

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2018.00034

vom 7. März 2021

ZH Sozialversicherungsgericht, 2021-03-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2018.00034

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2018.00034 du 7 mars 2021

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2018.00034 del 7 marzo 2021

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1972, unterzog sich, nachdem bei ihr im Mai 2014 ein invasiv duktales Mammakarzinom rechts diagnostiziert worden war, einer intensiven onkologischen Behandlung mit einer initialen Operation, gefolgt von einer Chemotherapie, einer Radiotherapie und einer endokrinen Therapie (Urk. 2/9 S. 1). Am 1. Juni 2016 trat sie beim Bezirksgericht Y.____ einer Stelle als Sachbearbeiterin mit einem Pensum von 60 % an (Urk. 2/3). Im Rahmen dieser Anstellung war sie bei der SWICA Krankenversicherung AG (nachfolgend: SWICA) einer Kollektiv-Krankentaggeldversicherung angeschlossen. Versichert war ein Taggeld von 100 % des versicherten Verdienstes während 730 Tagen bei einer Wartezeit von 180 Tagen (Urk. 7/2 /1 u. 7/2/3). Ab dem 1. Mai 2017 war die Versicherte krankheitsbedingt bis auf Weiteres vollständig arbeitsunfähig geschrieben (Urk. 7/3/1-6, Urk. 7/4/1, Urk. 7/5/2, Urk. 7/9/1). Unter Berücksichtigung der Wartezeit von 180 Tagen richtete die SWICA ab dem

E. 1.1

Zu beurteilen ist der Anspruch auf Taggeldleistungen aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG). Ansprüche aus der Zusatzversicherung unterstehen nach Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Bundesgesetzes über die Aufsicht über die Krankenkassen (KVAG) dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG). Art. 87 VVG gewährt demjenigen, zu dessen Gunsten die kollektive Unfall- oder Krankenversicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt des Unfalls oder der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5C.41/2001 vom 3. Juli 2001 E. 2c; Peter Stein, Basler Kommentar VVG, Basel 2001, Art. 87 VVG N 15; Willy Koenig, Der Versicherungsvertrag, in: Schweizerisches Privatrecht, VII/2, Basel 1979, S. 729). Die Kantone können gestützt auf Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für Streitigkeiten über den Anspruch aus einer Zusatzversicherung sachlich zuständig ist. Im Kanton Zürich liegt die Zuständigkeit beim Sozialversicherungsgericht (§ 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht; GSVGer).

E. 1.2

Die für das Sozialversicherungsgericht verbindliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit im Bereich der Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung findet sich in Art. 32 ZPO. Demnach ist bei Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig (Art. 32 Abs. 1 lit. a ZPO; vgl. Urs

Feller/Jürg Bloch, in: Sutter- Somm / Hasen böhler /Leuenberger, ZPO-Kommentar, Art. 32 N 45 ff.). Die Beklagte hat ihren Sitz im Kanton Zürich; damit ist die örtliche Zuständigkeit des Sozial versiche rungsgerichts des Kantons Zürich gege ben.

E. 1.3

Das Verfahren richtet sich nach der ZPO, wobei das vereinfachte Verfahren zur Anwendung gelangt (Art. 243 Abs. 2 lit . f ZPO) und die Klage direkt beim Gericht anhängig zu machen ist (BGE 138 III 558 E. 3.2 und 4.6). Das Gericht darf einer Partei nicht mehr und nichts Anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht we niger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 ZPO). Es bildet seine Überzeu gung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO).

E. 1.4

Nach Art. 247 Abs. 2 lit . a i n V erbindung m it

Art. 243 Abs. 2 lit . f ZPO untersteht die Streitigkeit der sogenannten sozialen Untersuchungsmaxime. Bei der sozial politisch begründeten Untersuchungsmaxime geht es darum, die wirtschaftlich schwächere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien herzustellen sowie das Verfahren zu beschleunigen. Die Parteien sind jedoch nicht davon be freit, bei der Feststellung des entscheidwesentlichen Sachverhalts aktiv mitzuwir ken und die allenfalls zu erhebenden Beweise zu bezeichnen. Sie tragen auch im Bereich der sozialen Untersuchungsmaxime die Verantwortung für die Sachver haltsermitt lung. Das Gericht hat lediglich seine Fragepflicht auszuüben, die Par teien auf ihre Mitwirkungspflicht sowie das Beibringen von Beweisen hinzuwei sen. Zudem hat es sich über die Vollständigkeit der Behaup tungen und Beweise zu versichern, wenn dies bezüglich ernsthafte Zweifel be stehen. Aber es führt nicht von sich aus eigene Untersuchungen durch. Ist eine Partei durch einen An walt vertreten, kann und muss sich das Gericht ihr gegenüber wie bei Geltung der Verhandlungsma xime zurückhalten (Urteile des Bundesgerichts 4A_702/2016 vom 2 3. März 2017 E. 3.1 und 4A_592/2015 vom 1 8. März 2016 E. 3 mit Hinweis auf BGE 141 III 569). 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 3 0. August 2018 erhob X.____ Klage mit dem Rechtsbe gehen, es sei die SWICA zu verpflichten, Krankentaggeldleistungen für den Zeitraum vom 4. Juni bis zum 3 1. August 2018 im Betrag von Fr. 6'412.45 nebst Zins von

