

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20171128_d_ag_o_02 vom 28. November 2017

FINMA Versicherungsrecht, 2017-11-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20171128_d_ag_o_02

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20171128_d_ag_o_02 du 28 novembre 2017

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20171128_d_ag_o_02 del 28 novembre 2017

Erwägungen

E. 3

Kammer VKL.2016.40 / pf / AW I BR Art. 177 Urteil vom 28. November 2017 Besetzung Kläger Beklagte Streitberufene Gegenstand Oberrichterin Plüss, Präsidentin Oberrichterin Gössi Oberrichterin Schircks Denzler Gerichtsschreiberin Wittwer A. vertreten durch lic. iur. Monica Armesto X. Versicherungen Y. Versicherungen Klageverfahren betreffend Krankentaggeldleistungen nach V V G

- 2 - Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten: 1. 1.1. Der Kläger war ab dem 1. Juli 2012 bei der Firma B. als Senior Project Manager angestellt und dabei bei der Streitberufenen kollektiv-krankentaggeldversichert. Am 26. November 2013 kündigte er seine Anstellung per 28. Februar 2014. Vom 12. Dezember 2013 bis am 2ff. Februar 2014 war er zu 100 % arbeitsunfähig. 1.2. Am 1. März 2014 begann das neue Arbeitsverhältnis des Klägers als Project Manager bei der Firma C.; kollektiv-krankentaggeldversichert war er dabei bei der Beklagten. Seinen ersten Arbeitstag hatte er am 3. März 2014. Ab dem 14. März 2014 wurde ihm eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert (ausser im August 2014, da betrug sie 50 %). Per 31. Juli 2014 wurde dieses Arbeitsverhältnis beendet. Alsdann forderte der Kläger von der Beklagten Krankentaggelder, was diese jedoch ablehnte. 1.3. Mit Klage vom 3. März 2015 beim Versicherungsgericht des Kantons Aargau beantragte der Kläger, die Beklagte sei kostenfällig zu verpflichten, ihm Fr. 96'381.85 zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 11. Dezember 2014 zu bezahlen. Die Mehrforderung bleibe ausdrücklich vorbehalten. Der Streitberufenen sei der Streit zu verkünden, sie sei zur Unterstützung des Klägers im vorliegenden Prozess aufzufordern und zum vorliegenden Prozess beizuladen. Mit Urteil vom 12. April 2016 wurde die Klage abgewiesen. 1.4. Mit Urteil 4A_327/2016 vom 27. September 2016 hiess das Bundesgericht die dagegen erhobene Beschwerde in Zivilsachen gut, hob das Urteil des Versicherungsgerichtes vom 12. April 2016 auf und wies die Sache zu neuer Beurteilung an das Versicherungsgericht zurück. 2. 2.1. Mit Eingabe vom 29. November 2016 reichte der Kläger die Verfügung der IV-Stelle vom 18. November 2016 ein, mit welcher dem Kläger ab dem 1. Oktober 2014 eine Dreiviertelsrente und ab dem 1. Juni 2015 eine ganze Rente zugesprochen wurde. 2.2. Mit Eingabe vom 17. März 2017 reichte der Kläger eine durch beide Parteien am 15. März 2017 unterzeichnete Vergleichsvereinbarung ein - wo-

- 3 - rin er sich unter anderem verpflichtet hat, die Klage zurückzuziehen - und stellte dem Gericht den Antrag, es sei das Klageverfahren als durch Vergleich erledigt abzuschreiben. 2.3. Mit Verfügung vom 18. April 2017 wurde die Beklagte aufgefordert mitzuteilen, ob das Verfahren infolge Vergleichs als erledigt von der Kontrolle abgeschrieben werden könne. 2.4. Mit Eingabe vom 3. Mai 2017 wies die Beklagte darauf hin, dass die Parteien vereinbart hätten, der Kläger solle die Klage zurückziehen. Das Verfahren sei daher als

