

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160705_d_ag_o_02 vom 5. Juli 2016

FINMA Versicherungsrecht, 2016-07-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20160705_d_ag_o_02

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160705_d_ag_o_02 du 5 juillet 2016

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20160705_d_ag_o_02 del 5 luglio 2016

Erwägungen

E. 14

Juli 2014 E. 6.3; 4A_589/2013 vom 10. April 2014 E. 2.5). 2.3.5. Ärztlichen Stellungnahmen, die von einer Partei eingeholt und in das Verfahren eingebracht werden, ist als Parteigutachten die Qualität von blossen Parteibehauptungen beizumessen (BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 437; BGE 140 III 24 E. 3.3.3 S. 29; 140 III 16 E. 2.5 S. 24). 2.3.6. Dabei ist zu beachten, dass nur Tatsachenbehauptungen bewiesen werden müssen, die ausdrücklich bestritten sind. Bestreitungen sind so konkret zu halten, dass sich bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen des Klägers damit bestritten werden. Die Bestreitung muss ihrem Zweck entsprechend so konkret sein, dass die Gegenpartei weiss, welche einzelne Tatsachenbehauptung sie beweisen muss. Der Grad der Substanziierung einer Behauptung beeinflusst insofern den erforderlichen Grad an Substanziierung einer Bestreitung. Je detaillierter einzelne Tatsachen eines gesamten Sachverhalts behauptet werden, desto konkreter muss die Gegenpartei erklären, welche dieser einzelnen Tatsachen sie bestreitet. Je detaillierter mithin ein Parteivortrag ist, desto höher sind die Anforderungen an eine substanziierte Bestreitung. Diese sind zwar tiefer als die Anforderungen an die Substanziierung einer Behauptung; pauschale Bestreitungen reichen indessen nicht aus. Erforderlich ist eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten und konkreten gegnerischen Behauptung infrage gestellt wird. Parteibehauptungen, denen ein Privatgutachten zugrunde liegt, werden meist besonders substanziiert sein. Entsprechend genügt eine pauschale Bestreitung nicht. Die Gegenpartei ist vielmehr gehalten zu substanziiieren, welche einzelnen Tatsachen sie konkret bestreitet. Wird eine Tatsachenbehauptung von der Gegenpartei substanziiert bestritten, so vermögen Parteigutachten als reine Parteibehauptungen diese allein nicht zu beweisen. Als Parteibehauptungen mögen sie allenfalls zusammen mit - durch Beweismittel nachgewiesenen - Indizien den Beweis zu erbringen. Werden sie aber nicht durch Indizien gestützt, so dürfen sie als bestrittene Behauptungen nicht als erwiesen erachtet werden (vgl. zum Ganzen: BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 437 mit Hinweisen).

- 9 - Aggressionserlebnissen in Volksmengen oder durch Einzelne. Es bestünden negative Gedanken bezüglich Körperwahrnehmung, Schmerzen und Zukunftsängste sowie Schlafprobleme. Psychotische Symptome oder Suizidalität lägen nicht vor. Der Kläger sei schnell erschöpft, wenig belastbar und habe ein sehr schlechtes Selbstwertgefühl. Durch Stress und Anstrengung verstärkte sich die Schmerz- und Angstproblematik. Zudem sei er seit mehr als zwei Jahren weg vom Arbeitsleben und in einem minimalisierten Tagesablauf mit Vermeidungsverhalten gefangen. Aktuelle habe er Mühe mit dem Kontakt von vielen fremden Leuten und dem Zeitdruck am Telefon. Auch wäre er durch die schnelle Erschöpfung inkl. Schmerzproblematik bald im Konzentrations- und

Aufmerksamkeitsman- gel. Seit dem 25. Dezember 2009 bestehe eine 1 00%ige Arbeitsunfähig- keit (KB 7). 3.2.3. Dr. med. F., Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, C., un- tersuchte den Beschwerdeführer am

