

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2021.00032

vom 11. Juli 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-07-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2021.00032

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2021.00032 du 11 juillet 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2021.00032 del 11 luglio 2023

Erwägungen

E. 1.1

Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (Krankenversicherungsaufsichtsgesetz [KVAG]) dem VVG und sind privatrechtlicher Natur (BGE 138 III 2 E. 1.1). Kollektive Krankentaggeldversicherungen werden vom Bundesgericht wie alle weiteren Taggeldversicherungen in ständiger Praxis unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung subsumiert (BGE 142 V 448 E. 4.1).

E. 1.2

Nachdem das Y. ___ eine weitere Lohnkorrektur gemeldet hatte (Urk. 2/54-60), er suchte die Helsana die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (nachfolgend: SVA) um die Zustellung eines Auszuges aus dem individuellen Konto (IK-Auszug; Urk. 2/61) so wie das Y. ___ um einen Nachweis des effektiven Erwerbsausfalls des Versicherten (Urk. 2/62 f.).

Daraufhin verlangten so wohl das Y. ___ als auch der Versicherte verschiedene Auskünfte hinsichtlich der Erhebung, Erfassung, Verarbeitung und Speicherung persönlichkeitsbezogener Daten und verweigerten der Helsana das Zustellen der einverlangten Unterlagen (Urk. 2/64-69). Mit Schreiben vom 13. Februar 2020 sowie vom 5. März 2020 ersuchte die Helsana das Y. ___

unter Hinweis darauf, dass dem IK-Auszug des Versicherten (Urk. 2/71) seit dem Jahr 2012 keine Erwerbseinkünfte mehr zu entnehmen seien, erneut um die Zustellung verschiedener Unterlagen (Urk. 2/72-74). Im Anschluss an einen schriftlichen Austausch zwischen der Helsana und dem Rechtsvertreter des Y. ___ s (Urk. 2/76-80, 2/82-87), worin letzterer der Helsana mitteilte, der vertraglich vereinbarte Lohn des Versicherten sei auf ein Hardware-Wallet in A. ___, Deutschland, geflossen, hätte indes infolge der Krankheit des Versicherten bislang noch nicht abgeholt werden können, teilte die Helsana dem Versicherten mit Schreiben vom 25. August 2020 mit, die Vorgehensweise rund um den gemeldeten Schadenfall erfülle den Tatbestand der betrügerischen Begründung eines Versicherungsanspruches gemäss Art. 40 VVG, weshalb die bestehende Versicherungsdeckung rückwirkend auf den Zeitpunkt des Schadenereignisses, den 5. März 2018, aufgehoben werde, kein Leistungsanspruch bestehe und die entrichteten Krankentaggelder in der Höhe von Fr. 169'947.25 zurückgefordert würden. Zudem könne keine Einzeltaggeldversicherung mehr bei der Helsana abgeschlossen werden (Urk. 2/89).

E. 1.2.1

Die Kantone können gestützt auf Art. 7 ZPO ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für Streitigkeiten über den Anspruch aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung sachlich zuständig ist. Im Kanton Zürich liegt diese Zuständigkeit beim Sozialversicherungsgericht (§ 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht GSVGer; vgl. auch BGE 138 III 2 E. 1.2.2).

Die für das Sozialversicherungsgericht verbindliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit im Bereich der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung findet sich in Art. 32 ZPO. Demnach ist bei Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen, worunter regelmässig auch Streitigkeiten aus Versicherungsverträgen fallen (Urteil des Bundesgerichts 4A_695/2011 vom 18. Januar 2012 E. 3.1), für Klagen des Konsumenten gegen den Anbieter das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig (Art. 32 Abs. 1 lit. a ZPO), für Klagen des Anbieters gegen den Konsumenten hingegen einzig das Gericht am Wohnsitz des Konsumenten zuständig (Art. 32 Abs. 1 lit. b ZPO; vgl. auch Haas/Strub, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, 3. Auflage, Basel 2021, Art. 32 N 18 f.; ferner Kaiser Job, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, Art. 32 N 18).

Unter einem Konsumenten im Sinne von Art. 32 Abs. 2 ZPO wird dabei grundsätzlich ein Letztverbraucher verstanden, der aufgrund des Bezuges auf den Wohnsitz in Art. 32 Abs. 1 lit. b ZPO zugleich eine natürliche Person sein muss. Bei Streitigkeiten über Versicherungsverträge besteht insofern eine Besonderheit, als mangels eines speziellen Gerichtsstandes für Versicherungssachen nicht nur Versicherungsnehmer, sondern auch Versicherte oder aus Versicherungsvertrag begünstigte Personen sowie ihre Rechtsnachfolger als Konsumenten gelten (KuKo-ZPO- Haas/Strub, a.a.O., Art. 32 N 10).

E. 1.2.2

Soweit der Beklagte sowohl in der Klageantwort als auch in der Duplik die örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der eingereichten Klage bestritt und einerseits vorbringt, die Klage hätte – infolge seiner Abmeldung aus der Schweiz – an seinem Wohnsitz in Deutschland eingereicht werden müssen, und andererseits ausführt, die Klage hätte sich gegen seinen Arbeitgeber, das Y.____, zu richten, woraus sich eine andere gerichtliche Zuständigkeit ergäbe (Urk. 6 S. 13; Urk. 22 S. 3 und S. 7), vermag dies nicht zu verfangen.

Den Akten ist zu entnehmen, dass sich der Beklagte am 9. August 2021 aus der Schweiz nach Deutschland abmeldete, mithin ab diesem Zeitpunkt über keinen Wohnsitz in der Schweiz mehr verfügt haben soll (Urk. 7). Die Klägerin erhob mit Eingabe vom 9. August 2021 Klage beim hiesigen Gericht (Urk. 1) und stützte sich dabei auf Ziff. 38 ihrer AVB, wonach für Klagen aus dem Versicherungsvertrag die Gerichte am schweizerischen Wohnort des Versicherungsnehmers beziehungsweise des Anspruchsberechtigten zuständig sind (Urk. 2/1; vgl. auch Urk. 1 S. 2).

Für die Bestimmung des Wohnsitzes ist der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit einer Streitigkeit massgebend, wobei die Rechtshängigkeit nach Art. 62 Abs. 1 ZPO mit der Einreichung einer Klage beginnt (vgl. Infanger, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, Art. 62 N 1). Mit der Rechtshängigkeit wird zugleich der Gerichtsstand fixiert (perpetuatio

fori), so dass eine allfällige spätere Veränderung des Wohnsitzes keine Auswirkungen auf den einmal begründeten Gerichtsstand hat (vgl. BGE 143 III 237 E. 2.3; ferner BSK-Infanger, a.a.O., Art. 64 N 10).

Vorliegend wurde die Rechtshängigkeit mit Erhebung der Klage am 9. August 2021 begründet; in diesem Zeitpunkt lag der Wohnsitz des Beklagten noch in B.____ im Kanton Zürich, weshalb vorliegend die örtliche Zuständigkeit zu bejahen ist. Nach dem vorstehend Ausführten bleibt die örtliche Zuständigkeit für das laufende Verfahren überdies bis zur rechtskräftigen Erledigung bestehen, unabhängig davon, dass der Beklagte seinen Wohnsitz im Verlauf des Verfahrens nach Deutschland verlegt.

Darüber hinaus handelt es sich beim Beklagten um eine aus Versicherungsvertrag begünstigte (natürliche) Person mit Wohnsitz in B.____ im Kanton Zürich, mit hin um einen Konsumenten im Sinne von Art. 32 Abs. 2 ZPO, weshalb die Klägerin ihre Klage gestützt auf Art. 32 Abs. 1 lit. b ZPO zu Recht beim hiesigen Gericht anhängig machte.

E. 1.2.3

Entsprechend ist die sachliche und örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der eingereichten Klage gegeben.

E. 1.3

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung hat auch der obsiegende Versicherungsträger Anspruch auf eine Parteientschädigung, sofern er durch einen externen Rechtsanwalt vertreten ist (in BGE 137 III 47 nicht publizierte E. 2.2.1 des Urteils des Bundesgerichts 4A_194/2010 vom 17. November 2010; Urteile des Bundesgerichts 4A_355/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 4.2; 5C_244/2000 vom 9. Januar 2001 E. 5).

Die Klägerin war im vorliegenden Verfahren indes nicht durch einen externen Rechtsanwalt vertreten, weshalb sie keinen Anspruch auf Parteientschädigung hat. 8.2 8.2.1

Der Beklagte beantragt die Gewährung der unentgeltlichen

Prozessführung sowie die Bestellung eines Rechtsvertreters durch das Gericht (Urk. 6 S. 12 f., Urk. 22 S. 8). 8.2.2

Einer Partei, der die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht aussichtslos erscheint, wird auf Gesuch eine unentgeltliche Rechtsvertretung bestellt, wenn sie nicht in der Lage ist, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 GSVGer). Die Bestimmungen der ZPO finden sinngemäss Anwendung (§ 28 lit. a GSVGer).