E. 2.1

Die Klägerin führte in der Klagebegründung vom 3 0. August 2018 aus, als Folge der Krebserkrankung und deren Behandlung im Jahr davor sei sie im April respektive Anfang Mai 2017 zusammengebr ochen. Es sei in der Folge ein Cancer- r elate d

Fatigue -Syndrom diagnostiziert worden. Die Beklagte habe nach erfolgter Meldung der Arbeitsunfähigkeit zunächst die geschuldeten Krankentaggelder bezahlt. Im Mai 2018 habe die von der Beklagten veranlasste Untersuchung durch Dr. Z.____ stattgefunden. Gestützt auf die Beurteilung der Ärztin vom 20. Mai 2018 habe die Beklagte die Taggeldl eistungen zunächst gekürzt und schliesslich per Ende Juli 2018 eingestellt. Von einer weitgehend wiedererlangten Arbeitsfähigkeit könne nicht ausgegangen werden. Die Beurteilung von Dr. Z.____ sei nicht nachvollziehbar. Gemäss der Beurteilung der behandelnden Ärzte

bestehe vielmehr nach wie vor eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. Da so mit auch für die Zeit ab dem 4. Juni 2018 nach wie vor von einer hinreichend ärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeit auszugehen sei, habe die Beklagte auch weiterhin das vertraglich vereinbarte Taggeld zu bezahlen

(Urk. 1 S. 3 ff.).

In der Replik vom 11. Oktober 2018 ergänzte die Klägerin, zwar sei ärztlicherseits versuchsweise eine

Arbeitsfähigkeit von 20 % attestiert worden, faktisch aber sei sie vollständig arbeitsunfähig geblieben. Eine angepasste Tätigkeit habe nicht aufgenommen werden können. Am 5. Oktober 2018 habe die Invalidenversicherung einen Vorbescheid erlassen, worin auch über den 4. Juni 2018 hinaus eine Arbeitsunfähigkeit bestätigt worden sei. Dies, die begründeten Einschätzungen der behandelnden Fachärzte und deren echtzeitliche Bescheinigungen der Arbeitsunfähigkeit würden es verbieten, auf die naturgemäss mit Unsicherheit behaftete Prognose von Dr. Z.____ abzustellen (Urk.

E. 2.2

Die Beklagte führte in der Klageantwort vom 20. September 2018 aus, die Klägerin leide an einem Cancer-related

Fatigue-Syndrom. Ab dem 1. Mai 2017 sei diesbezüglich eine Arbeitsunfähigkeit anerkannt worden. Parallel sei ein Verfahren bei der Invalidenversicherung hängig. Gemäss den anwendbaren Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) bestehe lediglich eine freiwillige Vorleistungspflicht für das versicherte Taggeld, wenn der Rentenanspruch der Invalidenversicherung noch nicht feststehe. Die Leistungen von staatlichen Versicherungen würden bis zur Höhe des versicherten Taggeldes ergänzt. Erst wenn feststehe, ob und in welcher Hinsicht eine Invalidenrente zugesprochen werde, könnten ergänzend Krankentaggelder festgelegt werden. Werde gleichwohl bereits vor Abschluss des Verfahrens bei der Invalidenversicherung von einem Forderungsrecht ausgegangen, sei zu beachten, dass gemäss dem Gutachten von Dr. Z.____ das Cancer-related

Fatigue-Syndrom grundsätzlich nicht zu einer langfristigen Arbeitsunfähigkeit in der Tätigkeit als Sachbearbeiterin führe. Körperliche Symptome seien nicht aktenkundig, nur die krebserkrankungsbedingte Müdigkeit. Mit den Erkenntnissen von Dr. Z.____ hätten sich die behandelnden Ärzte nicht auseinandergesetzt. Eine bloss pauschale Bestreitung reiche nicht aus. Erforderlich sei eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten und konkreten gegnerischen Behauptung in Frage gestellt werde. Parteibehauptungen, denen ein fachärztliches Gutachten zu Grunde liege, seien meistens besonders substantiiert. Eine unbegründete Bestätigung einer Arbeitsunfähigkeit durch den Hausarzt vermöge eine solche nicht zu entkräften. Gestützt auf die Beurteilung von Dr. Z.____ sei die Klägerin nicht arbeitsunfähig. Es fehle daher an der Voraussetzung für einen weiteren Anspruch auf Taggelder (Urk. 6 S. 2 ff.).

