders als die im Falle BGE 32 II 649 ff. streitige Vertragsbestimmung) unmissverständlich gerichtliche Geltendmachung der Entschädigungsansprüche verlangt. Als die Kläger im August 1944 beim Gerichtspräsidenten das Gesuch um vorsorgliche Beweisaufnahme stellten, war die Frist bereits abgelaufen; und hievon abgesehen haben sie mit diesem Begehren noch nicht ihre Entschädigungsansprüche klage

Seite: 100

weise geltend gemacht, d. h. den Richter um Schutz dieser Ansprüche ersucht, wie Art. 32 Abs. 2 AVB es deutlich fordert. Diesem Erfordernis ist erst durch die Mitte 1945, d. h. mehr als zwei Jahre nach Fristablauf erfolgte Anrufung des Vermittleramtes (vgl. BGE 50 II 540 ff. E 2, 3) und die anschliessende Klageeinleitung beim Bezirksgericht Genève geschehen. Die Kläger haben die streitigen Entschädigungsansprüche also verwirkt, es wäre denn, dass besondere Verhältnisse dem Eintritt dieser Rechtsfolge entgegenstanden.

4. Auf Fristen, innert welcher bei Gefahr des Rechtsverlustes Klage erhoben werden muss, können die Vorschriften über Hinderung, Stillstand und Unterbrechung der Verjährung (Art. 134 138 OR) nicht entsprechend angewendet werden (vgl. BGE 49 II 133 /4, 61 II 156 lit. f), weil sonst die Festsetzung solcher Fristen ihren Zweck verfehlen würde, der darin besteht, Streitigkeiten über die betreffenden Ansprüche in absehbarer Zeit zum gerichtlichen Austrag zu bringen (vgl. BGE 50 II 540). Dagegen gilt im Versicherungsvertragsrecht die Vorschrift, dass dort, wo der Vertrag oder das VVG den Bestand eines Rechtes aus der Versicherung an die Beobachtung einer Frist knüpft, der Versicherungsnehmer oder der Anspruchsberechtigte befugt ist, «die ohne Verschulden versäumte Handlung», gegebenenfalls also die ohne Verschulden versäumte Klage, «sofort nach Beseitigung des Hindernisses nachzuholen», (Art. 45 Abs. 3 VVG). Ausserdem führt die Nichteinhaltung einer vertraglich vereinbarten Klagefrist dann nicht zum Rechtsverlust, wenn der Versicherer für die Geltendmachung eines bestimmten Anspruchs eine Fristerstreckung zugestanden hat und die Klage innert der erstreckten Frist angehoben wird, oder wenn er im konkreten Fall auf die Anrufung der Verwirkungsklausel überhaupt verzichtet hat.

a) Unverschuldet im Sinne von Art. 45 Abs. 3 VVG ist eine Fristversäumnis nicht nur dann, wenn Umstände, die der Versicherungsnehmer oder Anspruchsberechtigte nicht

Seite: 101

zu verantworten hat, die Wahrung der Frist verunmöglichten, sondern auch dann, wenn es dem Versicherungsnehmer oder Anspruchsberechtigten zwar möglich, aber im Hinblick auf die gegebenen Umstände nach Treu und Glauben nicht zuzumuten war, die in Frage stehende Handlung vor Ablauf der Frist vorzunehmen. Klage zu erheben, ist dem Gläubiger in der Regel nicht zuzumuten, solange die Parteien ernsthaft über einen Vergleich verhandeln. Während der Dauer von Verhandlungen, die auf eine aussergerichtliche Erledigung des Streites abzielen, muss die Einreichung einer Klage dem Gläubiger als unnötig, ja sogar als unratsam erscheinen; die Klageerhebung verursacht nicht bloss Kosten und Bemühungen, die sich beim Zustandekommen eines Vergleichs als unnütz erweisen, sondern sie kann geradezu als unfreundlicher Akt wirken und die Verhandlungen stören. Deshalb gilt die Klagefristversäumnis im Sinne von Art. 45 Abs. 3 VVG als entschuldigt, wenn die Parteien über den Fristablauf hinaus oder doch so lange ernstliche Vergleichsverhandlungen führten, dass zwischen deren Abbruch und dem Fristablauf nicht mehr genügend Zeit blieb, um die Klage einzuleiten (BGE 49 II 134 ff.). Anders verhält es sich nur, wenn der Versicherer dem Gläubiger genügend lange vor Fristablauf unzweideutig kundgegeben hat, dass die angebahnten Verhandlungen ihn von der Beobachtung der Klagefrist nicht entbinden sollen; in diesem Falle ist dem Gläubiger die fristgerechte Klageanhebung ungeachtet schwebender Verhandlungen zuzumuten. «Sofort nach Beseitigung des