E. 17

Dezember 2014 E. 2.4). Im Hinblick darauf, dass es sich auch bei den Taggeldern aus einer kol- lektiven Krankentaggeldversicherung um vorübergehende Leistungen handelt, verneinte das Versicherungsgericht des Kantons Aargau die An- wendbarkeit der für einen Rentenanspruch massgebende Überwindbar- keitsrechtsprechung auf Krankentaggeldansprüche nach V V G (Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau VBE.2013.64 E. 5.4.2.). Mit BGE 141 V 281 hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung geändert und hält an der sozialversicherungsrechtlichen Überwindbarkeitsvermu- tung nicht weiter fest (BGE 141 V 281 E. 3.5 S. 294). Verlangt wird neu, dass dem diagnostisch inhärenten Schweregrad vermehrt Rechnung getragen wird (BGE 141 V 281 E. 2 S. 285 ff.). Alsdann ist das Leistungsvermögen der versicherten Person ergebnisoffen anhand eines normativen Prüfrasters zu beurteilen (BGE 141 V 281 E. 3.6 S. 295). Medizinisch muss im Regelfall anhand der in BGE 141 V 281 E. 4.1.3 S. 297f. ge- nannten Standardindikatoren schlüssig begründet werden, inwiefern sich aus den funktionellen Ausfällen bei objektivierter Zumutbarkeitsbeurteilung eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ergibt (BGE 141 V 281 E. 2.7.1 S. 295). Es stellt sich somit die Frage, ob angesichts dieser geänderten bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei der Beurteilung eines Krankentaggeldanspruches nach VVG die Einschränkung der Arbeitsfä- higkeit ebenfalls gestützt auf eine Zumutbarkeitsbeurteilung zu beurteilen ist. Auch wenn die Überwindbarkeitsvermutung aufgegeben worden ist, geht es bei der Prüfung der Arbeitsfähigkeit gemäss BGE 141 V 281 um die Frage, welche Arbeitsleistung der versicherten Person noch zugemutet werden kann (BGE 141 V 281 E. 5.2.1). Im Zentrum steht eine objekti- vierte Zumutbarkeitsprüfung anhand von Standardindikatoren. Die Aner- kennung eines rentenbegründenden Invaliditätsgrades ist nur zulässig, wenn die funktionellen Auswirkungen der medizinisch festgestellten ge- sundheitlichen Anspruchsgrundlage im Einzelfall anhand der Standardin- dikatoren schlüssig und widerspruchsfrei mit zumindest überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sind (BGE 141 V 281 E. 6). Die Zumut- barkeitsbeurteilung beschlägt - wie die durch sie abgelöste Überwindbar- keitspraxis - die Frage der invalidisierenden Wirkung einer Gesundheits- schädigung, somit deren dauerhafte Auswirkungen auf die Erwerbsfähig- keit, und stützt sich ebenfalls auf Art. 7 Abs. 2 ATSG, wonach eine Er- werbsunfähigkeit nur vorliegt, wenn sie aus objektiver Sicht nicht über- windbar ist (BGE 141 V 281 E. 3.7.) Im Unterschied zur auf unbestimmte Zeit zugesprochenen Invalidenrente, welche als klassische Dauerleistung gilt, weist das Taggeld nur vorübergehenden Charakter auf. Zudem ist der A TSG im Bereich des VVG nicht anwendbar, weshalb die im Sozialversi-

- 16 - cherungsrecht zu beachtende Überwindbarkeit im VVG nicht zu berück- sichtigen ist. Daher rechtfertigt es sich nicht, die Zumutbarkeitsbeurteilung gemäss BGE 141 V 281 auf Krankentaggeldversicherungsansprüche ge- mäss VVG anzuwenden. Damit ist auch in Bezug auf die Arbeitsunfähigkeit auf das beweismässige Gutachten von Dr. med. F. abzustellen und es ist von einer vollstän- digen Arbeitsunfähigkeit des Klägers ab Dezember 2009 auszugehen. 5. 5.1. 5.1.1. In seiner Stellungnahme vom 19. Oktober 2015 machte der Kläger gel- tend, die rechtskundige Beklagte habe keine konkreten Vorwürfe hinsicht- lich der Mitwirkung an der Behandlung erhoben. Deshalb könne die Fra- ge, ob