In der Duplik vom 2. November 2018 ergänzte die Beklagte, angesichts des inzwischen ergangenen Vorbescheides der Invalidenversicherung sei die Klage teilweise gutzuheissen. Die Abklärungen der Invalidenversicherung hätten ergeben, dass bis Ende Juni 2018 eine volle Arbeitsunfähigkeit bestanden habe. Da für den Juni 2018 nur 50 % des Taggeldes bezahlt worden sei, müsse dieses auf 100 % ergänzt werden. Die für diesen Monat

ausbezahlte Invalidenrente sei anzurechnen. Gemäss den Feststellungen der Invalidenversicherung sodann sei die Klägerin ab dem 1. Juli 2018 in der Lage, im Umfang von 20 % einen Lohn von Fr.

E. 5

% p.a. seit dem 30. August 2018 zu bezahlen. Des Weiteren sei sie zu verpflichten, für jeden nachfolgenden Krankheitstag ab dem 1. September 2018, während welchem eine Arbeitsunfähigkeit von 25 % oder mehr bestehe,

Fr. 106.85 bei einer Arbeitsunfähigkeit von 100 %, respektive bei einer tieferen Arbeitsunfähigkeit entsprechend angepasst, zu bezahlen, je nebst 5 % Zins p.a. seit jeweiligem Fälligkeitsdatum (Urk. 1).

Die SWICA beantragte in der Klageantwort vom 20. September 2018, es sei die Klage vollumfänglich abzuweisen (Urk.6). In der Replik vom 11. Oktober 2018 beantragte die Klägerin neu, es sei die Beklagte zu verpflichten, ihr Krankentaggeldleistungen für den Zeitraum vom 4. Juni bis zum 30. September 2018 im Umfang von Fr. 9'617.95 nebst Zins zu 5 % p.a. seit dem 30. August 2018 zu bezahlen. Sodann sei die Beklagte zu verpflichten, für jeden nachfolgenden Krankheitstag ab dem 1. Oktober 2018, während welchem eine Arbeitsunfähigkeit von 25 % oder mehr bestehe,

Fr. 106.85 bei einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit, bei einer tieferen Arbeitsunfähigkeit entsprechend angepasst, je nebst Zins von 5 % p.a. seit jeweiligem Fälligkeitsdatum zu bezahlen (Urk. 9).

Die Beklagte beantragte in der Duplik vom 2. November 2018, es sei die Klage teilweise gutzuheissen und sie sei zu verpflichten, vom 1. Juni bis zum 30. Juni 2018 ein Taggeld von 50 % sowie ab dem 1. Juli 2018 Taggeldleistungen von 76 % zu erbringen, je unter Anrechnung der Invalidenrente und allfällig bezogener Arbeitslosentaggelder (Urk. 13). In der Stellungnahme vom 22. November 2018 hielt die Klägerin an ihrem Rechtsbegehren fest (Urk. 16). Mit Verfügung vom 26. August 2020 wurden bei der Invalidenversicherung die Akten in Sachen der Klägerin beigezogen (Urk. 19, Urk. 21 f.) und mit Verfügung vom 5. Oktober 2020 den Parteien zur Stellungnahme zugestellt (Urk. 23). Mit Eingabe vom 12. Oktober 2020 wies die Klägerin auf einen Wechsel ihres Rechtsvertreters hin, liess sich aber nicht mehr zur Sache vernehmen. (Urk. 26). Die Beklagte anerkannte in ihrer Stellungnahme vom

15. Oktober 2020 die Ausrichtung von Taggeldern auf der Basis der von der Invalidenversicherung festgestellten Arbeitsunfähigkeit, unter Anrechnung der Leistungen von Arbeitslosen- und Invalidenversicherung (Urk. 30). Die Eingabe der Klägerin vom 12. Oktober 2020 und die Stellungnahme

der Beklagten vom 15. Oktober 2020 wurden den Parteien am

11. Januar 2021 zur Kenntnis gebracht (Urk. 32). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 5.1

Zu den Prozesskosten gehören gemäss Art. 95 Abs. 1 ZPO die Gerichtskosten und die Parteientschädigung. Gemäss Art. 114 lit. e ZPO ist das Verfahren betreffend Streitigkeiten betreffend Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung kostenlos.