Das hiesige Gericht vermittelt praxisgemäss keine Rechtsvertreter, es sei denn, es liege ein Fall von Unvermögen einer Partei im Sinne von Art. 69 ZPO vor.

Art. 69 Abs. 1 ZPO ist dabei restriktiv zu handhaben und ein Unvermögen zur Prozessführung ist nicht leichthin anzunehmen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_469/2019 vom 17. November 2020 E. 4.2 mit Hinweisen). Der blosser Umstand, dass es sich beim Beklagten um einen juristischen Laien handelt, rechtfertigt jedenfalls noch nicht die Annahme, er wäre zur Führung des vorliegenden Prozesses offensichtlich nicht im Stande. Dies gilt umso mehr, als einerseits seine Prozess- und insbesondere seine Postulationsfähigkeit gegeben sind (vgl. E. 3) und andererseits seine Eingaben den Anforderungen von § 19 Abs. 1

GSVGer ge n ü gen . Unter Berufung auf Art. 69 ZPO kann sich eine Partei jeden falls nicht der Aufgabe entledigen, selber einen Anwalt zu suchen, der bereit ist, sie zu ver tre ten und für sie gegebenenfalls ein Gesuch um unent geltliche Rechts ver tretung zu stellen und weitere Rechtsvorkehren zu treffen (vgl. Urteil des Bundes gerichts 5A_483/2018 vom 23. Oktober 2018 E. 3.2).

Entsprechend stand es dem Beklagten frei, selbst einen Rechtsvertreter zu suchen, welcher seinerseits das Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung hätte stellen können, weshalb sein Gesuch um Bestellung einer Rechtsvertretung durch das Ge richt abzuweisen ist . 8.2.3

In Anbetracht der Kostenlosigkeit des Verfahrens erweist sich schliesslich der An trag auf un ent geltliche Prozessführung als gegenstandslos. Das Gericht beschliesst:

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen, soweit es sich nicht als gegenstandslos erweist, und erkennt sodann :

E. 1.4.1

N ach Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Demnach hat die Partei, die einen An spruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden respektive rechtsvernichtenden oder rechts hindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs be hauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet. Diese Grund re gel kann durch abweichende gesetzliche Beweislastvorschriften ver drängt wer den und ist im Einzelfall zu konkretisieren. Sie gilt auch im Rahmen des Versi che rungsvertrages (BGE 130 III 321 E. 3.1).

E. 1.4.2

Im Rahmen des Versicherungsvertrages hat somit der Anspruchsberechtigte – in der Regel der Versicherungsnehmer, der versicherte Dritte oder der Be güns tig te – die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruchs (Art. 39 VVG) zu be haupt en und zu beweisen, also namentlich das Bestehen eines Ver si che rungs ver trages, den Eintritt des Versicherungsfalls sowie den Umfang des An spruchs. Den Ver sicherer trifft demgegenüber die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kür zung oder Verweigerung der vertraglich vorgesehenen Leistung be rechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchs be rech tigten unver bind lich machen (BGE 141 III 241 E. 3.1; 130 III 321 E. 3.1; Urteil des Bundes ge richts 4A_432/2015 vom 8. Februar 2016 E. 2.1). Anspruchs be rech tigter und Ver si cherer haben im Streit um vertragliche Leistungen je ihr eigenes Beweis the ma und hierfür je den Hauptbeweis zu erbringen. Dies trifft auch dann zu, wenn sich beide Beweisthemen im gleichen Verfahren gegenüberstehen (vgl. Urteil des Bun des ge richts 4A_117/2021 vom 31. August 2021 E. 3.3.1).

E. 1.4.3

Der Beweis gilt als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangt werden; vielmehr genügt es , wenn das Gericht am Vor lie gen behaupteter Tatsachen keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls ver bleibende Zweifel als leicht erscheinen. Ausnahmen von diesem Regelbeweis mass, in denen eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet wird, ergeben sich einerseits aus dem Gesetz selbst und sind andererseits durch Leh re und Rechtsprechung herausgearbeitet worden.

Dabei wird in dem Sinne eine Beweisnot vorausgesetzt, dass ein strikter Beweis nach der Natur der Sache nicht möglich oder nicht zumutbar ist, insbesondere wenn die von der beweissuchenden Partei behaupteten Tatsachen nur mittelbar durch Indizien bewiesen werden können. Im Zusammenhang mit dem Eintritt eines Versicherungsfalls geht die Rechtsprechung davon aus, dass namentlich bei der Diebstahlversicherung in der Regel eine Beweisnot gegeben ist, so dass sich die Herabsetzung des Beweismasses rechtfertigt. Dies gilt hingegen nicht für eine behauptete Arbeitsunfähigkeit, welche ohne weiteres mit einem entsprechenden Zeugnis bewiesen werden kann. Diesbezüglich gilt das ordentliche Beweismass der vollen Überzeugung (vgl. BGE

148 III 134 E. 3.4.1-3.4.3; Urteil des Bundesgerichts 4A_117/2021 vom 31. August 2021 E. 3.3.1).

E. 1.5

Am 1. Januar 2022 ist das revidierte VVG in Kraft getreten. In zeitlicher Hinsicht sind vorbehaltlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgebend, die bei Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (vgl. BGE 146 V 364 E. 7.1; 144 V 210 E. 4.3.1, je mit Hinweisen). Gemäss der in Art. 103a VVG geregelten Übergangsbestimmung zur Änderung vom 19. Juni 2020 gelten für Verträge, die vor dem Inkrafttreten der Änderung abgeschlossen worden sind, folgende Bestimmungen des neuen Rechts: die Formvorschriften (lit. a) und das Kündigungsrecht nach den Artikeln 35a und 35b (lit. b). Da diesen Bestimmungen vorliegend keine Entscheide relevanz zukommt, sind die bis 31. Dezember 2021 gültig gewesenen Rechtsvorschriften anwendbar, die nachfolgend auch in dieser Fassung zitiert werden. 2. 2.1

Vorab zu prüfen ist, wie es sich mit der Passivlegitimation des Beklagten als Arbeitnehmer des Y.____s verhält.

Die Klägerin bringt diesbezüglich vor, sie habe nachweislich Taggelder an den Beklagten im Umfang von Fr. 169'947.25 ausbezahlt, weshalb der Beklagte im Umfang der geleisteten Zahlungen ungerechtfertigt bereichert und zur Rückerstattung verpflichtet sei (Urk. 14 S.

E. 4

). Mit Krankmeldung vom 17. April 2018 meldete der Arbeitgeber der Helsana, dass der Versicherte seit 5. März 2018 krankheitsbedingt vollständig arbeitsunfähig sei (Urk. 2/7). Zur Klärung ihrer Leistungspflicht holte die Helsana einen ärztlichen Erstbericht ein (Urk. 2/10) und richtete sodann Taggelder aus (Urk. 2/9, 2/13 f., 2/16, 2/19, 2/21 f., 2/24, 2/26, 2/28), welche sie infolge einer durch das Y.____ gemeldeten Lohnveränderung (Urk. 2/30-32) angepasste

und weiter ausrichtete (Urk. 2/33, 2/35 f., 2/38-46).

In der Folge veranlasste die Helsana eine vertrauensärztliche Untersuchung des Versicherten bei Dr. med. Z.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, welcher seinen Bericht am 16. Juni

2019 erstattete (Urk. 2/47), holte einen psychiatrischen Zwischenbericht ein (Urk. 2/52) und richtete weiter Taggelder aus (Urk. 2/48-51, 2/53).

E. 4.1

Es ist vorliegend unbestritten, dass der Beklagte aufgrund der von seinem Arbeitgeber, dem Y.____, mit der Klägerin abgeschlossenen Krankentaggeldversicherung (Kollektivvertrags-Nr. ...) gemäss den Angaben im Datenblatt der Police (Urk. 2/4) sowie den Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die Helsana Business Salary Kollektiv-Traggeldversicherung nach VVG, Ausgabe 2014 (Urk. 2/1), für ein Taggeld versichert war (Urk. 1 S. 3 ; Urk. 6 S. 11). Gemäss dieser Police leistet die Klägerin im Krankheitsfall 730 Taggelder pro Fall im Umfang von 80 % des effektiven Lohnes abzüglich einer Wartefrist von 30 Tagen pro Fall, wobei Gratifikationen nicht mitversichert sind (Urk. 2/4 S. 2).