der Kläger seine Mitwirkungsobliegenheit verletzt habe, aus prozessualen Gründen nicht Prozessgegenstand sein. 5.1.2. Die Beklagte hielt in ihrer Eingabe vom 15. Dezember 2015 fest, aus den medizinischen Akten gehe hervor, dass der Kläger nicht alles ihm Zumutbare unternommen habe, um die wirtschaftlichen Folgen seiner Gesundheitsschädigung zu mindern, weshalb die Beklagte keine Leistungen zu erbringen habe. Weiter legte die Beklagte dar, sie habe ihre Leistungspflicht von Anfang an verneint, weil sie die Arbeitsunfähigkeit für nicht ausgewiesen erachtet habe. In dieser Situation habe keine Veranlassung bestanden, den Kläger zur Einhaltung seiner Schadenminderungspflicht anzuhalten. Die Androhung einer Leistungskürzung oder -verweigerung mache keinen Sinn, wenn der Versicherer bereits aus anderen Gründen keine Leistungen erbringe. 5.2. Im Verfahren VKL.2014.15 vor Versicherungsgericht des Kantons Aargau erwähnte die Beklagte, welche durch eine bei ihr angestellte Rechtsanwältin vertreten ist, mit Duplik vom 9. September 2014 zwar die in Art. 61 VVG verankerte grundsätzliche Schadenminderungspflicht der versicherten Person, welche gebiete, dass die versicherte Person alles unternehme, um Gesundheitsbeeinträchtigungen, welche durch zumutbare Willensanstrengung überwindbar seien, zu überwinden. Weder in der Klageantwort vom 2. Juni 2014 noch in der Duplik vom 9. September 2014 behauptete die Beklagte jedoch, dass der Kläger seine Schadenminderungspflicht verletzt habe. Sie legte auch keinen entsprechenden Sachverhalt dar.

- 17 - Mangels entsprechender Behauptung und Sachverhaltsdarlegungen durch die Beklagte erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit einer Verletzung der Schadenminderungspflicht des Klägers. 6. 6.1. 6.1.1. Die Beklagte erhob mit Klageantwort vom 2. Juni 2014 gegen die Forderung mit Verweis auf BGE 139 III 418 ff. die Einrede der Verjährung. Der Kläger mache Taggelder ab dem 1. Oktober 2011 geltend. Unter Berücksichtigung der Wartefrist von 30 Tagen hätten dem Kläger bei Erfüllung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen Taggelder ab 31. Oktober 2011 zugestanden. Der Kläger habe am 17. März 2014 Klage eingereicht. Der Anspruch auf Taggelder für die Zeit vom 31. Oktober 2011 bis 16. März 2012 (137 Tage) sei damit zum heutigen Zeitpunkt verjährt. 6.1.2. In der Replik vom 25. Juni 2014 nimmt der Kläger zur Verjährungseinrede wie folgt Stellung: Gemäss Ziffer 3.8 der AVB Einzel-Krankentaggeldversicherung (AVB; KB 3) würden die Leistungsansprüche nur verjähren können, wenn die versicherte Person den Leistungsanspruch nach Ablauf von zwei Jahren seit dem Eintritt der leistungsbegründenden Tatsache geltend mache. Demnach sei der Anspruch gewahrt, wenn die versicherte Person den Leistungsanspruch vor Ablauf von zwei Jahren bei der Beklagten geltend mache. Der Kläger habe den Schadenfall der Beklagten am 14. Oktober 2011 gemeldet (AB 5) und somit den Leistungsanspruch rechtzeitig geltend gemacht. Auch sei über den Anspruch auf Leistungen der IV noch nicht rechtskräftig entschieden worden. Gemäss Ziffer 9 der EB Einzel-Krankentaggeldversicherung (EB) erbringe die Beklagte das versicherte Taggeld im Sinne einer Vorleistung, wenn der Rentenanspruch einer staatlichen oder betrieblichen Versicherung noch nicht fest stehe, sobald die versicherte Person die schriftliche Zustimmung zur direkten Verrechnung mit der staatlichen oder betrieblichen Versicherung abgebe (AB 114). Bisher habe der Kläger diese Zustimmung nicht erteilt, weshalb der Verjährungsverlauf gar nicht habe beginnen können. Gemäss Ziffer 8 und 9 der EB (AB 114) habe sich die Beklagte verpflichtet, dem Kläger im Versicherungsfall während einer Dauer von höchstens 730 bzw. 720 Tagen (abzüglich der vereinbarten Wartefrist) Taggelder zu bezahlen. Der Taggeldanspruch sei erst nach der maximalen Leistungsdauer erschöpft, d.h. wenn die Beklagte die maximalen Leistungen