E. 5.2

Die Parteientschädigung umfasst den Ersatz der notwendigen Auslagen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Die Kantone sind zuständig, die Tarife für die Prozesskosten festzusetzen (Art. 96 ZPO). Das zürcherische Ausführungsgesetz zur ZPO, das Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG), enthält keine für das Sozialversicherungsgericht anwendbare Tarifbestimmung. Dasselbe gilt für die Verordnung über die Anwaltsgebühren. Diese regelt ausdrücklich nur die Parteientschädigungen vor den Schlichtungsbehörden, den Zivilgerichten und den Strafbehörden. Die Bemessung der Parteientschädigung richtet sich somit nach § 34 GSVGer sowie den §§ 1, 5 und 7 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht (GebV

SVGer). Gemäss § 34 Abs. 3 GSVGer ist die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert festzusetzen. Unter Berücksichtigung der genannten Bemessungskriterien und des Umstandes, dass die Klägerin nur teilweise obsiegt, erweist sich eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- (Auslagenersatz und Mehrwertsteuer inbegriffen) als angemessen. Das Gericht erkennt:

E. 9

S. 2 ff.).

In der Stellungnahme vom 22. November 2018 hielt die Klägerin fest, massgebend für den Taggeldanspruch sei die ärztlich attestierte Arbeitsunfähigkeit. Die von Dr. med. A.____ attestierte Arbeitsunfähigkeit von 80 % respektive 70 % beziehe sich auf einen bis Ende Dezember 2018 befristeten Arbeitsversuch in einer angepassten Tätigkeit, so wie dies auch im Vorbescheid festgehalten worden sei. Somit seien bis zum erfolgreichen Abschluss des Arbeitsversuches die Taggelder weiterhin auf der Basis einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % zu bemessen (Urk. 16 S. 1 f.).

E. 10

'946.-- zu erzielen, was bei einem versicherten Einkommen von Fr. 44'946.40 einer Arbeitsunfähigkeit von 76 % entspreche. In diesem Umfang seien ab dem 1. Juli 2018 unter Beachtung der vertraglich vereinbarten Koordination mit der Invaliden- und der Arbeitslosenversicherung Krankentaggelder zu erbringen (Urk.

E. 13

S. 2 ff.). An dieser Darstellung hielt die Beklagte in der Stellungnahme vom 15. Oktober 2020 fest (Urk. 30). 3. 3.1

Die Beklagte anerkannte in der Duplik vom 2. November 2018 einen weitergehenden Taggeldanspruch ab dem 4. Juni 2018 im Sinne der von der Invalidenversicherung festgestellten Arbeitsunfähigkeit. Auf die zuvor zwischen den Parteien strittigen Aspekte, insbesondere die Massgeblichkeit der Beurteilung von Dr. Z.____ (vgl. Urk. 7/53/1-12), ist daher nicht weiter einzugehen. Vorbehalten bleiben die von der Klägerin in deren Stellungnahme vom 22. November 2018 geäusserten Einwände (Urk.

E. 16

S. 1 f.). 3.2

Die IV-Stelle des Kantons Aargau fasste in der Begründung zu ihren Rentenverfügungen vom 22. November 2018 und 24. Januar 2019 (Urk. 22/98, Urk. 22/95) zusammen, sie habe eine Arbeitsfähigkeit wie folgt festgestellt: 0 % ab dem 1. Mai 2017, 20 % ab dem 1. Juli 2018 für eine leichte kaufmännische oder für eine sonstige angepasste Tätigkeit und 30 % ab Mitte Oktober im Sinne eines Arbeitsversuchs (Urk. 22/95 S. 4).

Dies entspricht auch den Angaben im Vorbescheid vom 5. Oktober 2018, worauf sich die Klägerin bezieht (Urk. 10/16b S. 2; vgl. auch Urk. 22/89). Dem Einwand der Klägerin unter Bezugnahme auf Arbeitsunfähigkeitsatteste von Dr. Z.____ (vgl. Urk. 10/15, Urk. 17/19), die ab Juli 2018 attestierte Teilarbeitsfähigkeit von 20 % und diejenige von 30 % ab Mitte Oktober 2018 habe im Zusammenhang mit einem Arbeitsversuch gestanden und könne erst berücksichtigt werden, wenn dieser erfolgreich verlaufen sei, kann nur teilweise gefolgt werden. Die Wiedererlangung der Teilarbeitsfähigkeit von 20 %

ab Juli 2018 floss effektiv in die Invaliditätsbemessung ein und hatte eine Herabsetzung der ganzen auf eine Dreiviertelsrente zur Folge (Urk. 22/95 S. 7). Die Teilarbeitsfähigkeit von 20 % bezieht sich gemäss Verfügung der IV-Stelle auf eine leichte kaufmännische oder eine sonstige angepasste Tätigkeit. Einer angepassten Tätigkeit entspricht insbesondere die am 1. Juni 2016 angetretene versicherte Tätigkeit als Sachbearbeiterin am Bezirksgericht Y.____ (vgl. Urk. 22/50 S. 2-5). Am 2. Juli 2018 erklärte die Klägerin gegenüber der IV-Stelle, sie erachte sich im Umfang von