Ebenfalls unbestritten sind

die Arbeitsunfähigkeit des Beklagten im fraglichen Zeitraum (Urk. 1 S. 4 f.; Urk. 6 S. 11) sowie die von der Klägerin im selbigen Zeitraum an den Beklagten erbrachten Taggelderleistungen im Umfang von insgesamt Fr. 169'947.25 (Urk. 1 S. 2 ; vgl. auch Urk. 2/9, 2/13 f., 2/16, 2/19, 2/21 f., 2/24, 2/26, 2/28, 2/33, 2/35 f., 2/38-46, 2/48-51, 2/53).

E. 4.2

Vorliegend strittig ist demgegenüber, ob ein Rückforderungsanspruch seitens der Klägerin im Umfang von Fr. 169'947.25 zuzüglich 5 % Verzugszins besteht und ob der Beklagte verpflichtet ist, diesen Betrag einschliesslich des Verzugszinses der Klägerin zu erstatten.

E. 4.2.1

Die Klägerin begründet ihren Rückforderungsanspruch mit Verweis auf Art. 40 VVG. Hinsichtlich des Erwerbsausfalls des Beklagten seien ihr verschiedentlich falsche Angaben gemacht worden, was erst nach Erhalt des angeforderten IK-Auszuges ersichtlich geworden sei. Auch im Verlauf der Abklärungen sei davon auszugehen, dass wahrheitswidrige Aussagen seitens des Beklagten getätigt worden seien, zumal Belege oftmals nicht beigebracht worden seien und der Beklagte mit Blick auf die eingereichten drei Wechsel selbst zugegeben habe, dass es sich da bei nicht um ausbezahlten Lohn im Sinne der Sozialversicherung handle. Aufgrund der Personalunion des Beklagten als Arbeitnehmer/Versicherter und einzelzeichnungs befugter Geschäftsführer des Arbeitgebers entbehre der Wechsel ohne getätigte Zahlung ohne hin jeglichen Beweiswertes. Wäre ihr bewusst gewesen, dass tatsächlich kein Lohn an den Beklagten ausbezahlt worden sei, hätte sie keine Taggelder leisten erbracht, womit der objektive Tatbestand von Art. 40 VVG erfüllt sei. Der Beklagte sei weiter für die falschen Auskünfte von H.____ verantwortlich, da ein Anspruchsberechtigter für das Verhalten seines Vertreters verantwortlich sei und H.____ im Rahmen der Krankmeldung des Beklagten als Kontaktperson des Arbeitgebers angegeben worden sei. Auch der subjektive Tatbestand von Art. 40 VVG sei erfüllt, zumal der Beklagte mit Wissen und Willen unwahre Angaben gemacht habe. So sei sie in Zusammenhang mit den eingeforderten Unterlagen zunächst mit E-Mails überflutet worden, später seien ihr drei Wechsel eingereicht worden, welche indes kein AHV-pflichtiges Einkommen belegen würden. In diesem Zusammenhang sei geltend gemacht worden, das Geld habe krankheitshalber in A.____ nicht abgeholt werden können, zudem habe sich im Y.____ ein erheblicher Datenverlust ereignet. Weiter sei ein nicht unterzeichneter Arbeitsvertrag mit einer ebenfalls nicht unterzeichneten Vereinbarung eingereicht worden, alles zum Zwecke der Täuschung. Aufgrund der somit erfüllten betrügerischen Anspruchsbegründung habe sie den Vertrag gegenüber dem Beklagten aufgelöst, weshalb ihr ein Rückforderungsrecht

nach den Grundsätzen über die un gerech t er tig te Bereicherung zu ste he. Sie sei entreichert, der Beklagte sei be rei chert, zudem ha be sie sich im Irr tum über ihre Leistungspflicht befunden, weshalb die Voraus set zungen von Art. 62 OR erfüllt seien. Schliesslich sei auch auf Ziff. 33 . 2 der AVB zu verweisen, wo nach zu Unrecht erbrachte Tag geld leis tun gen von der ver sicherten Person zu rück zuerstattet seien. Da der Beklagte den Nach weis eines Er werbsausfalles zu er bringen habe (Ziff. 13.2 AVB) und ohne einen solchen Nach weis kein Anspruch auf Leistungen bestehe, könne sie die zweifellos zu Un recht ge leisteten Taggelder zurückfordern, zumal der Beklagte seinen Er werbs aus fall nie habe beleg en kön nen (Urk. 1) .

Ergänzend führt die Klägerin in ihrer Replik vom 1. Dezember 2021 aus, e ine Rück forderung nach den Grund sät zen über die ungerechtfertigte Bereicherung falle auch dann in Betracht, so fern tatsächlich eine internationale Firma vorliege, zu mal sich diesfalls die Fra ge stelle, ob bei Vertragsabschluss die Voraus set zun gen für den Abschluss eine r Kran kentaggeldversicherung vorgelegen oder ob über die Rechtsnatur des An stel lungsverhältnisses getäuscht worden sei . Zudem sei die Ur teilsunfähigkeit des Beklagten nie diagnostiziert worden, vielmehr kön ne auf grund der empfohlenen Abklärung der kognitiven Fähigkeiten

noch nicht auf eine fehlende Urteilsfähigkeit geschlossen werden. Auch mangle es nach wie vor an einem Beleg für die erfolgten Lohnzahlungen; aus den von der Klä gerin bei ge zogenen Akten der SVA

lasse sich jedenfalls kein AHV-pflichtiger Lohn ab leiten . Soweit der Beklagte weiter argumentiere, er habe seine m Arbeitgeber den voll stän digen und alleinigen Zugriff auf die Wallets überlassen, bestätige dies den Umstand, dass er gar keine Lohnzahlungen erhalten habe und somit kein AHV-pflichtiger Lohn ausbezahlt worden sei, weshalb ein Erwerbsausfall über wie gend wahrscheinlich nicht belegt sei . Schliesslich müsse der gute Glaube, selbst wenn der Beklagte nicht mehr bereichert sei, vorliegend verneint werden, da dieser von Anfang an Bösgläubigkeit an den Tag gelegt habe (Urk. 14).

E. 4.2.2

Demgegenüber bringt der Beklagte im Wesentlichen vor, er sei nicht für Aussagen von H.____ verantwortlich, unabhängig davon, ob diese korrekt oder falsch seien.

E r sei zu keinem Zeitpunkt Gesellschafter des Y.____ s ge wesen, sondern lediglich dessen Geschäftsführer. Wohl sei H.____ für die Zeit seiner Krankheit mit der Geschäftsführung beauftragt worden, in des habe er nicht annehmen müssen, dass ein durch das Y.____ be stim mter Vertreter seine Aufgaben nicht korrekt wahrnehme. Dass er für die Aus sagen von H.____ nicht verantwortlich sei, bestätigten auch die sich im Besitz der Klägerin befindlichen Arztzeugnisse.

Aus diesen gehe zudem her vor, dass er nicht urteilsfähig sei, weshalb die subjektive Seite des Verschul dens nicht gegeben und somit die Klage nicht begründet sei.

Weiter sei der klä ge rische Vorwurf, wonach keine Nachweise für Lohnzahlungen erbracht wor den sei en, nicht zutreffend , zumal man sie über Zahlungen in Krypto wä h rung/Token in formiert habe und solche Lohnzahlungen gemäss der eidgenössischen Steuer ver waltung als steuerbares Erwerbseinkommen gälten, welches auf dem Lohn aus weis nachzuweisen sei. Der Irrtum, auf welchen sich die Klägerin berufe, liege fer ner nicht vor, da sie bereits im Januar 2020 mit Abklärungen begonnen habe und bei tatsächlich vorhandenen Zweifeln

ihre Zahlungen hätte sistieren müssen, so wie dies branchenüblich sei. Ebenso wenig treffe die Behauptung der Klägerin, wo nach er keine Beweise für die erfolgten Zahlungen in Wallets erbracht habe, zu, da in der Blockchaintechnologie selbst ein unumstössliches Beweismittel liege; folglich sei die Klägerin von Anfang an über die Art und Weise sowie den Umfang der Lohnzahlungen in Kenntnis gesetzt worden, weshalb nicht nachvollziehbar sei, weshalb nun von Täuschung oder Irrtum gesprochen werde. Dass einer Person rückwirkend im Rahmen eines Arbeitsvertrages bei Erreichen bestimmter Zielvorgaben ein höherer Lohn zugesprochen werde, sei im Rahmen der Vertragsfreiheit zulässig und üblich, weshalb darin kein Verfallsehen von Tatsachen erkennbar sei. Schliesslich sei eine Rückforderung aufgrund von Art. 62 ff. OR nicht zulässig, da er nicht mehr bereichert sei (Urk. 6).