durch Rückzug erledigt abzuschreiben. 2.5. Mit Schreiben vom 10. Mai 2017 erläuterte die Instruktionsrichterin der Beklagten die Kostenfolge einer Abschreibung des Verfahrens infolge Vergleiches und wies darauf hin, dass die Kosten entsprechend der Vergleichsvereinbarung vom 15. März 2017 auferlegt würden. Die Beklagte wurde sodann erneut aufgefordert mitzuteilen, ob das Verfahren infolge Vergleichs als erledigt von der Kontrolle abgeschrieben werden könne. 2.6. Mit Eingabe vom 15. Mai 2017 wies die Beklagte erneut darauf hin, dass die Parteien vereinbart hätten, der Kläger solle die Klage zurückziehen. Andernfalls gelte der Vergleich als nicht erfüllt. Das Gericht werde er- sucht, mit dem Kläger Kontakt aufzunehmen und gegebenenfalls das Verfahren weiterzuführen und durch Urteil im Rahmen der Parteianträge zu entscheiden. 2.7. Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 16. Mai 2017 wurde der Kläger aufgefordert mitzuteilen, ob er die Klage zurückziehe. 2.8. Mit Eingabe vom 20. Juni 2017 teilte der Kläger mit, dass er an der Klage festhalte. Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung: 1. Das Versicherungsgericht ging in seinem Urteil VKL.2015.15 vom 12. April 2016 davon aus, dass die Beklagte keine Leistungen ausrichten müsse, weil zum Zeitpunkt ihres Versicherungsverhältnisses das versicherte Ereignis bereits eingetreten sei. Zudem könne der Kläger keine

- 4 - Leistungen aus dem Freizügigkeitsabkommen unter den Krankentaggeld- versicherern vom 1. Januar 2006 (FZA) ableiten, weil dieses gegen das zwingend geltende Rückwärtsversicherungsverbot nach Art. 9 V V G verstosse. Das Bundesgericht hob diesen Entscheid mit Urteil 4A_327/2016 (publi- ziert in BGE 142 III 767) vom 27. September 2016 auf und wies die Sache zu neuer Beurteilung an das Versicherungsgericht zurück. Inhaltlich brachte es zusammengefasst vor, das FZA verstosse nicht gegen das Rückwärtsversicherungsverbot. Der Kläger habe daher gestützt auf Art. 9 Abs. 1 lit. a der Allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten (AVB; Klagebeilage [KB] 9) i.V.m. Art. 4 Abs. 2 und 4 FZA Anspruch da- rauf, dass die Beklagte ihm gegenüber Nachhaftungsleistungen zu den Bedingungen des alten Versicherungsvertrages und beschränkt auf des- sen Leistungsdauer erbringe (Urteil des Bundesgerichts 4A_327/2016 vom 27. September 2016 E. 7.2). 2. 2.1. Zu beurteilen ist die Leistungspflicht aus einer Kollektiv-Krankentaggeld- versicherung, welche unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozia- len Krankenversicherung fällt. Derartige Zusatzversicherungen unterste- hen gemäss Art. 2 Abs. 2 KVAG dem VVG. Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (Urteil des Bundesgerichts 4A_443/2016 vom 17. Oktober 2016 E. 1). 2.2. In Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversiche- rung nach Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO hat das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen (Art. 247 Abs. 2 ZPO). Es handelt sich dabei um die beschränkte bzw. abgeschwächte Untersuchungsmaxime (la ma- xime inquisitoire simple), die von Lehre und Rechtsprechung auch als so- ziale Untersuchungsmaxime bezeichnet wird. Sie bezweckt, die schwä- chere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien zu garan- tieren und das Verfahren zu beschleunigen. Nach dem Willen des Gesetz- gebers obliegt dem Gericht bei der sozialen Untersuchungsmaxime einzig eine verstärkte Fragepflicht. Wie im Rahmen der Verhandlungsmaxime, die im ordentlichen Verfahren anwendbar ist, haben die Parteien dem Ge- richt den Sachverhalt zu unterbreiten. Das Gericht hilft ihnen lediglich durch sachgemässe Fragen, damit die notwendigen Behauptungen auf- gestellt und die dazugehörigen Beweismittel bezeichnet werden. Es stellt aber keine eigenen Ermittlungen an. Wenn die Parteien durch einen An- walt vertreten sind, darf und soll sich das Gericht, wie im ordentlichen Ver- fahren, zurückhalten (BGE 141 III 569 E. 2.3.1 S. 575). Das

Gericht ist nicht verpflichtet, die Akten von sich aus zu durchforsten, um Beweismittel

- 6 - 2.5. 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).

E. 3.1

Der Kläger bringt in sachverhaltlicher Hinsicht im Wesentlichen vor, dass er ab dem 1. Juli 2012 bei der Firma B. angestellt und dabei bei der Streitberufenen krankentaggeldversichert gewesen sei. Durch den psychischen Stress an seinem Arbeitsplatz habe sein Asthma zu exazerbieren gedroht, weshalb er (am 26. November 2013) die Arbeitsstelle gekündigt habe (Klage, Rz. 11). Da die Kündigung nicht gerade zur Entspannung der Situation am Arbeitsplatz beigetragen habe, sei das Asthma kurz danach tatsächlich exazerbiert, weshalb ihn sein Hausarzt ab dem 12. Dezember 2013 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 28. Februar 2014 zu 100 % arbeitsunfähig geschrieben habe. Diese Arbeitsunfähigkeit habe aber nur für die bisherige Tätigkeit bei der Firma B. - und nicht für eine andere Arbeitsstelle mit einem unbelasteten Arbeitsklima - gegolten (Klage, Rz. 12).