ausgerichtet habe. In den Versicherungsbedingungen seien keine zusätzlichen Einschränkungen hinsichtlich des Zeitpunkts des Bezuges geregelt, weshalb der Kläger wählen könne, für welche Tage er seine Ansprüche beziehen wolle. Weil der Leistungsanspruch aus der Krankentaggeldversicherung erst erschöpft sei, wenn die maximalen Leistungen bezogen seien, und die Versicherungspolice weiter bestehe und die maximale

- 18 - Leistungen noch nicht bezogen seien, würden dem Kläger selbst im Falle der Verjährung seiner Taggeldansprüche vor dem 16. März 2012 weiterhin der maximale Leistungsanspruch von 730 bzw. 720 Taggelder (abzüglich Wartefrist von 30 Tagen) zustehen. 6.1.3. In der Duplik vom 9. September 2014 bringt die Beklagte hierzu Folgendes vor: Unter Ziff. 3.8 der AVB werde festgehalten, dass die Beklagte keine Leistungen erbringe, wenn der Leistungsanspruch nach Ablauf von zwei Jahren seit dem Eintritt der leistungsbegründenden Tatsache geltend gemacht werde (KB 3). Mit dieser Bestimmung würden die Versicherten entsprechend dem Titel lediglich auf die Verjährung von Art. 46 VVG aufmerksam gemacht werden. Es werde damit nicht von den gesetzlich vorgesehenen Handlungen zur Unterbrechung der Verjährung abgewichen. Wie der Kläger aus BGE 139 III 418 E. 4.2.2 ableite, dass der Verjährungslauf noch gar nicht habe beginnen können, sei nicht nachvollziehbar. Gemäss Ziff. 9 der EB verpflichtete sich die Beklagte zur Erbringung von Vorleistungen, wenn der Rentenanspruch einer staatlichen oder betrieblichen Versicherung noch nicht fest stehe. Damit beginne gemäss BGE 139 III 418 die Verjährung an dem Tag, an dem die einzelnen Taggeldleistungen beansprucht werden könnten, womit die Taggeldleistungen für die Zeit vom 31. Oktober 2011 bis 16. März 2012 (137Tage) verjährt seien. Gemäss Ziffer 3.2 AVB seien der Beginn der Wartefrist und des Leistungsanspruchs vertraglich festgelegt und es stehe nicht im Belieben der versicherten Person, die Leistung erst ab einem späteren Zeitpunkt zu fordern. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, müsse dem Kläger entgegengehalten werden, dass er mit der rückwirkenden Geltendmachung (AB 100) der vertraglichen Leistungen seine Wahl, für welche Tage er Leistungen geltend machen will, bereits getroffen habe. 6.2. Gemäss Ziff. 3.8 AVB verjähren die Forderungen aus dem Versicherungsvertrag zwei Jahre nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet. Diese Regelung entspricht Art. 46 Abs. 1 VVG. 6.3. Die Verjährung beginnt in der Regel im Zeitpunkt, in dem die leistungsbegründenden Tatsachenelemente feststehen. Für Krankentaggelder wird die Leistungspflicht des Versicherten ausgelöst durch die krankheitsbedingte, ärztlich bescheinigte Arbeitsunfähigkeit und den Ablauf der vereinbarten Wartefrist (Urteil des Bundesgerichts 4A_280/2013 E. 5.1). Bei der ärztlichen Bescheinigung handelt es sich um ein leistungsbegründendes Tatbestandselement (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_280/2013 E. 5.4; 4A_471/2015 E. 6.2), das zusätzlich zur Arbeitsunfähigkeit vorliegen muss.

