

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20151218_d_lu_u_01 vom 18. Dezember 2015

FINMA Versicherungsrecht, 2015-12-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20151218_d_lu_u_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20151218_d_lu_u_01 du 18 décembre 2015

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20151218_d_lu_u_01 del 18 dicembre 2015

Erwägungen

E. 1

Der Kläger 2 hatte im Jahr für seine Tätigkeit als Augenoptiker mit seiner Einzeluntnehmung , bei der Beklagten eine Lohnausfall- versicherung für Unternehmen mlt Versicherungsbeginn per 1. Januar 2007, Versicherungs- police Nr. 1009233, abgeschlossen. Er selber war als Betriebsinhaber für eine Jahreslohn- summe von Fr. 110'000.- versichert. Als im September 2011 die

(Klägerin 1) gegründet wurde, wurde der Versicherungsvertrag am 4. Mai 2012 dahingehend angepasst, als neu die Klägerin 1 als Versicherungsnehmerin aufgeführt wurde. Versichert war weiterhin die "fixe Lohnsumme" des Betriebsinhabers von Fr. 110'000.- . Ende 2013 er- krankte der Kläger 2 und war zu 100% arbeitsunfähig. Seit 10. Dezember 2013 bezog er von der Beklagten - gestützt auf die vereinbarte Lohnsumme von Fr. 110'000.- - Taggeldleistungen zu 100 %. Nachdem die Beklagte davon Kenntnis erhielt, dass der Klä- ger 2 in den Jahren 2012 und 2013 gemäss Lohnausweis nur jeweils Fr. 60'000.- pro Jahr verdient hatte, teilte sie ihm mit Schreiben vom 20. November 2014 mlt, sein Taggeld werde rückwirkend auf den Beginn seiner Arbeitsunfähigkeit auf der Grundlage dieses Lohnes be- rechnet Der zu viel ausbezahlte Betrag wurde ihm am 28. November 2014 in Rechnung gestellt. Mit der Rückforderung bzw. Reduktion des Taggeld-Anspruchs waren die Kläger nicht einverstanden.

E. 1.1

Da es sich um eine Streitigkeit aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung handelt, werden grundsätzlich weder im Schlichtungs- noch im Gerichtsverfah- ren Kosten gesprochen (Art. 113 Abs. 2 lit. fund Art. 114 Jit. e ZPO). Nachdem sich die Klä- ger nicht gegen die ihnen in der Klagebewilligung vom 10. Februar 2015 (KB 4a) auferlegten Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 350.-- mittels Beschwerde zur Wehr gesetzt ha- ben, sind diese von ihnen je hälftig zu tragen. Ihre diesbezüglichen Vorbringen im Schluss- vortrag können nicht gehört werden (vgl. Ziff. 5.3).

E. 1.2

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

E. 2

Die Schlichtungsverhandlung vom 1 O. Februar 2015 blieb erfolglos, worauf den Klä- gem gleichentags die Klagebewilligung ausgestellt wurde (KB 4 und 4a).

E. 2.1

Der Kostenrahmen für eine berufsmässige Vertretung beträgt 75 % bis 150 % der ordentlichen Gebühr nach § 5 Abs. 2 llt. a JusKV und liegt demnach bei einem Streitwert von Fr. 64'581.50 zwischen Fr. 1'850.-- und Fr. 12'000.- (§ 31 JusKV). Innerhalb des vorgegebenen Rahmens bemisst sich die Gebühr nach Umfang, Bedeutung und Schwierigkeit der Streitsache, nach der Art der Vertretung sowie nach dem sachlich gebotenen Zeitaufwand für die Verfahrensführung. Berücksichtigt wird zudem der ortsübliche Honoraransatz. Übermässiger Prozessaufwand ist nicht zu entschädigen. In besonders einfachen Fällen, bei vorzeitigem Dahinfallen des Verfahrens oder bei vorzeitiger Beendigung des Mandats sowie bei offenbarem Missverhältnis zwischen Streitwert und dem Interesse der Parteien am Verfahren kann die Gebühr ohne Bindung an den vorgegebenen Rahmen ermässigt werden (§ 2 Abs. 1 und 3 JusKV). Das vom klägerischen Rechtsvertreter geltend gemachte Anwaltshonorar von Bezirksgericht Willisau (Faii-Nr. 1A4 15 6)

-15- Fr. 7'519.50 erscheint angesichts des mässigen Prozessaufwands und des Umstands, dass sich in diesem Verfahren keine komplizierten Rechtsfragen stellten und lediglich ein einfacher, umfangsmässig bescheidener Rechtschriftenwechsel ohne Gerichtsverhandlung stattfand, übersetzt.