Mit Duplik vom 12. April 2022 hält der Beklagte dafür, der Transaktionsnachweis sei übermittelt worden und werde von jedem Gericht als eindeutiger Beweis anerkannt. Blockchain sei zudem nicht manipulierbar und lasse sich jederzeit öffentlich verifizieren. Da somit der Erwerbsausfall gerichtsfest bewiesen sei, müsse die Klägerin ihm die noch ausstehenden Versicherungsleistungen einschliesslich Verzugszinsen und Auslagen erbringen. Seine Urteilsunfähigkeit sei ärztlich ausgewiesen, er sei kaum in der Lage gewesen, umfassende Rechts- und Vertragsunterlagen zu prüfen und habe nichts wissen können und müssen. Entsprechend falle ein Rückforderungsanspruch nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung ausser Betracht, ebenso wie eine Verantwortlichkeit seinerseits

(Urk. 22). 5. 5.1

Zu prüfen ist folglich, ob ein Rückforderungsanspruch der Klägerin im Umfang der geleisteten Taggelder besteht. 5.2

Die Klägerin stützt ihren Anspruch auf Art. 40 VVG (vgl. E. 4.2.1), welcher die betrügerische Begründung eines Versicherungsanspruches betrifft. Demnach ist der Versicherer gegenüber dem Anspruchsberechtigten (dem Versicherten, vgl. E. 2.2) nicht an den Vertrag gebunden, wenn der Anspruchsberechtigte Tatsachen, welche die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, zum Zwecke der Täuschung unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen hat oder die ihm nach Massgabe des Art. 39 VVG obliegenden Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung zu spät oder gar nicht gemacht hat.

Art. 40 VVG setzt in objektiver Hinsicht voraus, dass der Anspruchsberechtigte unrichtige Mitteilungen macht oder wichtige Tatsachen verschweigt, beispielsweise solche, welche die Leistungspflicht des Versicherers erhöhen. Dabei ist nicht jede Verfälschung von Tatsachen von Bedeutung, sondern nur jene, die objektiv geeignet ist, den Umfang der Leistungspflicht des Versicherers zu beeinflussen; mit ihm müsste der Versicherer dem Anspruchsberechtigten bei korrekter Mitteilung eine kleinere oder gar keine Entschädigung ausgerichten. Verlangt wird allerdings kein Täuschungserfolg, es genügt ein Verhalten, welches objektiv die Irrführung des Versicherers verursachen kann. Missbilligt wird folglich bereits der erfolglose betrügerische Versuch, wobei der Umstand, dass der Versicherer den wahren Sachverhalt im Augenblick des Täuschungsversuchs bereits kannte oder bei der Prüfung des Anspruchs hätte erkennen müssen, nichts an der Taxierung des erwähnten Verhaltens als betrügerisch und gesetzlich missbilligter Akt ändert (vgl. zum Ganzen Nef, in: Honsell/Vogt/Schnyder [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über

den Versicherungsvertrag [VVG], Basel 2001, Art. 40 N 12-17).

In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 40 VVG die Täuschungsabsicht. Der Anspruchsberechtigte muss dem Versicherer mit Wissen und Willen unwahre Angaben machen, um einen Vermögensvorteil zu erlangen, wobei die Täuschungsabsicht auch dann schon gegeben ist, wenn der Anspruchsberechtigte um die falsche Willensbildung beim Versicherer weiss und dessen Irrtum ausnützt, indem er über den wahren Sachverhalt schweigt oder absichtlich zu spät informiert. Hingegen setzt Art. 40 VVG keine Arglist voraus, auch ist bei der Prüfung der subjektiven Voraussetzungen der Täuschungserfolg ohne Belang, mithin kommt es nicht darauf an, ob der Anspruchsberechtigte den Versicherer tatsächlich in die Irre zu führen vermochte oder ob dieser dadurch einen finanziellen Schaden erlitt. Das Handeln oder Schweigen in Täuschungsabsicht allein genügt (vgl. zum Ganzen BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 23 f.).

Hat der Anspruchsberechtigte den Anspruch betrügerisch begründet, ist der Versicherer nach Art. 40 VVG ihm gegenüber nicht an den Vertrag gebunden. Entsprechend hat der Versicherer das Recht, die Leistung zu verweigern und gegenüber dem Versicherungsnehmer vom Vertrag zurückzutreten (BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 44). Hat der Versicherer die Leistung bereits erbracht, steht ihm ein Rückforderungsrecht nach den Grundsätzen über die ungerechtfertigte Bereicherung (Art. 62 ff. OR) zu (BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 55; vgl. auch BGE 129 III 649 E. 2.3). Da es sich beim Recht, vom Vertrag zurückzutreten und die Leistung zu verweigern, um eine rechtsvernichtende Tatsache zu Lasten des Anspruchsberechtigten handelt, hat der Versicherer den (Haupt-)Beweis zu leisten, wobei er hinsichtlich der Täuschungsabsicht von einer Beweiserleichterung im Sinne des Wahrscheinlichkeitsbeweises profitieren kann (vgl. BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 57; BGE 148 III 134 E. 3.4.3), den Nachweis der wahrheitswidrigen Darstellung von Fakten, mithin den Beweis der objektiven Voraussetzung demgegenüber mit dem strikten Beweismass zu erbringen hat (BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 59; BGE 148 III 134 E. 3.4.3). 5.3 5.3.1

In objektiver Hinsicht verweist die Klägerin zur Begründung ihres Rückforderungsanspruches auf die verschiedenen vom Beklagten getätigten Aussagen hinsichtlich seines Erwerbsausfalls. So sei auf dem Formular «Krankmeldung Kollektiv-Taggeldversicherung» angegeben worden, dass der Beklagte monatlich Fr. 9'500.-- verdiene. Auf den Lohnabrechnungen, welche am 29. Januar 2020 durch H.____ eingereicht worden seien, würde indes ein monatlicher Lohn von Fr. 17'726.-- einschliesslich Sozialabzüge angegeben. Es sei so mit der Anschein erweckt worden, dass dem Beklagten ein regelmässiger monatlicher Lohn ausgerichtet werde. Erst nachdem der IK-Auszug der SVA eingetroffen sei, welcher ab dem Jahr 2012 keine Einträge mehr aufweise, habe sie realisiert, dass die Angaben des Beklagten nicht stimmen konnten, mithin die Grundlage für die Bemessung der Krankentaggelder wahrheitswidrig dargestellt worden sei. Auch im Verlauf der Abklärungen habe der Beklagte wahrheitswidrige Angaben gemacht, so etwa, dass der Lohn in elektronischer Währung via Wallets nach A.____ überwiesen worden sei, ohne dies belegen zu können. Erst am 28. Januar 2021 habe der Rechtsvertreter des Beklagten drei Wechsel eingereicht; da jedoch Aussteller und Bezogener das Y.____ sei, stellten diese Wechsel keinen ausreichenden Beleg für erfolgte Zahlungen dar. Der Rechtsvertreter selbst habe zugegeben, dass zwar das Y.____ auf das Wallet zugreifen könne, nicht jedoch der Beklagte, weshalb der Lohn mangels Verfügbarkeit

des Beklagten als nicht ausbezahlt im Sinne der Sozialversicherung gelte . Auch aufgrund der Personalunion

des Beklagten als Arbeitnehmer/Versicherter und einzel zeich nungs befugter Geschäftsführer des Y.____ s entbehrten die Wechsel jeg li chen Beweiswertes (Urk. 1 S. 9 f. ; vgl. auch E. 4.2.1) .

Unbestritten und der Krankheitsmeldung zu entnehmen ist, dass der Beklagte seit dem 5. März 2018 arbeitsunfähig war (Urk. 2/7). Dieser Krankheitsmeldung, wel che vom 17. April 2018 datiert, ist zudem zu entnehmen, dass ein versicherter mo natlicher Lohn von Fr. 9'500.-- aufgeführt ist, mithin ein versicherter Jahres lohn von Fr. 123'500.--. Wie die Klägerin zutreffend weiter ausführt, sind den Ak ten lediglich Hinweise bezüglich der Lohnberechnung des Beklagten zu ent nehmen (Urk. 2/30-32), nicht jedoch dahingehend, dass dem Beklagten d er

ge nann te Lohn auch effektiv ausbezahlt worden war. Vielmehr ist aus den Akten er sichtlich, dass die vom Beklagten

behaupteten Lohnerhöhungen der Klägerin ge mel det und mit Nach druck auf eine Anpassung der Höhe der Krankentaggelder res pek tive auf eine Auszahlung der aufgelaufenen Ausstände infolge der zu tiefen Tag geld an sät ze gedrängt wurde (Urk. 2/54-57) und dass die geforderten höheren Tag geld an sätze mit dem Verkauf einer Gesellschaft begründet wurden (Urk. 2/58).

