

L 1 P 14/05

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Pflegeversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 16 P 124/03

Datum

31.03.2005

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 1 P 14/05

Datum

11.01.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 31. März 2005 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Beklagte wendet sich gegen die Zahlung von Beiträgen zur privaten Pflegepflichtversicherung für die Zeit vom 01. Januar 2003 bis 31. März 2004. Der am ... 1951 geborene Beklagte gibt an, von Beruf Jurist zu sein, und war bei der Klägerin, einem privaten Krankenversicherungsunternehmen in der Rechtsform eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit, vom 01. Januar 1999 bis 31. März 2004 privat pflegeversichert. Der monatliche Beitrag betrug ab 01. Januar 1999 83,72 DM, ab 01. Januar 2001 80,82 DM, ab 01. Januar 2002 41,32 EUR und ab 01. Januar 2003 35,82 EUR. Mit Schreiben vom 27. November 2002 teilte die Klägerin dem Beklagten die Erhöhung seines Krankenversicherungsbeitrages zum 01. Januar 2003 um 20,33 EUR auf 321,93 EUR monatlich und mit weiterem Schreiben vom 27. November 2002 eine Verringerung des monatlichen Beitrages zur Pflegepflichtversicherung um 5,50 EUR auf 35,82 EUR ab 01. Januar 2003 mit. Beide Schreiben wurden mit einfachem Brief zur Post gegeben. Der Zeitpunkt des Zuganges der Schreiben vom 27. November 2002 bei dem Beklagten ist diesem nicht erinnerlich. Ab 01. Januar 2003 zahlte der Beklagte seine monatlichen Beiträge zur Pflegeversicherung nicht mehr. Auf Antrag der Klägerin erließ das Amtsgericht H ... (AG) wegen der Beiträge zur Pflegeversicherung für die Zeit vom 01. Januar 2003 bis 31. August 2003 in Höhe von 286,56 EUR am 07.08.2003 einen Mahnbescheid (Gerichtskosten 12,50 EUR). Auf den Widerspruch des Beklagten gab das AG das Verfahren an das Sozialgericht Dresden (SG) ab. Auf Grund des bestehenden Zahlungsverzuges zur Krankenversicherung machte die Klägerin am 22. März 2004 von ihrem außerordentlichen Kündigungsrecht Gebrauch und kündigte den Krankenversicherungsvertrag gemäß § 39 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) fristlos zum Ablauf des Monats März 2004. Unter der Voraussetzung, dass die Krankenversicherung ende und damit für sie die Verpflichtung zur Aufrechterhaltung der Pflegepflichtversicherung (Kontrahierungszwang) entfalle, kündigte sie gleichzeitig die Pflegepflichtversicherung nach § 14 Abs. 2 der dem Vertrag zugrunde liegenden Versicherungsbedingungen (MB/PPV 1996) ebenfalls fristlos zum Ablauf des Monats März 2004. Der Vertrag wurde zum 31. März 2004 beendet. Im erstinstanzlichen Verfahren hat der Beklagte vorgetragen, er habe mit Fax vom 30. Dezember 2002 die Krankenversicherung und die Pflegeversicherung zum 01. Januar 2003 gekündigt. Soweit der Klägerin eine unzulässige Kündigung vorgelegen habe, sei sie verpflichtet gewesen, diese zurückzuweisen. Ferner sei sie verpflichtet gewesen, bei ungültiger Kündigung unverzüglich auf den Mangel hinzuweisen und eine außerordentliche Kündigung in eine ordentliche Kündigung umzudeuten. Er sei berechtigt gewesen, im Falle der gesetzlichen Versicherungspflicht die Krankheitskosten-Vollversicherung zu kündigen. Die Kündigung der Pflegeversicherung sei analog erfolgt. Dazu hat der Beklagte ein Fax mit Datum vom 30. Dezember 2002 vorgelegt. Beigefügt war dem Telefax eine "Faxchronik" folgenden Inhalts:

"Datum Zeit Typ Identifizierung Dauer Seiten Ergebnis 30 Dez 21:36 Gesendet 003415962328 0:29 1 OK" Nach Angaben der Klägerin ist ihr das Schreiben vom 30. Dezember 2002 im Original nicht zugegangen. Mit Urteil vom 31. März 2005 hat das SG den Beklagten verurteilt, an die Klägerin 537,30 EUR zu zahlen und die Klage im Übrigen abgewiesen. Ferner hat es dem Beklagten die Gerichtskosten des Mahnverfahrens auferlegt. Die Klage sei zulässig und teilweise begründet. Die Voraussetzungen für den geltend gemachten Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Pflegeversicherungsbeiträgen für den Zeitraum von Januar 2003 bis 31. März 2004 gemäß § 8 Abs. 1, Abs. 9 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die private Pflegepflichtversicherung, Bedingungsteil MB/PPV 1996 (AVB) lägen vor. Das Versicherungsverhältnis des Beklagten habe im streitigen Zeitraum fortbestanden, da er es nicht wirksam gekündigt habe. Es sei zunächst fraglich, ob der Klägerin überhaupt die Kündigungserklärung des Beklagten vom 30. Dezember 2002, die er nach seinem Vorbringen am selben Tag per Fax an die Klägerin zugesandt habe, zugegangen sei. Zweifel bestünden bereits im Hinblick darauf, dass der Beklagte sich offensichtlich zunächst selbst nicht daran habe erinnern können, eine Kündigungserklärung an die Klägerin übersandt zu haben, zumal er,