E. 2.2

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Auslagen nach ihrer Art getrennt auszuweisen sind, wenn sie 100 Franken übersteigen (§ 33 Abs. 2 JusKV). Fehlt eine ausreichende, nachvollziehbare Aufstellung, kann ein pauschaler Auslagensatz nach Ermessen des Gerichts zugasprochen werden. Fotokopien werden lediglich mit 30 Rappen/Kopie entschädigt. Das Kopieren der eigenen Akten (Rechtsschriften, Korrespondenzen etc.) wird nicht entschädigt und gehört zu den Kanzleiarbeiten (§ 33 Abs. 3 und 4 JusKV).

E. 2.3

Gestützt auf die in § 30 Abs. 1 und § 33 JusKV erwähnten Kriterien wird die Honorarquote auf Fr. 7'128.- (Honorar Fr. 6'400.-, Auslagen Fr. 200.-, MWST Fr. 528.-) festgesetzt. Davon wird für die Verteilung der Verfahrenskosten ausgegangen. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass die Aufwendungen des klägerischen Rechtsvertreters je zur Hälfte auf die Klägerin 1 und den Kläger 2 entfallen.) 3. Der Beklagten wird eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.- zugesprochen (§ 29 Abs. 1 JusKV).

E. 3

Mit Klage vom 1. Mai 2015 verlangen die Kläger die Bezahlung ausstehender Taggelder für die Monate Oktober 2014 bis Januar 2015 im Betrag von Fr. 37'066.05 sowie die Feststellung, dass kein Anspruch der Beklagten auf Rückerstattung von Taggeldern im Umfang von Fr. 27'515.45 besteht. Gleichzeitig ersuchten sie um unentgeltliche Rechtspflege (AB 1.1). Das Verfahren wurde in der Folge bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die unentgeltliche Rechtspflege sistiert (AB 2).

E. 3.1

Die Ausführungen des Klägers, wonach er bei Qualifizierung des Vertrags als Summenversicherung für den Monat Oktober 2014 einen Taggeldanspruch von Fr. 9'341.85, für November 2014 von Fr. 9'040.50 sowie für die Monate Dezember 2014 und Januar 2015 je Fr. 9'341.85 hat, blieben seitens der Beklagten unbestritten (AB 1.1 Art. 1.9; KB 10). Die für diese Periode erfolgten Verrechnungen - mit nach Ansicht der Beklagten in

den Vormonaten zu viel ausbezahlten Taggeldern - waren unberechtigt. Der Kläger hat gegenüber der Beklagten grundsätzlich Anspruch auf Fr. 37'066.05 (3 x Fr. 9'341.85 + Fr. 9'040.50) Tag-geldleistungen für die massgebende Zeit.

E. 3.2

. Im Sinne der Prozessökonomie rechtfertigt sich vortiegend die Zulassung einer objektiven Klagenhäufung. Die Beklagte opponiert diesem Vorgehen denn auch nicht (AB 1.2). Der Streitwert beträgt Fr. 64'581.50 (Fr. 37'066.05 + Fr. 27'515.45). Die sachliche Zuständigkeit der Abteilung ergibt sich aus § 34 Abs. 2 lit b JusG. Das angerufene Gericht ist sowohl örtlich als auch sachlich zur Streitbeurteilung zuständig.