Aus den Akten ist weiter ersichtlich, dass die Klägerin in Übereinstimmung mit und unter Verweis auf Ziff . 6.3 der AVB sowie Art. 39 VVG mehrfach Unterlagen ein ver langte, welche den Erwerbsausfall des Beklagten belegen würden , ins be son dere die zur Bearbeitung des Falles relevanten Kopien der Lohnausweise der Jahre 2017 und 2018, eine Kopie der letzten drei Lohnzahlungen vor Beginn der Ar beits unfähigkeit sowie eine Kopie des Arbeitsvertrages (Urk. 2/62 f., Urk. 2/65, 2/72, 2/74, 2/80). Solche Nachweise blieb der Beklagte indes schuldig; viel mehr ver langte er im Gegenzug zunächst diverse Angaben hinsichtlich der Da ten ver ar beitung sowie der Einhaltung der Datenschutzvorschriften und der EU-DSGVO (Urk. 2/64 f. , Urk. 2/66-69). Alsdann mandatierte er einen Rechtsvertreter, wel cher zwar ansatzweise Nachweise für ausbezahlten Lohn im Jahr 2019 erbringen konnte , nicht jedoch solche für das vorliegend relevante Jahr 2017 (Urk. 2/83 -86). Darüber hinaus führte der Rechtsvertreter am 3. Juli 2020 aus, der Lohn des Be klagten sei vereinbarungsgemäss auf ein Transfer -W allet des Arbeitgebers im I.____ (Teil der Investmentgruppe) geflossen und hätte auf ein Wal let weiter transferiert werden sollen, auf welches einzig der Be klag te Zugriff habe. Dies sei indes an der Krankheit des Beklagten gescheitert, er habe das Geld nicht abholen können, weshalb es auf dem Transfer -W allet liege. Da auch das Y.____ als Arbeitgeber auf das Transfer -W allet Zugriff habe, gelte der Lohn man gels unwiderruflicher Verfügbarkeit des Beklagten als Arbeitnehmer noch nicht als ausbezahlt im Sinne der Sozialversicherungsbehörden. Ent spre chend sei bei der SVA noch nichts deklariert worden, wobei die Nachdeklaration bereits im Gan ge sei . Erschwerend komme hinzu, dass sich beim Y.____ ein erheb li cher Datenverlust ergeben habe und die erfolgreiche Wiederherstellung der Da ten nicht garantiert sei . Gleichzeitig mit seinem Schreiben übermittelte der Rechts vertreter des Beklagten einen nicht unterzeichneten Arbeitsvertrag sowie eine ebenfalls nicht unterzeichnete Vereinbarung zwischen dem Y.____ und dem Beklagten (Urk. 2/88). Am 9. September 2020 erläuterte der Rechts ver tre ter des Beklagten abermals die Situation und stellte der Klägerin ab Mitte Sep

tem ber 2020 eine Trans ak tions übersicht über die erfolgten Bitcoin-Flüsse ebenso in Aus sicht wie ein Schreiben der SVA bezüglich die aufzuschiebende Deklaration zu folge noch ausstehender Realisation (Urk. 2/92).

Nachdem beides ausblieb, setz te die Klä gerin dem Rechtsvertreter eine letzte Frist zur Einreichung der ver lang ten Unterlagen bis Ende Januar 2021 (Urk. 2/93 f.), woraufhin dieser der Klä gerin am 28. Januar 2021 drei Wechsel über Lohnzahlungen am 30. No vem ber 2017, am 31. Dezember 2017 sowie am 31. Januar 2018 übermittelte (Urk. 2/96). Nach Ansetzen einer letzten Frist bis Ende 2021 (Urk. 2/98) informierte der Rechts ver treter die Klä gerin über das Niederlegen seines Mandates (Urk. 2/99) , woraufhin die Klä gerin Klage erhob .

Nach dem Gesagten ist mit der Klä gerin da von auszugehen, dass dem Beklagten im fraglichen Zeitraum kein AHV-pflich tiger Lohn ausbezahlt wurde, zumal der Nach weis eines solchen nach wie vor nicht erbracht ist. Wohl ist d en drei einge reich ten Wechseln (Urk. 2/96 S. 3-5) zu ent nehmen, dass als Bezogener der Ar beit ge ber des Beklagten, das Y.____ , aufgeführt ist. Folglich belegt der Wech sel zwar, dass die entsprechende n Be träge (je Fr. 8'908.60) im defi nier ten Zeit punkt via ein Krypto -W allet, welches als Zahlstelle agierte, an den Be klag ten als Inhaber des Wechsels zu bezahlen ge wesen wäre n .

Indes ist dadurch nicht nach gewiesen, dass die Zah lung an den Be klagten auch effektiv erfolgte, zumal sich dem IK-Auszug gerade keine dahin ge h e nden Einträge entnehmen lassen (Urk. 2/71). Wie die Klä gerin überdies zu Recht aus führt (vgl. E. 4.2.1), ist an ge sichts der Per sonalunion des Beklagten als Ar beitnehmer mit dem Y.____ als Arbeitgeber der Be weis wert der aus g e stellten Wechsel gering. Zwar hält der Be klagte zu Recht dafür, dass er nicht Ge sellschafter des Y.____ s, son dern bloss des sen Geschäftsführer war, (vgl. E. 4.2.2), allerdings waren im frag li chen Zeit raum im Handelsregister einzig die J.____ AG sowie die K.____ AG als Ge sell schaf terinnen des Y.____ s auf ge führt (Urk. 2/3), bei wel chen wiederum der Beklagte als alleiniges Mitglied des Ver waltungsrates mit Einzel unter schrift amtete (vgl. Urk. 2/104 f.). Entsprechend war der Be klagte im fraglichen Zeitraum allei niger beherrschender Gesellschafter und Geschäfts führer mit Einzel unter schrift des Y.____ s, weshalb es ihm oh ne weiteres mög lich war, die Wech sel auszustellen, ohne dass entsprechende Be träge ge flossen wären.

Am fehlenden Nachweis eines Erwerbsausfalls vermögen auch die vom Beklagten ein gereichten Lohnabrechnungen der Monate Januar bis Dezember 2019 nichts zu ändern, zumal diese nicht die vorliegend interessierenden Jahre 2017 und 2018 be treffen. Darüber hinaus ist den Lohnabrechnungen zwar ein mo nat licher Brutto lohn von Fr. 17'800.-- zu ent nehmen, zusätzlich einer Ge winn be tei li gung von monatlich Fr. 5'500.--. Aus die sen Lohnabrech nungen ist eben falls er sicht lich, dass die Klä gerin die Kran ken taggelder im Um fang von 80 % des effektiven Loh nes direkt an den Beklagten aus richtete und das Y.____ die Differenz zwi schen den Tag geldern sowie dem monatlichen Brutto lohn – mithin 20 % des effek tiven Lohnes – an den Be klag ten überwies. Aller dings erfolgte die Aus zah lung des Lohnes offenbar auf ein Konto in Gross bri tan nien mit der IBAN «GB75 REVO XXXX XXXX

XXXX XX» (Urk. 2/60), folglich nicht auf ein – wie vom Be klagten mehrfach behauptet – Hard ware - Wallet. Da rüber hinaus ist den Lohn ab rechnungen zu entnehmen, dass wohl So zial ver si che rungsabzüge vor ge nom men wurden, indes aber entweder keine Mel dung an die SVA gemacht oder der Lohn nicht effektiv ausbezahlt wurde. Da mit über ein

stim m end ist aus dem IK-Aus zug des Beklagten denn auch ersicht lich, dass im Jahr 2019 kein Einkommen deklariert wurde (Urk. 2/71). Auch der Hinweis des Rechtsvertreters des Beklag ten, wonach die Dek la ra tion der Löhne erfolgt, diese aber zunächst im falschen Jahr 2017 einge bucht wor den sei en (Urk. 2/78), ändert an diesem Ergebnis nichts. So ist dem IK-Auszug nicht nur keine Korrekturbuchung zu entnehmen, sondern über haupt keine ent spre chen de Buchung seit dem Jahr 2012 (Urk. 2/71).