- 19 - Taggeldforderungen verjähren fortlaufend und einzeln, falls der Versicherte gemäss Versicherungsvertrag fortlaufend die Zahlung der einzelnen Taggelder verlangen kann. Dies ist der Fall, wenn wie in den AVB der Beklagten vorgesehen (Art. 9 der EB, AB 114), bei Unsicherheiten über die Leistungspflicht die Vorleistungspflicht des Taggeldversicherers vereinbart wurde (BGE 139 III 418 E. 4.2.2.). Es steht damit fest, dass der Kläger die Taggelder fortlaufend und einzeln einfordern kann. Die Verjährungsfrist beginnt demnach jeweils mit dem Tag, für den die einzelne Taggeldleistung beansprucht werden kann, da erst ab diesem Zeitpunkt alle leistungsbegründenden Tatsachen feststehen

(BGE 139 III 418 E. 3.2). 6.4. Der Kläger meldete sich mit Schadenanzeige vom 14. Oktober 2011 bei der Beklagten zum Bezug von Leistungen ab 1. Oktober 2011 an (AB 5 f.). Seine 100%ige Arbeitsunfähigkeit wurde mit Zeugnis von Dr. med. J. ärztlich bescheinigt (AB 8). Die Verjährung begann somit ab dem Zeitpunkt der ärztlich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit, ab dem Taggelder verlangt wurden, hier somit dem 1. Oktober 2011, verlängert durch den Ablauf der Wartefrist von 30 Tagen und damit am 31. Oktober 2011 zu laufen. Als der Kläger seine Klage vom 14. März 2014 erhob, war der Anspruch auf Taggelder für die Zeit vom 31. Oktober 2011 bis 13. März 2012 bereits verjährt. 6.5. Soweit der Kläger geltend macht, er habe die Zustimmung zur Verrechnung mit Leistungen der IV noch nicht erteilt (vgl. Replik S. 7), ändert das nichts am Eintritt der Verjährung. Auch wenn der Versicherte die schriftliche Zustimmung zur Verrechnung erteilen muss, kann er die Taggeldleistungen laufend einfordern. Denn es hängt einzig von ihm ab, ob er die Zustimmung erteilt. Auch das Vorbringen des Klägers, der Leistungsanspruch aus der Taggeldversicherung sei erst erschöpft, wenn die maximalen Leistungen bezogen seien, ändert nichts am Eintritt der Verjährung. Der Kläger hat 700 Taggelder ab dem 31. Oktober 2011 eingeklagt (Klage S. 9). Die eingeklagten Taggelder sind für die Zeit vom 31. Oktober 2011 bis zum 13. März 2012 (135 Tage) verjährt. Der Kläger hat damit Anspruch auf 565 Taggelder (14. März 2012 bis 29. September 2013). 7. Die Taggeldhöhe von Fr. 130.00 ist zwischen den Parteien unbestritten (Klage S. 9; Klageantwort S. 3). Die Klage wird somit im Umfang von Fr. 73'450.00 (565 Tage a Fr. 130.00) gutgeheissen.

- 20 - 8. 8.1. Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. e ZPO). 8.2. 8.2.1. Wenn keine Partei vollständig obsiegt, werden die Prozesskosten, zu welchen die Parteientschädigung gehört (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO), nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). 8.2.2. Die Entschädigung in vermögensrechtlichen Streitsachen einschliesslich versicherungsrechtlicher Streitigkeiten beträgt in Klageverfahren Fr. 5'000.00 bis Fr. 15'000.00 bei einem Streitwert von Fr. 50'000.00 bis Fr. 100'000.00 (§ 8a Abs. 1 lit. b Ziff. 3 des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte, SAR 291.50 [AnwT]). Aufgrund des Schwierigkeitsgrads der Streitsache, des geschätzten Arbeitsaufwands sowie des Umfangs der eingereichten Rechtsschriften erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 7'500.00 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. 8.2.3. Der Streitwert beträgt Fr. 91'000.00. Der Kläger obsiegt zu rund vier Fünftel. Die Beklagte hat dem Kläger daher drei Fünftel seiner Parteikosten und damit Fr. 4'500.00 zu ersetzen Das Versicherungsgericht erkennt:

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