E. 3.2.1

Zu berücksichtigen ist, dass der Kläger seine ihm zwischen 15. Januar 2015 und 30. Juni 2015 aus der Lohnausfallversicherung zustehenden Leistungen im Umfang der ihm von der Gemeinde gewährten wirtschaftlichen Sozialhilfe an das Sozialamt Willisau "abgetreten" hat (88 20). Die Abtretung von Leistungen aus einer privaten Krankenversicherung ist grundsätzlich möglich und richtet sich nach Art. 73 Abs. 1 WG. Danach bedarf es für die Gültigkeit einer Abtretung der Schriftform und der Übergabe der Police sowie der schriftlichen Anzeige an den Versicherer. Bei einem Schreiben, in welchem sich der Anspruchsberechtigte einverstanden erklärt, dass sämtliche Leistungen an die Sozialabteilung der Gemeinde zu überweisen seien, handelt es sich um keine Abtretung, sondern um eine blosser Bezeichnung der Zahlstelle (Frey/Lang, a.a.O., ad N 16 zu Art. 87 WG; Entscheid 11 04 5 des Amtsgerichts Luzern vom 16. März 2006). Trotz der Bezeichnung als Abtretung im Sinne von Art. 164 ff. OR ist es unwahrscheinlich, dass sich das Sozialamt bzw. die Stadt die Forderung gegen die Beklagten tatsächlich abtreten lassen wollte, hätte sie diesfalls doch die Forderung aus Versicherungsvertrag gegenüber der Beklagten selbstständig - allenfalls klageweise - geltend machen müssen. Es ist nicht anzunehmen, dass dies dem tatsächlichen Willen des Klägers und vor allem des Sozialamtes entsprach. Die "Abtretung" vom 27. Januar 2015 kann nicht anders verstanden werden, als dass die Einwohnergemeinde, Sozialamt, als Zahlstelle für allfällige Leistungen aus dem Versicherungsvertrag seit 15. Januar 2015 bezeichnet werden sollte.

E. 3.2.2

Von den geltend gemachten Taggeldern fallen zeitlich lediglich jene des Monats Januar 2015 unter die "abgetretenen" Ansprüche. In diesem Monat bezahlte das Sozialamt dem Kläger Fr. 1'255.30 an wirtschaftlicher Sozialhilfe (KB 27). Dieser Betrag ist von der Beklagten demnach direkt an die Einwohnergemeinde, Sozialamt, als Zahlstelle zu leisten. Die restlichen Fr. 35'810.75 (Fr. 37'066.05 ./. Fr. 1'255.30) Taggelder sind dem Kläger zu bezahlen. Bezugsgericht Willisau (Faii-Nr. 1A4 15 6) z. z. z. z. z.

-14-

E. 3.3

Nicht zu berücksichtigen ist die offenbar gegen den Kläger laufende Lohnpfändung (BB 14; AB 22). Es ist Sache der Beklagten, die der Lohnpfändung unterliegenden Beträge allenfalls direkt an das zuständige Betreibungsamt zu überweisen. 4. Im Weiteren macht der Kläger Verzugszinse "seit wann rechtens" geltend. Rechtsbegehren müssen bestimmt sein. Bei der Leistungsklage muss mithin der geforderte Geldbetrag beziffert sein. Soweit eine Partei den Forderungsbetrag verzinst haben will, hat sie den Beginn des Zinslaufs und die

Höhe des Zinssatzes im Rechtsbegehren anzugeben (vgl. Frei/Willisegger, Basler Kommentar, 2010, N 5 zu Art. 221 ZPO). Der anwaltlich vertretene Kläger kommt den Anforderungen an die Bestimmtheit des Verzugszinsbegehrens nicht nach, weshalb sein Zinsbegehren abgewiesen wird. 111. Kosten

E. 4

Mit Entscheiden der Einzelrichterin des Bezirksgerichts Willisau vom 12. Juni 2015 wurde das Gesuch der Klägerin 1 um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen (Faii-Nr. 1 E4 15 83). Das Gesuch des Klägers 2 wurde insoweit gutgeheissen, als ihm für die Anwaltskosten Gutstand geleistet wurde, soweit gegenüber der Rechtsschutzversicherung () kein Anspruch auf Kostenübernahme besteht. Gleichzeitig wurde Rechts- Bezirksgericht Willisau (Faii-Nr. 1A4 15 6) _____ Firma A. Y. Versicherungen

-4- anwalt Mlaw Burger, als unentgeltlicher Rechtsbeistand ernannt (Faii-Nr. 1E4 15 84). Am 1. Juli 2015 wurde die Sistierung des Hauptverfahrens aufgehoben (AB 3 und 4).