E. 20

%

als arbeitsfähig (Urk. 22/83) und mit Entscheid vom 4. Juli 2018 anerkannte das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Departementes für Volkswirtschaft und Inneres des Kantons Aargau auf Anmeldung der Klägerin hin ab dem 1. Juli 2018 eine Vermittlungsfähigkeit von 20 % (Urk. 22/84 S. 1-4). In der Stellungnahme vom 22. November 2018 macht die Klägerin geltend, es stehe nicht fest, dass die Teilarbeitsfähigkeit von 20 % Bestand haben werde (Urk. 16 S. 2). Den Eintritt einer effektiven Verschlechterung allerdings belegte die Klägerin in der Folge nicht. Von einer bloss versuchsweise attestierten Teilarbeitsfähigkeit ist damit nicht auszugehen. Somit ist diese Teilarbeitsfähigkeit auch für die Bemessung des Taggeldanspruchs massgeblich. Einem Arbeitsversuch geschuldet ist hingegen die ab Mitte Oktober 2018 attestierte Arbeitsfähigkeit von 30 %. Entsprechend hat die IV-Stelle des Kantons Aargau diese als nicht massgeblich für den Rentenanspruch beurteilt, gleichzeitig aber auf die Meldepflicht hingewiesen, sollte dauerhaft eine Erwerbstätigkeit in diesem Umfang ausgeübt werden (Urk. 22/95 S. 7). Auch die Beklagte ging von einem Arbeitsversuch aus und

hat diesen Umstand dementsprechend als nicht massgeblich für den Taggeldanspruch erachtet (Urk. 13 S. 3).

Es sind keine Gründe ersichtlich, weswegen von den Feststellungen der IV-Stelle des Kantons Aargau abzuweichen ist. Die Gültigkeit des Entscheides der IV-Stelle hat die Klägerin nach Einsichtnahme in das IV-Akten dossier (vgl. Urk. 23) denn auch nicht in Frage gestellt. Damit ist ab dem 1. Mai 2017 von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit auszugehen, ab dem 1. Juli 2018 von einer Arbeitsunfähigkeit von 80 %. Die von der Beklagten ermittelte n 76 % ab 1. Juli 2018 hingegen sind nicht massgeblich. Diese

Einschränkung gründet auf einem Einkommensvergleich (Urk. 13 S. 2 -3). Es liegt nahe, dass sich die Beklagte dabei auf Art. 7 Abs. 2 Satz 2 AVB stützte, wonach bei einer Dauer der Arbeitsunfähigkeit von mehr als drei Monaten die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt wird. Massgebend ist hierbei die Definition der Arbeitsunfähigkeit gemäss dem Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungs rechts (ATSG; vgl. Urk. 7/1/6). Gemäss den Erkenntnissen der IV-Stelle des Kantons Aargau entspricht einer angepassten Tätigkeit eine leichte kaufmännische Tätigkeit und damit insbesondere auch die am 1. Juni 2016 angetretene versicherte Tätigkeit als Sachbearbeiterin am Bezirksgericht Y.____ (vgl. vorstehende E. 3.2). Da die bisherige Tätigkeit auch angepasst ist, besteht demge mäss kein Anlass, die Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung der von der IV-Stelle ermittelten Erwerbseinbusse zu ermitteln, die sich allein dadurch ergibt, dass die Klägerin die bisherige Stelle verloren hat und somit bei der Invaliditäts bemessung die Verdienstmöglichkeiten in einer anderen angepassten Tätigkeit zu berücksichtigen sind. Der Verlust der Stelle am Bezirksgericht Y.____ allein, ohne dass sich hinsichtlich des zumutbaren Tätigkeitsprofils qualitativ etwas geändert hätte, bietet indessen keinen Anlass zu einer Anpassung des Grades der für die Krankent aggeldbemessung massgebenden Arbeitsunfähigkeit. Massgebend ist somit auch für den Anspruch ab dem 4. Juni 2018 eine Arbeitsunfähigkeit von 80 % . Im Übrigen gilt Art. 16 Abs. 6 AVB. Gemäss dieser Bestimmung bezahlt die Beklagte nach Erlöschen des Versicherungsschutzes - hier das Ausscheiden aus dem Kreis der Versicherten im Sinn von Art. 11 Abs. 3 lit . a AVB durch Beendigung des Arbeitsverhältnisses - das Taggeld für Krankheiten, die während der Vertragsdauer eingetreten sind, bis die versicherte Person wieder mindestens zu 75 % arbeits- oder erwerbsfähig ist und maximal bis zum Ablauf der vereinbarten Leistungsdauer (Urk. 7/1/7 f.). 3.3