nachdem das Verfahren bereits seit Dezember 2003 beim SG anhängig gewesen sei, erstmalig in der mündlichen Verhandlung am 31. März 2005 die Kündigungserklärung vom 30. Dezember 2002 vorgelegt habe und auch zuvor diesbezüglich nichts vorgetragen habe. Das vorgelegte Faxprotokoll habe als Nachweis des Zugangs der Kündigungserklärung nicht ausreichen dürfen. Der Übertragungsbericht bestätige lediglich das Zustandekommen der Verbindung zwischen dem Gerät des Absenders und dem des Empfängers, gebe aber – ebenso wenig wie der Hinweis "OK" – keine Auskunft über eine ordnungsgemäße Übertragung bzw. das Ausbleiben von Störungen. Dies könne jedoch dahingestellt bleiben, da auch dann, wenn der Zugang der Kündigungs-erklärung am 30. Dezember 2002 unterstellt würde, eine wirksame Kündigung des Pflege-versicherungsvertrages nicht vorliege. Zum einen lägen die Voraussetzungen für eine Kündigung nach § 13 Abs. 2 Satz 2 AVB in Verbindung mit [§ 178 h Abs. 4 VVG](#) bereits deshalb nicht vor, weil keine Erhöhung, sondern vielmehr eine Senkung der Prämie zur Pflegeversicherung erfolgt sei. Zum anderen lägen auch die Voraussetzungen einer Kündi-gung nach § 13 Abs. 1 Satz 1 AVB wegen Beendigung der privaten Krankenversicherung mit Anspruch auf allgemeine Krankenhausleistung nicht vor. Zwar enthalte das vom Be-klagten vorgelegte Kündigungsschreiben vom 30. Dezember 2002 auch eine Kündigungs-erklärung bezüglich der Krankenversicherung. Jedoch könne der Beklagte nicht den Nachweis erbringen, dass diese Kündigung innerhalb der einmonatigen Frist des [§ 178 h Abs. 4 VVG](#) nach Zugang der Änderungsmitteilung erfolgt sei. Das diesbezügliche Schrei-ben der Klägerin datiere vom 27. November 2002, so dass bei üblicher Postlaufzeit von einem Zugang spätestens am 29. November 2002, auszugehen sei. Auch habe sich der Be-klagte an nichts Gegenteiliges erinnern können. Folglich sei die Frist am 30. Dezember 2002 bereits verstrichen gewesen. Im Übrigen sei die Klage unbegründet. Die Klägerin habe gegenüber dem Beklagten kei-nen Anspruch auf Erstattung der Pauschgebühr. Gegen das dem Beklagten am 28. April 2005 zugestellte Urteil richtet sich dessen spätes-tens am 30. Mai 2005 (einem Montag) beim SG eingelegte Berufung. Der Beklagte trägt im Wesentlichen vor, die Pflegeversicherung sei mit Fax vom 30. De-zember 2002 wirksam gekündigt worden. Zum Nachweis der Zustellung genüge das mit Datum und Unterschrift des Adressaten versehene Empfangsbekanntnis. Das Telefax gehe dem Empfänger auf seinem Faxgerät wie ein Brief zu. Seine Ehefrau ... C ... sei bei dem Absenden des Telefax anwesend gewesen und könne dies bezeugen. Der Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 31. März 2005 abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen, für den Fall, dass das Gericht beabsichtigt, die Berufung zurückzuweisen, Beweis durch Vernehmung seiner Frau ... C ... als Zeugin darüber zu er-heben, dass sie das Fax vom 30. Dezember 2002 gelesen hat, es ihr inhalt-lich bekannt ist und sie beim Absenden anwesend war. Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Sie ist der Ansicht, ein Telefax-Sendebericht reiche weder für den Nachweis des Zuganges noch für die Annahme eines Beweises des ersten Anscheines. Darüber hinaus sei auch we-gen des Risikos von technisch bedingten Übertragungsfehlern, die sich nicht im Sendepro-tokoll niederschlagen würden, der Sendebereich eines Telefax-Gerätes über die Absendung kein Beweis für den Zugang der (beabsichtigten) Mitteilung beim Empfänger. Der Beklag-te möge erklären, warum er, nachdem er auf sein angebliches Kündigungsschreiben von ihr nichts gehört habe, sich nicht mit ihr in Verbindung gesetzt habe, um zu klären, warum eine Beantwortung seines angeblichen Kündigungsschreibens nicht erfolgt sei. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten beider Rechtszüge, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Zu Recht hat das SG den Beklagten verurteilt, an die Klägerin 537,30 EUR zu zahlen und ihm die Gerichtskosten des Mahnverfahrens auferlegt. Das zwischen dem Beklagten und der Klägerin bestehende private Pflegepflichtversicherungsverhältnis ist erst zum Ablauf des Monats März 2004 durch Kündigung seitens der Klägerin nach § 14 Abs. 2 MB/PPV 1996 beendet worden. Hinsichtlich der bestehenden Beitragspflicht zur Pflegeversicherung im streitigen Zeitraum (Januar 2003 bis März 2004: 15 Monatsbeiträge à 35,82 EUR = 537,30 EUR) wird auf die zutreffenden Gründe der erstinstanzlichen Entscheidung verwiesen ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Der Beklagte hat seine Pflegeversicherung bei der Klägerin nicht wirksam gekündigt. Der Senat lässt es in diesem Zusammenhang offen, ob eine Kündigung der Pflegeversicherung überhaupt zulässig war. Denn es ist bereits nicht nachgewiesen, dass die Kündigungserklä-rung des Beklagten vom 30. Dezember 2002 bei der Klägerin eingegangen ist. Die Kündi-gung des Versicherungsvertrages ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, die erst mit ihrem Zugang bei der Vertragspartnerin wirksam wird. Eine Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, wird, wenn sie in des-sen Abwesenheit abgegeben wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem sie ihm zugeht, [§ 130 Abs. 1 Satz 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Der Beklagte behauptet, den Versicherungsvertrag mit Telefax vom 30. Dezember 2002 gekündigt zu haben. Die Klägerin wendet ein, dieses Telefax sei bei ihr nicht eingegangen. Die vom Beklagten für seine Behauptung angebotenen Beweismittel sind zum Nachweis des Zuganges seiner Kündigungserklärung bei der Klägerin ungeeignet. Grundsätzlich besteht zwar die Möglichkeit, eine Kündigungserklärung wirksam per Tele-fax abzugeben. § 13 MB/PPV 1996 schreibt eine besondere Form für die Kündigungser-klä rung nicht vor. Folglich bestehen keine Bedenken dagegen, dass die Kündigung durch den Beklagten wirksam per Telefax ausgesprochen werden konnte. Im Rechtsverkehr ist die Abgabe von Willenserklärungen in der Form eines Telefax inzwischen weitgehend anerkannt und üblich (vgl. nur Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 13. März 2001 – [B 3 KR 12/00 R](#) – [BSGE 88, 1](#), 2 f. Beschluss des Gemeinsamen Senats der Obers-ten Gerichtshöfe des Bundes vom 05. April 2000 – [GmS-OG 1/98](#) –, [NJW 2000, 2340](#)). Allerdings wird eine per Telefax abgegebene Willenserklärung nur dann wirksam, wenn sie so in den Bereich des Empfängers gelangt, dass dieser unter normalen Verhältnissen die Möglichkeit hat, vom Inhalt des Schreibens Kenntnis zu erlangen (Bundesarbeitsgericht [BAG], Urteil vom 14. August 2002 – [5 AZR 169/01](#) –, [BAGE 102, 171](#)). Für ein Telefax bedeutet dies, dass es nicht nur im Telefaxgerät des Empfängers registriert, sondern auch in einer für den Empfänger lesbaren Form ausgedruckt worden oder sonst lesbar geworden sein muss. Den Nachweis dafür, dass seine Kündigungserklärung dergestalt in den Bereich der Kläge-rin gelangt ist, vermag der Beklagte weder durch die Vorlage des Telefax-Sendeberichts vom 30. Dezember 2002 noch durch den angebotenen Zeugenbeweis zu führen. Denn die Tatsache, dass ein Telefax ordnungsgemäß abgesandt wird und dass das Sendegerät das "Ergebnis OK" ausweist, belegt nicht mit hinreichender Sicherheit, dass das Telefax auch tatsächlich vom Empfangsgerät der Klägerin in einer Weise ausgeworfen wurde, dass diese unter normalen Verhältnissen die Möglichkeit hatte, von dessen Inhalt Kenntnis zu neh-men. Wegen der verschiedenen Möglichkeiten von Störungen im Bereich der Übertragung oder des Empfangsgerätes, die nicht notwendigerweise im Ergebnisprotokoll des Sendege-rätes registriert werden, wird in der Rechtsprechung weithin angenommen, dass durch ein Telefax-Sendeprotokoll weder der Zugang des Telefax bewiesen noch ein Anscheinsbe-weis für seinen Zugang erbracht werden kann (vgl. Bundesgerichtshof [BGH], Urteil vom 07. Dezember 1994 – VIII Z R 153/93 – [NJW 1995, 665](#), 667; BAG, Urteil vom 14. Au-gust 2002 – [5 AZR 169/01](#) – [BAGE 102, 171](#); Bundesfinanzhof [BFH], Urteil vom 08. Juli 1998 – [LR 17/96](#) – [NVwZ 1999, 220](#), 221; Oberverwaltungsgericht [OVG] für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10. September 1997 – [17 A 687/96](#) – zitiert nach Juris; Oberlandesgericht [OLG] Dresden, Urteil vom 02. Dezember 1993 – [8 U 1043/93](#) – [NJW-RR 1994, 1485](#) f.; Kammergericht [KG], Urteil vom 22. September 2003 – [8 U 176/02](#) –, zitiert nach Juris). Im Übrigen erlaubt sich der Senat den Hinweis – obwohl dies für die allgemeingültige Be-wertung ohne Auswirkungen bleibt – dass selbst das Telefax, mit dem der Beklagte die Berufung erhoben hat, insofern Unstimmigkeiten enthält, als es oben den (offenbar vom Sendegerät erzeugten) Aufdruck "29 Mai 05 22:40" und unten den (offenbar vom Emp-fangsgerät erzeugten) Aufdruck "30/05 '05 MO 00:01" aufweist (AS 2 LSG). Dies kann als weiteres Indiz dafür angesehen werden, dass die in der Rechtsprechung weit verbreitete und von obersten