Hindernisses», nachgeholt ist eine wegen Vergleichsverhandlungen nicht fristgemäss angehobene Klage dann und nur dann, wenn sie nach Abbruch der Verhandlungen so bald als tunlich eingereicht wird.

Die Vergleichsverhandlungen, die durch das Schreiben der «Protekta» vom 11. Oktober 1941 eröffnet wurden, gingen mit dem unbenützten Ablauf der Frist zu Ende, welche die Beklagte dem Anwalt der Kläger in ihrem Schreiben vom 11. Januar 1943 für die Annahme ihres

Seite: 102

damaligen Angebotes gesetzt hatte, also am 20. Januar 1943. Aus dem Schreiben vom 11. Januar 1943 ergibt sich mit aller Klarheit, dass die Beklagte im Falle der Nichtannahme ihres Angebotes nicht weiter verhandeln wollte, sondern die gerichtliche Klage erwartete. Die Vorinstanz sagt freilich, die Verhandlungen seien gleichwohl «weitergeführt», worden und haben sich «noch über den am 3. Juli 1945 stattgehabten Vermittlungsvorstand hinaus» erstreckt; Vergleichsverhandlungen haben «vom Brandereignis an bis zum Vermittlungsvorstand mehr oder weniger intensiv stattgefunden und seien ff auch nachher nochmals von Seiten der Beklagten aufgenommen worden». Diese Angaben sind jedoch so unbestimmt, dass sich gestützt darauf nicht beurteilen lässt, ob die Parteien während dieser ganzen Zeit ernsthaft über einen Vergleich betreffend die streitige Mobiliarentschädigung verhandelten. An greifbaren Tatsachen stellt die Vorinstanz in diesem Zusammenhang nur fest, dass die Beklagte am 16. August 1945 «unpräjudiziell für den Prozessfall» neuerdings einen Vergleich auf der Basis von Fr. 45,000 vorschlug. Dies kann die Versäumnis der am 20. Mai 1943 abgelaufenen Klagefrist selbstverständlich nicht entschuldigen. Bestimmte Tatsachen, aus denen geschlossen werden könnte, dass zwischen dem 20. Januar und dem 20. Mai 1943 entgegen der von der Beklagten am 11. Januar ausgesprochenen Absicht weiter über einen Vergleich verhandelt wurde, werden im angefochtenen Entscheid nicht festgestellt. Die Akten bieten denn auch keinerlei Anhaltspunkte für das Vorhandensein solcher Tatsachen, ja die Kläger haben solche Tatsachen nicht einmal behauptet, sodass kein Anlass besteht, die Sache zur Vervollständigung des Tatbestandes an die Vorinstanz zurückzuweisen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass zwischen dem 20. Januar und dem 20. Mai 1943 keine Vergleichsverhandlungen mehr stattfanden. In diesen vier Monaten hätten die Kläger reichlich Zeit gehabt, die Klage einzuleiten. Die Voraussetzungen, unter denen Vergleichsverhandlungen die Klagefristversäumnis entschuldigen,