Der Klägerin stehen entsprechend den Darlegungen ab dem 4. Juni 2018 Taggel der basierend auf einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit zu und ab dem 1. Juli 2018 bis zum Erreichen des Maximalanspruchs Taggelder basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 80 % . Der maximale Leistungsanspruch endet entsprechend der Versicherungspolice vom 9. September 2016 unter Berücksichtigung einer Wartefrist von 180 Tagen nach 730 Tagen (Urk. 7/2/3). Ab dem 1. Mai 2017 bestand bei der Versicherten bis auf Weiteres krankheitsbedingt eine von der Beklagten anerkannte Arbeitsunfähigkeit (Urk. 7/3/1-6, Urk. 7/4/1-2, Urk. 7/9/1). Der maximale Anspruch von 730 Taggeldern war somit am 30. April 2019 erreicht. Das ungekürzte Taggeld beträgt Fr. 106.85. Ein Taggeld in dieser Höhe kam ab dem 1. Januar 2018 zur Auszahlung (Urk. 7/76/1) und die Klägerin geht, ohne dass die Beklagte dagegen Einwände erhob, auch für die weitergehenden Zahlungen von diesem Taggeld aus (Urk. 1 S. 1 f. u. S. 12 f., Urk. 9 S. 1 f.). Gemäss Art. 13 Abs. 2 AVB wird das Taggeld bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit von mehr als 25 % entsprechend dem Grad der Arbeitsunfähigkeit berechnet (Urk. 7/1/8). Bei einer Arbeitsunfähigkeit von 80 % beträgt das Taggeld demnach

Fr. 85.48 (Fr. 106.85 x 0,8). 3.4

Für den Juni 2018 hat die Beklagte der Klägerin zunächst drei ungekürzte Tag gelder von Fr. 106.85, das heisst insgesamt Fr. 320.55 ausgerichtet , und darüber hinaus zusätzlich Fr. 1'762.35 entsprechend 27 Taggeldern à Fr. 53.40 entsprechend eine r Arbeitsunfähigkeit von 50 % (Urk. 2/13/2, Urk. 7/76/1). Gemäss dem in vorstehender E. 3.1 f. Ausgeführten hat die Klägerin für den gesamten Juni 2018 Anspruch auf ungekürzte Taggelder. Die 27

bezahlten Taggelder für eine Arbeitsfähigkeit von 50 %

sind entsprechend anzupassen, das heisst der Klägerin stehen ab dem 4. bis und mit dem 30. Juni 2018 weitere Fr. 1'762.35 zu (27 x Fr. 53.40). Ab dem 1. Juli 2018 bis zum Erreichen des Maximalanspruchs am 30. April 2019 (730 Tage ab dem 1. Mai 2017), das heisst für insgesamt 304 Tage, steht der Klägerin ein Taggeld in der Höhe von Fr. 85.48 entsprechend einer Arbeitsunfähigkeit von 80 % zu (vgl. vorstehende E. 3.2). Dies ergibt einen Taggeldanspruch von Fr. 25'985.92. Für Juli 2018 hat die Beklagte der Klägerin allerdings bereits Taggelder in der Höhe von Fr. 1'665.40 bezahlt (Urk. 2/13/1). Dieser Betrag ist von den Fr. 25'985.92 in Abzug zu bringen. Es verbleiben Fr. 24'320.52. Zusammen mit den Taggeldern für Juni 2018 ergibt sich ein Gesamtbetrag von gerundet Fr. 26'083.-- (Fr. 24'320.52 + Fr. 1'762.35). 3.5

Die Beklagte macht geltend, bei der Taggeldbemessung sei die vertragliche Koordination mit Leistungen staatlicher Versicherungen zu beachten

(Urk. 13 S. 3).

Art. 17 Abs. 1 AVB bestimmt was folgt: Erhält die versicherte Person für die Krankheit eine Leistung von staatlichen oder betrieblichen Versicherungen oder von einem haftpflichtigen Dritten, ergänzt SWICA diese Leistungen nach Ende der Wartefrist bis zur Höhe des versicherten Taggeldes. Tage mit Teilleistungen infolge Kürzung wegen Anspruchs auf Leistungen Dritter zählen für die Berechnung der Leistungsdauer und Wartefrist voll. Diese Bestimmungen gelten auch für gleichartige Versicherungsinstitutionen mit Sitz im Fürstentum Liechtenstein sowie im übrigen Ausland (Urk. 7/1/8). Die Vertragsbestimmung hat zur Folge, dass die der Klägerin ausgerichtete Invalidenrente von dem ihr zustehenden Taggeldanspruch in Abzug zu bringen ist. Weitere Abzüge sind nicht vorzunehmen, insbesondere nicht solche gestützt auf Art. 13 Abs. 3 lit. b AVB (Urk. 7/1/8). Da während der hier massgebenden Leistungsdauer stets eine Arbeitsunfähigkeit von über 50 % (nämlich 100 % respektive 80 %) bestanden hat, entfaltet die Vertragsbestimmung keine Wirkung.