Gerichtshöfen des Bundes und dem Senat geteilte Auffassung, dass der-artige Sende/Empfangsaufdrucke keine hinreichende Beweiskraft beanspruchen können, weiterhin zutrifft. Der Senat musste dem vom Beklagten in der mündlichen Verhandlung gestellten Beweis-antrag nicht folgen. Denn es kann als wahr unterstellt werden, dass der Beklagte, wie er mit der Zeugenaussage seiner Ehefrau unter Beweis stellt, am 30. Dezember 2002 das am 31. März 2005 vor dem SG vorgelegte Kündigungsschreiben mit seinem Telefax-Gerät an die Klägerin abgeschickt hat. Selbst wenn er dies nämlich getan hat, ist damit der Zugang dieses Schreibens bei der Klägerin nicht nachgewiesen (vgl. dazu auch BGH, a. a. O., S. 667 = Juris Rn. 22). Da dem Senat keine weiteren Möglichkeiten zur Ermittlung des vom Beklagten behaupteten Zuganges des Schreibens vom 30. Dezember 2002 bei der Klägerin zu Gebote stehen, muss offen bleiben, ob die Kündigung der Klägerin tatsächlich zugegangen ist. Da der Be-klagte sich auf den Zugang seiner Kündigung bei der Klägerin beruft und darauf seine Einwendungen gegen den mit der Klage geltend gemachten Anspruch stützt, trifft ihn die materielle Beweislast für seine Behauptung (vgl. Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl. 2005, § 103 Rn. 19a). Diesen Beweis hat der Kläger weder mit dem vorgelegten Telefax-Sendeprotokoll noch mit dem angebotenen Zeugenbeweis zu führen vermocht. Schließlich begegnet auch die Entscheidung des SG, die Gerichtskosten des Mahnverfah-rens nach [§ 193 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) dem Beklagten aufzuerlegen, rechtlich keinen Beden-ken (vgl. hierzu Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl., § 182 a Rn. 11 und § 193 Rn. 5 c). Da der Beklagte an die Klägerin Beiträge in Höhe von 537,30 EUR zu zahlen hat, trägt er auch die Gerichtskosten des Mahnverfahrens. Die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren beruht auf [§ 193 Abs. 1 und 4 SGG](#) (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 08. Juli 2002 – [B 3 P 3/02 R](#) – [SozR 3-1500 § 164 Nr. 13](#)). Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2006-06-06