- 8 -

E. 4.1

hievor) stellt sich damit insbesondere die Frage, ob das befürchtete Ereignis bei Vertragsabschluss mit der Streitberufenen - d.h. zum Zeitpunkt des Arbeitsantritts des Klägers bei der Firma B. am 1. Juli 2012 - bereits eingetreten war.

E. 4.2

Mit Blick auf die Krankenversicherung, bei der die versicherte Gefahr in der Erkrankung der versicherten Person besteht, erkannte das Bundesgericht, das erneute Auftreten von Symptomen einer vorbestandenen, rückfallgefährdeten Krankheit sei juristisch nicht als selbständige Neuerkrankung bzw. als Teilereignis aufzufassen, sondern als Fortdauern

einer bereits eingetretenen Krankheit, mithin als Anwendungsfall eines bereits eingetretenen Ereignisses im Sinne von Art. 9 VVG (BGE 127 III 21 E. 2b S. 23 ff.; Urteil des Bundesgerichts 4A_491/2014 vom 30. März 2015 E. 2.1.2.). In einem späteren Entscheid hat das Bundesgericht die zitierte Rechtsprechung jedoch relativiert. Es sah in Bezug auf eine Versicherung gegen krankheitsbedingten Erwerbsausfall die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 9 VVG nicht als gegeben, soweit die Krankheit bis zum Vertragsschluss nie zu einer krankheitsbedingten Erwerbsunfähigkeit geführt hat (Urteil des Bundesgerichts 4A_535/2015 vom 1. Juni 2016 E. 5.2 mit Hinweis auf BGE 136 III 334 E. 3 S. 340).

E. 4.3

Das Bundesgericht hielt mit Urteil 4A_327/2016 vom 27. September 2016 fest, es sei nicht mehr strittig, dass es sich bei der Arbeitsunfähigkeit ab 14. März 2014 um einen Rückfall zum Krankheitsfall resp. zur Arbeitsunfähigkeit vom 12. Dezember 2013 bis 28. Februar 2014 handle. Das FZA verstosse nicht gegen das Rückwärtsversicherungsverbot in Art. 9 VVG. Der Kläger habe daher gestützt auf Art. 9 Abs. 1 lit. a AVB i.V.m. Art. 4 Abs. 2 und 4 FZA Anspruch darauf, dass die Beklagte ihm gegenüber Nachhaftungsleistungen zu den Bedingungen des alten Versicherungsvertrages und beschränkt auf dessen Leistungsdauer erbringe (vgl. E. 7.2 des erwähnten Urteils).

- 9 -

E. 4.4

Grundidee des FZA ist die Übernahme eines laufenden Schadenfalles bzw. eines Rückfalles vom neuen Versicherer, um hohe administrative Aufwendungen und unnötige Härten für den Versicherten zu vermeiden (Ingress Abs. 3 FZA). Damit der neue Versicherer jedoch überhaupt eine Leistungspflicht übernehmen kann, muss diese folgerichtig bereits beim bisherigen Versicherer bestanden haben. Es ist nicht Sinn und Zweck des FZA, dass der neue Versicherer Leistungen zu übernehmen hat, welche der bisherige Versicherer von Gesetzes wegen nicht hätte ausrichten dürfen. Der blosser Umstand, dass die Streitberufene Leistungen ausgerichtet hat, bindet die Beklagte nicht. Es ist damit zunächst zu klären, ob die Streitberufene überhaupt Leistungen hätte an den Kläger ausrichten dürfen. Sollte die Streitberufene keine Leistungspflicht treffen, könnte die Beklagte auch keine solche übernehmen.

E. 4.5

Mit Blick auf das Rückwärtsversicherungsverbot in Art. 9 VVG (vgl. E.

E. 5.1

Die Diagnose eines schweren Asthma bronchiale war zum Zeitpunkt des Arbeitsantrittes des Klägers bei der Firma B. am 1. Juli 2012 bereits gestellt worden und sie war dem Kläger bekannt. So ist unbestritten, dass der Kläger seit seiner frühen Kindheit an einem schweren Asthma bronchiale leidet, welches in der Jugend zu einigen lebensgefährlichen Exazerbationen geführt hat (Klage, Rz. 8). Dieser Umstand alleine führt - entgegen der Ansicht der Beklagten (Klageantwort, S. 4 f.; Duplik, S. 2) - jedoch noch nicht dazu, dass das befürchtete Ereignis bereits als eingetreten gilt. Vielmehr muss die Krankheit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bereits zu einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit geführt haben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_535/2015 vom 1. Juni 2016 E. 5.2 m.w.H.; siehe auch E. 4.2 hievor). Zu prüfen ist daher, ob das beim Kläger

bestehende schwere Asthma bronchiale vor dem 1. Juli 2012 bereits zu einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit geführt hat. Die Beweislast für diese rechtshindernde Tatsache trägt dabei die Beklagte (vgl. E. 2.3 hievor).