E. 4.1

Die Parteikosten sind entsprechend des Verfahrensausgangs zu verlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Auf das Feststellungsbegehren wird nicht eingetreten und die Klage der Klägerin 1 wird mangels Aktivlegitimation abgewiesen, womit sie im Prozess zu 100 % unterliegt. Dementsprechend hat sie der Beklagten eine Umtriebsentschädigung von Fr. 500.- zu bezahlen. Zudem trägt sie die Hälfte der klägerischen Anwaltskosten.

E. 4.2

Auf das Feststellungsbegehren des Klägers 2 wird nicht eingetreten. Insgesamt obsiegt er damit zu 57 % (Fr. 37'066.05 von Fr. 64'581.50), sodass er im Verhältnis zur Beklagten 43 % der Parteikosten zu tragen hat. Unter Verrechnung der gegenseitigen Ansprüche hat die Beklagte dem Kläger 2 dementsprechend eine Anwaltskostenentschädigung von pauschal Fr. 1'800.- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen. Im Übrigen trägt jede Partei ihre weiteren Parteikosten selber. Bezirksgericht Willisau (Faii-Nr. 1A415 6)

- 16-

E. 4.3

Die vom Kläger 2 zu tragenden eigenen Parteikosten sind über die Kostengutsprache der Rechtsschutzversicherung abgedeckt (Faii-Nr. 1 E4 2015 84; EB 1.6). Dementsprechend ist eine Kostenübernahme durch den Staat im Sinne der unentgeltlichen Rechtspflege nicht angezeigt. Rechtsspruch

E. 5

Die Beklagte schloss in ihrer Klageantwort vom 14. September 2015 auf Klageabweisung (AB 1.2).

E. 5.1

Für die vorliegende Streitigkeit ist die sog. gemässigte (soziale) Untersuchungsmaxime anwendbar (Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Demnach hat das Gericht von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder die Beweisanträge der Parteien, für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Der Untersuchungsgrundsatz gilt allerdings nicht uneingeschränkt, sondern wird durch die Mitwirkungspflichten der Parteien begrenzt

(BGE 125 V 195 E. 2; 122 V 158 E. 1a, je m.H.; Hauck in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger. ZPO- Kommentar, 2. Aufl., 2013, N 31 ff. zu Art. 247 ZPO). Er ist überdies weniger streng zu handhaben, wenn die Parteien anwaltlich vertreten sind (BGer 5C.206/2006 vom 09.11.2006 E. 2.1). Bezirksgericht Willisau (Fall-Nr. 1A4 15 6)

-7- 5.2.1 Die Untersuchungsmaxime ändert nichts an der formellen Beweislast. Kann das Bestehen einer entscheidungserheblichen Tatsache weder bejaht noch verneint werden, so entscheidet das Gericht trotz Untersuchungsmaxime nach Beweislastgesichtspunkten im Sinne von Art. 8 ZGB (Hauck, a.a.O., N 37 zu Art. 247 ZPO). Danach hat, wo das Gesetz nichts anderes bestimmt, diejenige Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet. Jene Partei, welche einen Anspruch geltend macht, hat somit die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen. Die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernen Tatsachen liegt hingegen bei der Partei, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet (vgl. BGE 128 111 273 E. 2a/aa). Die erwähnte Grundregel von Art. 8 ZGB kommt auch im Bereich eines Versicherungsvertrages gemäss WG zur Anwendung (Rolf Nebel, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, N 4 und 9 zu Art. 100 WG). Demnach hat der Anspruchsberechtigte - in der Regel der Versicherungsnehmer, der versicherte Dritte oder der Begünstigte - die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruchs zu beweisen, namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrages, den Eintritt des Versicherungsfalles und den Umfang des Anspruchs. Den Versicherer trifft die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen (BGE 130 111323 E. 3.1; BGer 4A_261/2014 vom 14.01.2015 E. 2). 5.2.2 Da der Beweis für den Eintritt des Versicherungsfalles regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, geniesst die anspruchsberechtigte Person insoweit eine Beweiserleichterung und genügt ihrer Beweislast, als sie nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für den Eintritt des Versicherungsfalles bzw. das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruchs darzutun hat (BGE 128 111 275 E. 2b/aa; BGer 4A_261/2014 vom 14.01.2015 E. 2; BGer 4A_516/2014 vom 11.03.2015 E. 4.1). Dieses Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt auch für den Beweis von anspruchshindernen Tatsachen, für welche die Beweislast aufgrund von Art. 8 ZGB beim Versicherer liegt (Pra 80 Nr. 230 E. 3b). 5.2.3 Die Parteien wurden mit Beweisverfügung vom 9. Oktober 2015 auf die Beweislastverteilung hingewiesen (AB 11).