Vor diesem Hintergrund vermögen auch die Ausführungen des Beklagten zu den klä gerischen Vorwürfen nicht zu überzeugen. So verfängt seine Auffassung, wo nach ihn die von H. ___ getätigten Aussagen nicht zu binden ver mögen, nicht, zumal gestützt auf Art. 40 VVG der Anspruchsberechtigte auch für das Verhalten seines Vertreters verantwortlich ist. Dabei ist allerdings nicht bloss der Stellvertreter im eigentlichen Sinne gemeint, dessen Handeln sich nach rechts geschäftlich erteilter Vollmacht richtet, sondern vielmehr jeder Dritte, der dem Versicherer gegenüber für den Anspruchsteller dessen Auskunftspflichten er füllt; mithin umfasst dies auch einen allfälligen Mittelsmann. Selbst wenn die ser Vertreter – ohne dazu ermächtigt zu sein – in Geschäftsführung ohne Auftrag nach Art. 419 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR) handelt, hat der An spruchsberechtigte für das Handeln seines «Vertreters» die Verantwortung und die Rechtsfolgen dann zu tragen, wenn er dessen Intervention ausdrücklich oder still schweigend billigt. Auf diese Weise soll der betrügerische Einsatz eines Stroh mannes verhindert werden, welcher die Mitwisserschaft des Anspruchstellers zu ver schleiern bezweckt (vgl. BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 9). Dementsprechend hat sich der Beklagte die von H. ___ getätigten Aussagen entgegen hal ten zu lassen, was umso mehr gilt, als dieser in der Krankheitsmeldung als Kon taktperson angegeben wurde (Urk. 2/7). Dass der Beklagte dessen Inter ven tion sowie diejenige eines gewissen Herrn L. ___

billigte, geht überdies daraus her vor, dass der Beklagte offenbar stets im Bilde über die Vorgänge war, zumal die Klä ge rin die Aufforderung zur Einreichung der verlangten Unterlagen direkt an den Be klagten richtete, an dessen Stelle aber das Y. ___ und ins be sondere H. ___

und Herr L. ___

Auskunft erteilte n (vgl. bei spiels weise Urk. 2/72, 2/74, 2/75).

Schliesslich belegt auch der Umstand, dass der Rechtsvertreter des Beklagten am 3. Juli 2020 ausführte, man gels unwiderruflicher Verfügbarkeit des Beklagten auf den angeblich auf das Transfer -W allet ausbezahlten Lohn gelte dieser noch nicht als ausbezahlt im Sinne der Sozialversicherungsbehörden (Urk. 2/88), dass im vor liegend relevanten Zeitraum kein AHV-pflichtiger Lohn geflossen ist. Ent spre chend vermochte der Beklagte den Nachweis eines Erwerbsausfalles, zu wel chem er gestützt auf Ziff. 6.3 der AVB sowie auf Art. 39 VVG verpflichtet wäre, nicht zu erbringen. Vielmehr bestehen nach dem Gesagten keine ernsthaften Zwei fel da ran , dass der Beklagte im rele vanten Zeitraum keinen AHV-pflichtigen Lohn bezog, dies der Klä ge rin gegenüber jedoch

verschwie g und die sen Umstand auch im Verlaufe der Ab klärungen nicht offenlegte, um dadurch die Aus richtung von Tag geldleistungen zu erwirken. Damit ist der objektive Tatbe stand von Art. 40 VVG erfüllt, zumal diese nicht den Tatsachen entsprechenden An gaben objektiv ge eignet waren, die Leistungspflicht der Klägerin zu beein flussen, welche denn auch Taggeldleistungen ausrichtete. 5.3.2

In subjektiver Hinsicht hält die Klägerin dafür, der Beklagte habe wissentlich und willentlich unwahre Angaben gemacht, was sich an seinen widersprüchlichen Angaben, der Flut an E-Mails sowie den Ausführungen des Rechtsvertreters bezüglich der Wechsel, des sich in A.____ befindlichen Hardware- Wallets sowie des Datenverlustes zeige (vgl. E. 4.2.1) .

Auch wenn die von Art. 40 VVG verlangte Täuschungsabsicht als innerpsychisches Phänomen naturbedingt schwierig nachzuweisen ist, können anhand der Analyse sämtlicher Umstände und Indizien Schlüsse auf ein mögliches Motiv gezogen werden (vgl. BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 61). Vorliegend bestand das Motiv des Beklagten zweifellos darin, Taggeldleistungen zu erlangen, ohne je doch eine krankheitsbedingte Erwerbseinbusse erlitten zu haben. So reagierte er auf die Aufforderung zur Einreichung verschiedener Unterlagen, welche eine Erwerbseinbusse nachweisen sollten, mit einer Flut von E-Mails, welche allesamt den Zweck hatten, die Herausgabe der entsprechenden Unterlagen zu verzögern. Darüber hinaus wurde versucht, die Herausgabe der einverlangten Unterlagen mit Verweis auf die Datenschutzbestimmungen sowie die EU-DSGVO zu verhindern, in dem verschiedene Auskunftsbegehren gestellt und auf diesen beharrt wurde (Urk. 2/64 f., Urk. 2/66-69). Auf die laufende Abklärung der Klägerin wurde als dann seitens des Y.____s zunehmend ungehalten reagiert und mit Klage gedroht, sollte die Klägerin den datenschutzrechtlichen Auskunftsbegehren nicht nachkommen und dem Beklagten durch den Zahlungsverzug Folgeschäden entstehen (Urk. 2/66 , 2/67 S. 4 , Urk. 2/77, 2/79). Um die Herausgabe der einverlangten Unterlagen schliesslich ganz zu verhindern, wurde die Klägerin zu nächst da hin gehend informiert, dass das Geld aufgrund der Krankheit des Beklagten nicht habe in A.____ abgeholt werden können und schliesslich, dass sich im Y.____ ein erheblicher Datenverlust ereignet habe und die Wiederherstellung der Daten nicht garantiert sei , weshalb verschiedene Dokumente nicht verfügbar seien (Urk. 2/88).

All diese Indizien lassen allein den Schluss zu, dass beim Beklagten eine Täuschungsabsicht bestand, er folglich mit Wissen und Willen der Klägerin gegenüber unwahre Angaben hinsichtlich seines Einkommens gemacht hat, um Taggeldleistungen zu erlangen. Entsprechend ist auch das subjektive Element von Art. 40 VVG erfüllt. 5.3.3

Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen einer betrügerischen Begründung des Versicherungsanspruches nach Art. 40 VVG erfüllt, weshalb die Klägerin dem Beklagten gegenüber nicht an den Vertrag gebunden ist , mithin ihm gegenüber vom Vertrag zurücktreten und die Leistung verweigern kann (vgl. E. 5.2).

Vor diesem Hintergrund erübrigen sich die vom Beklagten beantragten Zeugen einvernahmen sowie die von ihm beantragte Einholung eines Gutachtens darüber, ob das Y.____ über M.____

gepeert habe oder nicht, zumal die Verfassungsbestimmungen zum rechtlichen Gehör (Art. 29 der Bundesverfassung [BV]; Art. 6 der Konvention zum Schutze der Menschen und Grundfreiheiten [EMRK]) weder eine vorweggenommene Beweiswürdigung noch einen Indizienbeweis ausschliessen. Insbesondere hindern sie das Gericht nicht daran, einen Be weisantrag abzulehnen, wenn es aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür annehmen kann, seine Überzeugung werde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert (antizipierte Beweiswürdigung, vgl. statt vieler BGE 144 V 361 E. 6.5; 134 I 140 E. 5.3). 5.3.4

Der am 25. August 2020 erklärte Rücktritt nach Art. 40 VVG bewirkt das Dahinfallen des Vertrages, wobei diesfalls kein Versicherungsanspruch aus dem Schadenereignis, bezüglich dessen sich der Anspruchsberechtigte einer Täuschung schuldig machte, besteht (vgl. BSK-Nef, a.a.O., Art. 40 N 53). Folglich fällt der Vertrag (Kollektivvertrags-Nr. ...) gegenüber dem Beklagten bereits mit Eintritt des Versicherungsfalles dahin, mithin per 5. März 2018 (Urk. 2/7), und der Beklagte hat keinen Versicherungsanspruch aus dem Schadenereignis. Da die Klägerin ihre Taggelderleistungen bereits erbracht hat, steht ihr ein Rückforderungsrecht nach den Grundsätzen über die ungerechtfertigte Bereicherung zu (vgl. E. 5.2). 5.4

Wer in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines anderen bereichert worden ist, hat die Bereicherung zurückzuerstatten (Art. 62 Abs. 1 OR). Insbesondere tritt diese Verbindlichkeit dann ein, wenn jemand ohne jeden gültigen Grund (sine causa) oder aus einem nicht verwirklichten (causa non secuta) oder nachträglich weggefallenen Grund (causa finita) eine Zuwendung erhalten hat (Art. 62 Abs. 2 OR). Auch wenn die Klägerin die Vermögensverschiebung ursprünglich gewollt hatte, ist vorliegend der Leistungsgrund mit der Rücktrittserklärung und dem Dahinfallen des Vertrages nachträglich weggefallen (vgl. E. 5.3.3), die Bereicherung des Beklagten entstand somit aus Leistungskondiktion.