Gemäss den Verfügungen der IV-Stelle des Kantons Aargau vom 22. November 2018 und vom 24. Januar 2019 setzen sich die monatlichen Rentenbeträge wie folgt zusammen: ganze Rente von Fr. 2'030.-- ab dem 1. Mai 2017 bis zum 30. September 2018, Dreiviertelsrente

von Fr. 1'523.-- ab dem 1. Oktober 2018 bis 31. Dezember 2018, Dreiviertelsrente von Fr. 1'536.-- ab dem 1. Januar 2019 (Urk. 22/95 S. 1, Urk. 22/98 S. 1). Für die Zeit ab dem 4. bis zum 30. Juni 2018 ergibt sich ein anteiliger Rentenbetrag von Fr. 1'827.-- (Fr. 2'030.-- : 30 x 27). Für die Monate Juli bis September stehen der Klägerin Rentenleistungen im Gesamtbetrag von Fr. 6'090.-- zu (Fr. 2'030.-- x 3), für die Monate Oktober bis und mit Dezember solche von Fr. 4'569.-- (Fr. 1'523.-- x 3) und für die Monate ab Januar bis und mit April 2019 Fr. 6'144.-- (Fr. 1'536.-- x 4). In der hier massgeblichen Zeit ab dem 4. Juni 2018 bis Ende April 2019 hat die Klägerin somit Invalidenrenten in der Höhe von Fr. 18'630.-- erhalten (Fr. 1'827.-- + Fr. 6'090.-- + Fr. 4'569.-- + Fr. 6'144.--). Diese Summe ist vom Total der geschuldeten Taggelder in der Höhe von Fr. 26'083.-- in Abzug zu bringen. Es resultiert ein Differenzbetrag von Fr. 7'453.--, den die Beklagte der Klägerin zu bezahlen hat. Da es sich um eine Nachzahlung von Taggeldleistungen handelt, ist auf die strittige Frage der Freiwilligkeit der Vorleistungen der Beklagten nicht näher einzugehen (vgl. Urk. 6 S. 3 Ziff. 3, Urk. 9 S. 4 Ziff. 7). 3.6

Die Beklagte beantragte auch die Anrechnung von ab Juli 2018 allfällig bezogenen Arbeitslosentaggeldern (Urk. 13 S. 2). Gemäss Entscheid vom 4. Juli 2018 anerkannte das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Departementes für Volkswirtschaft und Inneres des Kantons Aargau auf Anmeldung der Klägerin hin ab dem 1. Juli 2018 eine Vermittlungsfähigkeit von 20 % (Urk. 22/84 S. 1-4). In diesem Umfang bestand, vorbehaltlich der Erfüllung der übrigen Anspruchsvoraussetzungen (Art. 8 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung; AVIG), Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung. Die Arbeitslosenversicherung deckt ausschliesslich den durch Arbeitslosigkeit verursachten Erwerbsausfall. Eine Konkurrenz dieser Leistungen mit denjenigen der Beklagten, die den durch die Arbeitsunfähigkeit von 80 %

verursachten Erwerbsausfall ausgleichen, liegt nicht vor. Somit besteht kein Anlass allfällig bezogene Arbeitslosenentschädigung an die von der Beklagten zu bezahlenden Taggelder anzurechnen. 3.7

Zusammenfassend steht somit fest, dass die Klägerin im Zusammenhang mit der seit

Mai 2017 bestehenden Arbeitsunfähigkeit wie folgt Anspruch auf weitere Taggeldleistungen hat: Fr. 1'762.35 für die Zeit ab dem 4. bis und mit dem 30. Juni 2018 (27 x Fr. 53.40) und Fr. 25'985.92 für die Zeit ab dem 1. Juli 2018 bis zum Erreichen des Maximalanspruchs am 30. April 2019 (304 x Fr. 85.48). Dies ergibt einen Taggeldanspruch von gerundet Fr. 26'083.-- (Fr. 24'320.52 + Fr. 1'762.35; vgl. vorstehende E. 3.4). Von dieser Summe sind für im nämlichen Zeitraum bezogene Invalidenrenten Fr. 18'630.-- in Abzug zu bringen (vgl. vorstehende E. 3.5). Damit stehen der Klägerin noch Fr. 7'453.-- zu. 4.4.1

Die Beklagte anerkennt mit Hinweis auf die Freiwilligkeit ihrer Vorleistungen im Sinne von Art. 17 Abs. 4 AVB eine Fälligkeit der Forderung ab dem Zeitpunkt des Entscheides der Invalidenversicherung (Urk. 13 S. 3). Die Klägerin wendet dagegen ein, die geltend gemachte Freiwilligkeit der Vorleistung beruhe auf einer als ungewöhnlich einzustufenden Vertragsklausel, was gemäss der Ungewöhnlichkeitsregel deren Unverbindlichkeit zur Folge habe. Die Forderung sei demnach ab Einleitung ihrer Klage mit 5 % zu verzinsen. Spätestens ab dann sei die Forderung fällig geworden, nachdem die Beklagte die Leistung zu Unrecht definitiv abgelehnt habe