E. 5.3

Grundsätzlich kann sich jede Partei zweimal unbeschränkt zum Prozessthema ausser: entweder im Rahmen eines doppelten Rechtschriftenwechsels oder eines einfachen Schriftenwechsels mit anschliessender Instruktionsverhandlung oder eines einfachen Schrift- Bezirksgericht Willisau (Fall-Nr. 1A4 15 6)

-8- tenwechsels und den ersten Parteivorträgen an der Hauptverhandlung (BGE 140 111 312 E. 6.3.2.3.). Vorliegend gilt keine strikte Untersuchungsmaxime, sondern lediglich die gemässigte (soziale) Untersuchungsmaxime; zudem sind die Kläger anwaltlich vertreten. Die Parteien haben nach dem einfachen Schriftenwechsel auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichtet und ihre Schlussvorträge schriftlich eingereicht. Mit ihrem Verzicht auf eine Hauptverhandlung verzichteten sie gleichsam auf das Vorbringen neuer Tatsachen. Erstmals in den Schlussvorträgen geltend gemachten Tatsachen bleiben daher

unberück- sichtigt.

E. 6

Mit Verfügung vom 9. Oktober 2015 wurden die Parteien auf die Beweislastverteilung hingewiesen und es wurde ihnen mitgeteilt, dass keine weiteren Beweisabnahmen angezeigt sind (AB 11).

E. 7

Die Parteien verzichteten auf die Durchführung einer Hauptverhandlung und einen mündlichen Schlussvortrag (AB 12 und 14). Am 20. November 2015 reichten die Kläger ihren schriftlichen Schlussvortrag ein (AB 19). Die Beklagte verzichtete auf die Einreichung eines Schlussvortrags (AB 17). Mit den abgenommenen Beweisen ist der rechtserhebliche Sachverhalt genügend abgeklärt. Weitergehende Beweisvorkehrungen sind nicht angezeigt.

E. 8

Am 18. Dezember 2015 wurde den Parteien das Urteilsdiktat zugestellt. Die Beklagte verlangte am 23. Dezember 2015 eine vollständige Urteilsbegründung (AB 22).

Erwägungen I. Formelles I. Zu beurteilen ist die Leistungspflicht aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung (Lohnausfallversicherung). Derartige Zusatzversicherungen unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) dem Versicherungsvertragsgesetz (VG). Streitigkeiten im Bereich solcher Zusatzversicherungen sind privatrechtlicher Natur, weshalb strittige Ansprüche darüber in einem zivilprozessualen Verfahren geltend zu machen sind (BGE 138 111 558 E.4; BGE 9C_254/2009 vom 26.05.2009 E. 1; 4A_291/2009 vom 28.07.2009 E. 1). Das Verfahren im Zivilprozess regelt die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO). 2. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich grundsätzlich nach Art. 9 ff. ZPO. Die Parteien haben jedoch in Ziffer 13 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB; KB 2) eine Gerichtsstandsvereinbarung getroffen, wonach das Bezirksgericht Willisau (Fall-Nr. 1A4 15 6)

-5- richtsstandsvereinbarung getroffen. Danach ist für Streitigkeiten aus dem Lohnausfallversicherungsvertrag wahlweise das Gericht am Sitz der Beklagten oder am Wohnsitz oder Arbeitsort des Anspruchsberechtigten zuständig. Diese Gerichtsstandsvereinbarung ist zulässig (Art. 17 ZPO). Die Kläger haben Sitz bzw. Wohnsitz und Arbeitsort in

E. 11

Materielles

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