Wer eine Nichtschuld freiwillig bezahlt, kann das Geleistete dann zurückfordern, wenn er nachzuweisen vermag, dass er sich über die Schuldpflicht im Irrtum befunden hat (Art. 63 Abs. 1 OR). Bei einer Nichtschuld handelt es sich entweder um eine Schuld, welche nie bestanden hat oder die im Zeitpunkt der Leistung bereits erloschen war (vgl. Schulin/Vogt, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 7. Auflage, Basel 2019, Art. 63 N 3). Vorliegend fiel der Vertrag mit Eintritt des Versicherungsfalles, mit hin per 5. März 2018, dahin (vgl. E. 5.3.3), die Klägerin richtete am 21. April 2018 erstmals Taggelder aus (Urk. 2/

E. 7

).

Demgegenüber bestreitet der Beklagte seine Passivlegitimation, indem er ausführt, nicht er, sondern das Y.____ sei Vertragspartner der Klägerin, wes halb die Klägerin allfällige – bestrittene – Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber geltend zu machen habe (Urk. 6 S. 6 und S. 11 f., Urk. 22 S. 3 und S. 6). 2.2

Art. 87 VVG sieht vor, dass derjenigen Person, zu deren Gunsten eine kollektive Krankenversicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer zusteht. Entsprechend erwirbt der Versicherte mit dem Eintritt des Versicherungsfalles von Gesetzes wegen einen eigenen, direkten Anspruch gegen den Versicherer, mithin wird er zum Anspruchsberechtigten (Stein, in: Honsell/Vogt/Schnyder [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag [VVG], Basel 2001, Art. 87 N 15 und N 23; vgl. auch Frey/Lang, in: Honsell/Vogt/Schnyder/Grolimund [Hrsg.], Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz, Nachführungsband, Basel 2012, Art. 87 ad N 15 und ad N 23). Dies gilt auch dann, wenn der Versicherungsvertrag die Ausrichtung der Leistungen an den Arbeitgeber vorsieht (BSK-Frey/Lang, a.a.O., Art. 87 ad N 18). Der Versicherer kann mit befreier Wirkung aus schliesslich an die anspruchsberechtigte Person leisten, nicht jedoch an den Versicherungsnehmer; folglich erfüllt der Versicherer seine Pflicht erst und nur in so fern, als der für ihn als Zahlstelle handelnde Arbeitgeber die dem Arbeitnehmer zu stehenden

Taggelder in vollem Umfang weiterleitet respektive aus zahlt (Urteil des Bundesgerichts 4A_514/2018 vom 28. November 2018 E. 2.1).

Art. 98 VVG führt Art. 87 VVG unter denjenigen Bestimmungen auf, welche nicht zu Ungunsten des Versicherungsnehmers respektive der anspruchsberechtigten Person abgeändert werden dürfen. Die Bestimmung von Art. 87 VVG be trifft dabei das Verhältnis zwischen dem Versicherer einerseits und dem Versicherungsnehmer sowie der anspruchsberechtigten Person andererseits. Sie hindert die anspruchsberechtigte Person nicht, ihre Ansprüche nach eingetretenem Versicherungsfall an den Versicherungsnehmer oder an eine andere Person abzutreten, wobei sich die Abtretung von Leistungen aus einer privaten Krankenversicherung nach Art. 73 Abs. 1 VVG richtet. Dementsprechend bedarf es für deren Gültigkeit der Schriftform und der Übergabe der Police sowie der schriftlichen Anzeige an den Versicherer (Art. 73 Abs. 1 Satz 2 VVG; vgl. zum Ganzen BSK-Stein, a.a.O., Art. 87 N 16; BSK-Frey/Lang, a.a.O., Art. 87 ad N 16). 2.3

Aus dem Dargelegten ergibt sich, dass nur der versicherte Beklagte persönlich Taggeldansprüche einklagen könnte, mithin stünde ein allfällig aus diesem Versicherungsverhältnis entstandener Anspruch ihm als Arbeitnehmer zu. Nur er selbst wäre folglich zur Einklagung von Leistungsansprüchen aus dem Versicherungsverhältnis aktivlegitimiert, weshalb er somit im Umkehrschluss passiv legitimiert ist (vgl. dazu auch Urteile des Bundesgerichts 4A_557/2022 vom 18. April 2023 E. 3 und 4D_29/2014 vom 3. Juli 2014 E. 3). Dieser Direktanspruch ist dabei – wie vorstehend ausgeführt – unabhängig von internen arbeitsvertraglichen Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Da zudem eine Abtretung des Anspruches an den Arbeitgeber vom Beklagten nicht geltend gemacht wird, erübrigt sich eine dahingehende Prüfung.

Entsprechend ist die Passivlegitimation des Beklagten vorliegend zu bejahen. 3. 3.1

Ebenfalls vorab zu prüfen ist die vom Beklagten bestrittene Prozessfähigkeit.

Der Beklagte führt diesbezüglich mit Verweis auf Urk. 23/1-2 aus, er sei nicht mehr in der Lage, das aktuelle und künftige prozessuale Geschehen zu erfassen und vernünftige Entscheidungen zu treffen. Er sei sowohl gegenwärtig als auch in nicht absehbarer Zukunft nicht im Stande, seine Rechtsvertreter zu instruieren, Prozessklärungen abzugeben oder entgegenzunehmen oder seine Interessen wahrzunehmen (Urk. 22 S. 6 f.).

Demgegenüber hält die Klägerin dafür, eine Urteilsunfähigkeit sei nie diagnostiziert worden, auch befände sich in den Akten kein Nachweis für eine entsprechende Unfähigkeit, den Prozess zu führen. Dies gelte zudem auch für die Zeit, während der Taggelder ausgerichtet worden seien, zumal es sich bei der Urteilsunfähigkeit um einen relativen Begriff handle und selbst bei psychischen Störungen eine Urteilsunfähigkeit nicht per se ausgeschlossen sei. Schliesslich erscheine

auch auf grund der sich im vorliegenden Verfahren ergebenden Umstände wie dem Wegzug aus der Schweiz sowie dem Einreichen einer detaillierten Klageantwort eine bestehende Urteilsunfähigkeit als äusserst fraglich

(Urk. 14 S. 4 und S. 6). 3.2

Nach Art. 67 Abs. 1 ZPO ist prozessfähig, wer handlungsfähig ist. Die Prozessfähigkeit ist die Berechtigung, einen Prozess als Partei selber oder durch eine selbstbestellte Vertretung zu führen und ist für ein bestimmtes Verfahren entweder gegeben oder nicht. Teil der Prozessfähigkeit ist die Postulationsfähigkeit, die Fähigkeit, im Prozessrecht

vorgezeichnete Rechte selbständig wahrzunehmen, mit hin

die prozessuale n Entscheidungen zu fällen und den Prozessgegenstand schriftlich oder mündlich vorzutragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_469/

2019 vom 17. November 2020 E. 1.2.1; ferner Tenchio , in: Spühler / Ten chio /In fan ger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, Art. 67 N 1-3). Natürliche Personen sind gemäss Art. 13 ZGB handlungsfähig und demnach prozessfähig, wenn sie volljährig im Sinne von Art. 14 ZGB und urteilsfähig im Sinne von Art. 16 ZGB sind. Die Urteilsfähigkeit ist dabei eine relative und muss im Hinblick auf einen konkreten Prozessgegenstand im Zeitpunkt des Prozesshandelns gegeben sein. Ist die Urteilsfähigkeit zu verneinen, entfällt die Handlungs- und damit die Prozessfähigkeit, wobei die Urteilsfähigkeit allerdinge grundsätzlich vermutet wird (Urteil des Bundesgerichts 4A_421/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 5.2). Das Gericht hat bei Anzeichen, dass die Handlungsfähigkeit konkret nicht vorliegen könnte, von Amtes wegen zu prüfen, ob bei den Parteien für den entsprechenden Prozess die Prozessfähigkeit vorliegt oder nicht respektive ob die Mitwirkung eines Beistandes für den Prozess notwendig und – falls ja – vorhanden ist oder nicht (BSK- Tenchio , a.a.O., Art. 67 N 35). 3.3

Vorliegend sind den Akten keinerlei Hinweise dahingehend zu entnehmen, dass die Urteilsfähigkeit des Beklagten – und somit seine Prozessfähigkeit – in Bezug auf das laufende Verfahren nicht gegeben sein sollte. Wohl reichte der Beklagte Arztberichte zu den Akten, welche eine entsprechend fehlende Prozessfähigkeit zu belegen versuchen (Urk. 23/1-2), allerdings vermögen diese Arztbericht nicht zu überzeugen. So

begründet Dr. med. E.____ die Prozessunfähigkeit des Beklagten mit einer schweren Depression sowie einer Angst und Panikstörung, allerdings handelt es sich dabei um fachfremd gestellte Diagnosen, zumal Dr. E.____ Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin ist und über keine fachärztliche Weiterbildung in Psychiatrie und Psychotherapie verfügt, weshalb sie zur Stellung psychiatrischer Diagnosen nicht hinreichend qualifiziert ist. Den weiteren Arztberichten sind aufgrund der geschwärtzten Stellen weder Angaben zur Anamnese noch zur Pharmakotherapie und insbesondere keine Diagnosen zu entnehmen und datieren überdies aus dem Januar 2020, weshalb sie im Entscheidzeitpunkt bereits mehr als drei Jahre alt und folglich nicht mehr aktuell sind.