Seite: 103

sind daher im vorliegenden Falle nicht verwirklicht. b) ROELLI erklärt, im Einlassen auf Vergleichsverhandlungen müsse nach Treu und Glauben die Erklärung des Versicherers gefunden werden, dass die Ausschlussfrist gegen den Anspruchsberechtigten nicht von dem ursprünglich festgestellten Zeitpunkte, sondern erst von dem Momente an laufen solle, in dem die Vergleichsverhandlungen abgebrochen werden (Komm. zu Art. 45 WG Anm. 9 S. 551). Diese Auffassung ist jedenfalls dann abzulehnen, wenn man die gepflogenen Vergleichsverhandlungen unter dem Gesichtspunkte von Art. 45 Abs. 3 WG berücksichtigt, wie ROELLI, nach dem Zusammenhang zu schliessen, das selber tun möchte. Sollen Vergleichsverhandlungen im Sinne dieser Bestimmung als Entschuldigung für die Klagefristversäumnis gelten, dann muss vom Anspruchsberechtigten folgerichtigerweise verlangt werden, dass er gemäss dieser Bestimmung die versäumte Handlung «sofort nach Beseitigung des Hindernisses» nachholt, d. h. dass er, wie bereits gesagt, möglichst bald nach dem endgültigen Abbruch der Vergleichsverhandlungen klagt (vgl. BGE 49 II 135). Den Ausführungen ROELLIS ist aber auch dann nicht beizupflichten, wenn man annimmt, er betrachte die geführten Vergleichsverhandlungen nicht bloss als einen Entschuldigungsgrund im Sinne von Art. 45 Abs. 3 WG, sondern er wolle sagen, der Versicherer, der sich auf Vergleichsverhandlungen einlasse, gestehe damit dem Anspruchsberechtigten rechtsgeschäftlich eine Erstreckung der Klagefrist in dem Sinne zu, dass diese erst vom Abschluss der Verhandlungen an zu laufen beginne. Aus der blossen Tatsache, dass der Versicherer mit ihm über einen Vergleich verhandelt, darf der Anspruchsberechtigte nach Treu und Glauben ein so weitgehendes Zugeständnis nicht ableiten, zumal da seine schutzwürdigen Interessen genügend gewahrt sind, wenn er die Möglichkeit hat, die wegen Vergleichsverhandlungen versäumte Klage sogleich nach dem Scheitern dieser Verhandlungen nachzuholen. Der Entscheid BGE 32 II 659, auf den ROELLI sich beruft, kann seine Auffassung nicht stützen; dort hat das

Seite: 104

Bundesgericht (übrigens vor dem Inkrafttreten des WG) eine sogleich nach Abbruch der Vergleichsverhandlungen eingereichte Klage als rechtzeitig erklärt und nur beiläufig bemerkt, nach Ansicht EHRENBURG beginne die Verwirkungsfrist überhaupt erst von diesem Zeitpunkte an zu laufen. Der von ROELLI angezogene § 12 Abs. 2 des deutschen WG, wonach die vertraglich bestimmte Klagefrist erst beginnt, ~ nachdem der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber

den erhobenen Anspruch unter Angabe der mit dem Ablaufe der Frist verbundenen Rechtsfolge schriftlich abgelehnt hat» (vgl. dazu BRUCK, Privatversicherungsrecht, 1 930, S. 409; EHRENZWEIG, Versicherungsvertragsrecht, 1935, I S. 338 ff., 343 unten), besitzt im schweizerischen VVG kein Gegenstück. Diesen Grundsatz auf dem Wege der Auslegung in das schweizerische Recht einzuführen, ist umsoweniger am Platze, als die gesetzliche Mindestdauer der Klagefrist im schweizerischen Recht viel länger ist als im deutschen (zwei Jahre gegenüber sechs Monaten).

Im vorliegenden Falle kann daher keine Rede davon sein, dass sich die Klagefrist deswegen, weil bis zum 20. Januar 1943 Vergleichsverhandlungen geführt wurden, bis zum 20. Januar 1945 verlängert habe. Es bestehen aber auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte den Klägern vor Ablauf der Klagefrist sonstwie eine Erstreckung derselben zugestanden habe. Würde übrigens auf Grund der Theorie ROELLIS noch angenommen, dass die Klagefrist bis zum 20. Januar 1945 statt nur bis zum 20. Mai 1943 gedauert habe, so wäre damit den Klägern nicht geholfen, da sie erst Mitte 1946 klagten (oben Erw. 3).