E. 5.2.1

Die Beklagte bringt diesbezüglich vor, der Kläger sei gemäss seines behandelnden Arztes, Dr. med. D., aufgrund seiner Asthmaerkrankung

- 12 - geschuldete Betrag somit Fr. 94'335.65 [recte: Fr. 94'335.95] (Fr. 5'860.25 [recte: Fr. 5'860.55] + Fr. 88'475.40). Dieser Betrag sei ab dem mittleren Verfall (11. Dezember 2014; vgl. Antragsziffer 1) mit 5 % zu verzinsen (Klage, Rz. 23). 6.3. 6.3.1. Die Beklagte bestreitet in der Duplik (S. 2 f.) den Grad der Arbeitsunfähigkeit im hier relevanten Zeitraum (1. August 2014 bis 22. April 2015) mit der Begründung, der Kläger wäre gestützt auf ihre AVB gehalten gewesen, sich eine leidensangepasste Tätigkeit zu suchen. Dieses Vorbringen zielt ins Leere, zumal es vorliegend um den Anspruch des Klägers auf Nachhaftungsleistungen geht, welche ausschliesslich nach dem Versicherungsvertrag mit der Streitberufenen und deren Allgemeinen Bedingungen - nicht aber der AVB der Beklagten - zu beurteilen sind (vgl. E. 6.1 hievor). Dass im Zusammenhang mit Leistungen nach dem alten Versicherungsvertrag mit der Streitberufenen ein Tätigkeitswechsel geboten gewesen wäre, wird von der Beklagten nicht behauptet. 6.3.2. Im Weiteren hält die Beklagte fest, die Tatsache, dass die IV eine Rente abgelehnt habe, spreche ebenfalls gegen eine Arbeitsunfähigkeit, da andernfalls, bei solch behaupteter Arbeitsunfähigkeit ab 12. Dezember 2013 spätestens ein Jahr später die IV leistungspflichtig werden würde, wenn tatsächlich eine Arbeitsunfähigkeit weiterbestünde. Der Entscheid der IV präjudiziere insofern den Entscheid der Krankentaggeldversicherung in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit (Duplik, S. 3). Die Beklagte erklärt damit, an den Entscheid der IV-Stelle hinsichtlich Arbeits(un)fähigkeit gebunden zu sein bzw. eine von der IV-Stelle für die Zeit ab 12. Dezember 2013 festgestellte Arbeitsunfähigkeit anzuerkennen. Gemäss der zu einem späteren Zeitpunkt vom Kläger eingereichten Verfügung der IV-Stelle des Kantons Aargau vom 18. November 2016 (siehe Eingabe des Klägers vom 29. November 2016) geht die IV-Stelle von einer Arbeitsunfähigkeit in der (vorliegend relevanten) bisherigen Tätigkeit von 100 % seit Oktober 2013 (bzw. spätestens ab Anfang 2014) und somit auch für den vorliegend relevanten Zeitraum vom 1. August 2014 bis 22. April 2015 aus. Daran will die Beklagte nach ihren eigenen Ausführungen grundsätzlich gebunden sein. Allerdings macht der Kläger für den Monat August 2014 lediglich eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit geltend (vgl. Klage, Rz. 13, 22), worauf er zu behaften ist. Vom 1. September 2014 bis 22. April 2015 ist alsdann von der durch die IV-Stelle festgestellten und daher von der Beklagten anerkannten Arbeitsunfähigkeit (in der angestammten Tätigkeit) von 100 % auszugehen.

- 14 - (abzüglich Wartefrist; vgl. Ziff. 12.1 der Allgemeinen Bedingungen der Streitberufenen [KB 25]) nicht überschritten, zumal die Streitberufene bis anhin vom 12. Dezember 2013 bis zum 28. Februar 2014 während höchstens 79 Tagen Leistungen entrichtet hat und der Kläger vorliegend für einen Zeitraum von 265 Tagen (vgl. E. 6.2) Leistungen geltend macht. 6.4. Nach dem Dargelegten ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Kläger im vorliegend relevanten Zeitraum vom

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