(Urk. 1 S. 13 Rz

E. 21

f., Urk. 10 S. 4 Rz 7 f., Urk. 16 S. 2 Rz 3). 4.2

Ist die versicherte Person nach ärztlicher Feststellung arbeitsunfähig, so bezahlt die Beklagte gemäss Art. 13 Abs. 1 AVB bei voller Arbeitsunfähigkeit das im Vertrag aufgeführte Taggeld bis zur Höhe des nachgewiesenen Erwerbsausfalls. Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % wird das Taggeld gemäss Art. 13 Abs. 2 AVB entsprechend dem Grad der Arbeitsunfähigkeit ausgerichtet. Steht der Taggeld- oder Rentenanspruch einer staatlichen oder betrieblichen Versicherung noch nicht fest, so kann die Beklagte gemäss Art. 17 Abs. 4 AVB das versicherte Taggeld freiwillig bevorschussen. In diesem Fall fordert sie die zu viel erbrachten Leistungen ab Beginn des Taggeld- oder

Leistungsanspruchs bei der versicherten Person zurück. Die allfällige Bevorschussung erfolgt deshalb unter dem ausdrücklichen Vorbehalt der Verrechnung der Rückforderung von der Beklagten anlässlich der Taggeld- oder Rentennachzahlung anderer staatlicher oder betrieblicher Versicherungen (Urk. 7/1/8).

4.3

Die Beklagte teilte der Klägerin mit Schreiben vom 4. Juni 2018 mit, die medizinische Beurteilung habe gezeigt, dass sie ab dem 1. Juni 2018 wieder zu 50 % arbeitsfähig sei und eine monatliche Steigerung der Arbeitsfähigkeit um 20 % erwartet werden könne, weswegen ab dem 1. September 2018 wieder eine volle Arbeitsfähigkeit bestehe. Per Ende Juli 2018 würden daher die Taggeldleistungen eingestellt (Urk. 7/60/1). Die Beklagte erachtete demnach die Voraussetzungen gemäss Art. 13 Abs. 1 respektive Abs. 2 AVB als nicht mehr erfüllt. Die Anwendung von Art. 17 Abs. 4 AVB

aber setzt eine ganze oder teilweise Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Art. 13 AVB und damit eine grundsätzliche Leistungspflicht voraus, wobei gleichzeitig der weitere Anspruch auf Leistungen einer staatlichen oder betrieblichen Versicherung noch nicht feststeht.

Die Systematik der einschlägigen Vertragsbestimmungen und deren Wortlaut

legen eine solche Betrachtung nahe.

Es gilt hier das Vertrauensprinzip (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_499/2018 vom 10. Dezember 2018 E. 1 mit Hinweisen).

Tatsächlich ging die Klägerin von einer Leistungseinstellung mangels einer anspruchsbegründenden Arbeitsunfähigkeit aus und begründete ihre Klage entsprechend mit der aus ihrer Sicht mangelhaften ärztlichen Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit im Gutachten von Dr. Z.____

(Urk. 1 S. 6 ff, Urk. 9 S. 3 ff). Die Beklagte ihrerseits hielt bis zur Erstattung ihrer Duplik an ihrem im Schreiben vom 4. Juni 2018 geäusserten Standpunkt, das heisst am Fehlen einer anspruchrelevanten Arbeitsunfähigkeit fest (Urk. 6 S. 3 ff.). Erst nach Vorliegen der Ergebnisse der Abklärungen der Invalidenversicherung anerkannte die Beklagte ihre weitergehende Leistungspflicht (Urk. 13 S. 2 f.). Die Klägerin muss sich demnach den Leistungsvorbehalt gemäss Art. 17 Abs. 4 AVB nicht entgegenhalten lassen und es braucht hier auch nicht geklärt zu werden, ob es sich um eine ungewöhnliche Vertragsbestimmung handelt. Eine Fälligkeit der Forderung erst mit dem Erlass der Verfügungen der IV-Stelle des Kantons Aargau am 22. November 2018 (Urk. 22/95) respektive am 24. Januar 2019 (Urk. 22/98) fällt demnach ausser Betracht. 4.4

Die Rechtsgrundlage für die Verzinsung der Forderung

findet sich in Art. 100 VVG in Verbindung mit Art. 104 des Bundesgesetzes über die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht; OR). Nach Art. 104 Abs. 1 OR hat der Schuldner, der mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug ist, Verzugszinsen zu 5 % für das Jahr zu bezahlen. Der Eintritt des Verzugs setzt nach Art. 102 Abs. 1 OR eine Mahnung voraus. Die Zustellung einer Rechnung beispielsweise gilt als Mahnung, wenn darin unmissverständlich ausgedrückt wird, dass die Zahlung nach Ablauf einer bestimmten Frist erwartet wird (Gauch / Schlupe / Schmid / Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Auflage, Zürich 2014, Bd II, Rz 2706). Eine förmliche Mahnung findet sich in den Akten nicht, weshalb die

Verzugszinsen ab Klage einleitung zu entrichten sind , das heisst ab dem 30. August 2018.
5.

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