c) Ein vor Fristablauf erklärter Verzicht auf die Anrufung der Verwirkungsklausel ist ebensowenig dargetan wie eine damals gewährte Fristerstreckung. Es liegt aber auch nichts dafür vor, dass die Beklagte auf die ihr mit dem Fristablauf erwachsene Verwirkungseinrede nachträglich verzichtet habe. Namentlich dürfen ihre Stellungnahme im Verfahren betreffend vorsorgliche Beweisaufnahme und ihr Vergleichsangebot vom 16. August 1945 nicht so ausgelegt

Seite: 105

werden. Sie widersetzte sich der von den Klägern verlangten Beweisaufnahme, weil das Gutachten der gemäss Vertrag beigezogenen Sachverständigen nicht rechtzeitig angefochten worden sei. Wenn sie dann gegenüber dem Gutachten des vom Bezirksgerichtspräsidenten bestellten Experten eine Oberexpertise beantragte, so tat sie dies nur für alle Fälle, ohne ihren grundsätzlichen Standpunkt aufzugeben. Das Vergleichsangebot vom 16. August 1945 erfolgte ausdrücklich «unpräjudiziell für den Prozessfall». Es war ein letzter, erfolgloser Versuch, eine friedliche Lösung herbeizuführen. Unter diesen Umständen darf nicht angenommen werden, dass die Beklagte damit auf die ihr zustehende Verwirkungseinrede habe verzichten wollen. Die Behauptung der Kläger, dass später (während des Prozesses) neue Verhandlungen geführt worden seien, und dass die Beklagte dabei ihre frühere Offerte sogar erhöht habe, ist nicht nachgewiesen. Da die Beklagte an der Verwirkungseinrede vor allen Instanzen festhielt, dürften übrigens die angeblichen neuen Vergleichsangebote der Beklagten nur dann im Sinne eines nachträglichen Verzichts auf diese Einrede gedeutet werden, wenn klare Indizien dafür vorlägen, dass sie so gemeint waren. Tatsachen, die einen solchen Schluss erlauben würden, sind nicht einmal behauptet, geschweige denn bewiesen.

d) Die Vorinstanz betrachtet die Klagefristversäumnis nicht bloss mit Rücksicht auf die geführten Vergleichsverhandlungen, sondern auch deswegen als entschuldigt, weil die Kläger durch mit der notwendigen Sorgfalt ausgewählte sachkundige Personen vertreten und daher zur Annahme berechtigt gewesen seien, die allfällig einzuhaltenden Fristen würden gewahrt. Sie beruft sich auf ROELLI, der bei der Besprechung von Art. 45 VVG erklärt, der Versicherte habe das fehlerhafte Verhalten seines Anwaltes oder einer andern Hilfsperson nicht zu vertreten, sofern er selber daran kein Verschulden trage (S. 550, 536 ff.). Wie es sich damit grundsätzlich verhalte, mag dahingestellt bleiben. Selbst wenn man nämlich eine Handlung oder Unterlassung immer dann als entschuldigt ansehen

Seite: 106

würde, wenn der Versicherte dafür nicht persönlich verantwortlich ist, so müsste die vorliegende Klagefristversäumnis als unentschuldigt gelten, weil die Kläger es geschehen liessen, dass ihr Anwalt anderthalb Jahre lang (vom 20. Januar 1943 bis 9. August 1944) überhaupt nichts unternahm und mit der Klageeinleitung sogar mehr als zwei Jahre über den Fristablauf hinaus zuwartete. Darin läge ein Verschulden der Kläger, selbst wenn sie den Anwalt rechtzeitig mit den nötigen Instruktionen versehen hätten, was erst noch festzustellen wäre. Wer einen Anwalt bezieht, darf sich deswegen an der betreffenden Sache nicht einfach desinteressieren, sondern muss zum Rechten sehen, wenn der Anwalt sie offensichtlich vernachlässigt.

Es bleibt also dabei, dass die Kläger die streitigen Entschädigungsansprüche gemäss Art. 32 Abs. 2 AVB verwirkt haben.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Kantonsgerichtes des Kantons Schwyz vom 7. Juli 1947 aufgehoben und die Klage abgewiesen