Weiter lassen auch die vom Beklagten getätigten Eingaben nicht auf eine fehlende Urteilsfähigkeit respektive auf eine fehlende Prozessfähigkeit schliessen, zumal er sowohl in der Klageantwort als auch in der Duplik hinreichend zu den klägerischen Vorbringen Stellungnahm, eigene Anträge wie den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung stellen konnte und zudem in der Lage war, aufforderungsgemäss ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen. Schliesslich spricht gegen die fehlende Prozessfähigkeit auch der Umstand, dass es dem Beklagten

im Februar 2021 offenbar möglich war, das IT-Sachverständigenbüro F.____ GmbH mit Sitz in G.____

zu gründen und als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift tätig zu werden (vgl. Urk. 30).

Nach dem Gesagten ist die Prozessfähigkeit des Beklagten für das vorliegende Verfahren zu bejahen. 4.

E. 9

). Entsprechend war in die sem Zeitpunkt die Schuld bereits erloschen. Da ein Irrtum über die Schuld pflicht dann anzunehmen ist, wenn – wie vorliegend – nach den Umständen des Falles aus geschlossen wer den kann, dass der Leistende eine Schenkung beab sich tigte (vgl. BSK- Schu lin/Vogt, a.a.O., Art. 63 N 4), sind vorliegend die in Art. 63 Abs. 1 OR ge nannten Vo raussetzun gen erfüllt.

Der Rückforderungsanspruch der Klägerin umfasst dabei angesichts ihres Rück tritts vom Vertrag sämtliche ausgerichteten Leistungen, zumal die Klägerin auf grund eines bestehenden Vertrages erfüllt hat und dieser Vertrag im Nachhinein weggefallen ist (vgl. BSK-Schulin/Vogt, a.a.O., Art. 62 N 14 ff.). Folglich hat der Beklagte der Klägerin sämtliche ausgerichteten Taggeldleistungen in der Höhe von insgesamt Fr. 169'947.25 (vgl. E. 4.2) zurückzuerstatten, zumal der Beklagte in diesem Zusammenhang mit Verweis auf Art. 64 OR zwar behauptet, nicht mehr bereichert zu sein, diesbezüglich indes keinen Nachweis erbringt. Überdies wäre Art. 64 OR – ungeachtet des fehlenden Nachweises – vorliegend ohnehin nicht an wendbar , musste der Beklagte doch nach dem vorstehend Ausgeführten ohne Zweifel damit rechnen, dass er der Klägerin die zu Unrecht bezogenen Tagelder würde zu rückerstatten müssen. 5.5

Zusammenfassend besteht die Rückforderung der Klägerin aus ungerechtfertig ter Bereicherung gegenüber dem Beklagten im Umfang von Fr. 169'947.25 zu Recht, weshalb die Klage diesbezüglich gutzuheissen ist. 6. 6.1

Klageweise beantragt die Klägerin die Entrichtung eines Verzugszinses von 5 % seit wann rechtens (Urk. 1 S. 2, Urk. 14 S. 2). 6.2

Ist ein Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld im Verzug, so hat er Verzugs zinsen von 5 % zu bezahlen (Art. 104 Abs. 1 OR). Dieser gesetzlichen Regelung liegt die Fiktion zugrunde, dass der verzugsbelastete Schuldner bis zur Erfüllung weiterhin über den Betrag verfügen kann und dem Gläubiger dadurch eine dem ent sprechende Vermögensbeeinträchtigung widerfährt. Es bedarf weder eines Scha densnachweises seitens des Gläubigers noch eines Verschuldens seitens des Schuld ners, weshalb letzterer auch dann Verzugszinsen zu leisten hat, wenn er im Zeitpunkt des Verzugsseintritts keine Kenntnis von seiner Zahlungspflicht oder de ren Höhe hatte (vgl. Widmer Lüchinger/Wiegand, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 7. Auflage, Basel 2019, Art. 104 N 1). 6.3

Die Verzugszinspflicht setzt einerseits Fälligkeit der Forderung und andererseits die Inverzugsetzung des Schuldners voraus. Fälligkeit bedeutet, dass der Gläu bi ger die Leistung fordern kann und der Schuldner erfüllen muss (vgl. BS K -Widmer Lü chin ger/Wiegand, a.a.O., Art. 102 N 4). Die Forderung aus ungerechtfertigter Be reicherung entstand mit Eintritt der Bereicherung des Beklagten, folglich im Zeit punkt der erfolgten Taggeldleistungen, gleichzeitig wurde die Forderung fäl lig. Vor liegend mahnte die Klägerin den Beklagten nicht, indes gerät ein Schuld ner nach Art. 102 Abs. 2 OR ohne Mahnung in Verzug, wenn für die Er füllung ein be stimmter Verfalltag ver abredet wurde oder sich ein solcher infolge einer vor be haltenen oder gehörig vorgenommenen Kündigung ergibt; die gleiche Wir kung hat ein durch Kündi gung ausgelöster Verfalltag, was sowohl für ver trag liche als auch für gesetzliche Kündigungsmöglichkeiten gilt. Daneben gibt es wei tere Fälle, in denen der Gläu biger von einer vorgängigen Mahnung absehen kann; ihre Ge mein samkeit be steht darin, dass sich der Eintritt des Verzuges aus

der ratio

legis und dem Grundsatz von Treu und Glauben ergibt. Dies gilt für den Fall, da aus dem Verhalten des Schuldners hervorgeht, dass er die Leistung ohne hin nicht erbringen werde und sich demzufolge eine Mahnung als überflüssig erweisen würde. In diesem Fall kann der Gläubiger analog Art. 108 Ziff. 1 OR auf sie verzichten (vgl. BSK-Widmer Lüchinger/Wiegand, a.a.O., Art. 102 N 10 f.; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_122/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 3.4.1). Vorliegend kündete die Klägerin mit Schreiben vom 25. August 2020 (Urk. 2/89) den Vertrag, weshalb der Beklagte auch ohne Mahnung in Verzug geriet. Überdies geht aus dem Verhalten des Beklagten eindeutig hervor, dass er keine Rückzahlung leisten werde (vgl. E. 5.3.2), weshalb sich eine Mahnung der Klägerin ohne hin als überflüssig erwiesen hätte und sie folglich darauf verzichten konnte.

Demzufolge ist der Verzugszins von 5 % vom Beklagten ab 27. August 2020, einen Tag nach Erhalt des Schreibens der Klägerin vom 25. August 2020, geschuldet. 7.

Nach dem Gesagten besteht ein Anspruch der Klägerin gegenüber dem Beklagten aus ungerechtfertigter Bereicherung im Umfang von Fr. 169'947.25. Die Klage ist in diesem Umfang, zuzüglich eines Verzugszinses von 5 % seit 27. August 2020, gut zuheissen. 8. 8.1 8.1.1

Gemäss Art. 114 lit. e ZPO ist das Verfahren kostenlos. Diese Bestimmung betrifft indes nur die Gerichtskosten, nicht jedoch die Parteientschädigung an die Gegenpartei (in BGE 137 III 47 nicht publizierte E. 2.1 des Urteils des Bundesgerichts 4A_194/2010 vom 17. November 2010). 8.1.2

Die Klägerin beantragt die Zusprechung einer Parteientschädigung (Urk. 1 S. 2 und Urk. 14 S. 2). Diese richtet sich nach § 34 GSVGer sowie den §§ 1, 6 und 7 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht (GebV SVGer) und bemisst sich nach der Bedeutung der Streit Sache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert (§ 34 Abs. 3 GSVGer). 8.

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