

Obergericht Appenzell Ausserrhoden
2. Abteilung

Urteil vom 14. August 2018

Mitwirkende	Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichterin D. Sieber, Oberrichter R. Krapf, S. Plachel, Dr. M. Winiger Obergerichtsschreiber J. Kürsteiner
Verfahren Nr.	O2V 17 38
Sitzungsort	Trogen
Kläger	A ____ vertreten durch: RA B____
Beklagte	SWICA Krankenversicherung AG, Römerstrasse 38, 8401 Winterthur
Gegenstand	Krankentaggelder

Rechtsbegehren

a) des Klägers:

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die gesetzlichen und vertraglichen Leistungen auszurichten.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

b) der Beklagten:

Die Klage sei abzuweisen.

Sachverhalt

Am 20. November 2017 reichte der Kläger seine Klage ein (act. 1). Mit Verfügung vom 22. November 2017 forderte das Obergericht die Beklagte zur Klageantwort auf (act. 4). Diese wurde am 13. Dezember 2017 eingereicht (act. 5). Die Replik erfolgte am 4. Januar (act. 8) und die Duplik am 30. Januar 2018 (act. 11). Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde stillschweigend verzichtet (act. 7). Das Urteil wurde am 15. August 2018 im Dispositiv an die Parteien versandt (act. 15). Innert Frist verlangte der Kläger die Entscheidungsbegründung (act. 16), weshalb diese nunmehr auszufertigen ist.

Erwägungen

1. Formelles

- 1.1. Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen nach dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG, SR 221.229.1) zur obligatorischen Krankenpflegeversicherung sind, anders als Streitigkeiten aus freiwilligen Taggeldversicherungen nach KVG (HÄBERLI / HUSMANN, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, 2015, N 892), zivilrechtlicher Natur (BGE 138 III 558 E. 3.2 S. 560). Dies gilt sowohl für Einzel- wie auch für Kollektivkrankentaggeldversicherungen (BGE 133 III 439 E. 2.1. S. 442). Massgebende Verfahrensordnung ist deshalb die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272; Art. 1 lit. a). Da Versicherungsverträge regelmässig als Konsumentenverträge zu qualifizieren sind (GROLIMUND / VILLARD, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz, Nachführungsband, 2012, N ad 21 ff. zu Art. 46a ZPO), richtet sich die örtliche Zuständigkeit grundsätzlich nach Art. 32 ZPO. Andernfalls ist der allgemeine Vertragsgerichtsstand nach Art. 31 ZPO gegeben. Im einen wie im andern Fall

kann der Versicherte sowohl am Sitz des Versicherers als auch an seinem eigenen Wohnsitz klagen. Für Konsumentenverträge ergibt sich dies aus Art. 32 Abs. 1 ZPO, für andere Verträge aus Art. 31 ZPO i.V.m. Art. 46a VVG. Der Kläger hat Wohnsitz in Speicher, weshalb die örtliche Zuständigkeit gegeben ist.

- 1.2. Gemäss Art. 7 ZPO können die Kantone ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Krankenversicherungsgesetz (KVG, SR 832.10) entscheidet. Der Kanton Appenzell Ausserrhoden hat von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht und derartige Streitigkeiten dem Obergericht zur Beurteilung zugewiesen (28 Abs. 1 lit. c Justizgesetz, bGS 145.31). Anzumerken bleibt, dass vorgängig kein Schlichtungsverfahren durchgeführt werden musste. Dass Art. 7 ZPO in Art. 198 ZPO (Ausnahmen vom Schlichtungsverfahren) nicht erwähnt wird, ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein offensichtliches Versehen (BGE 138 III 558 E. 4 ff S. 562).
- 1.3. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen nach Art. 59 ZPO erfüllt sind, ist auf die Klage einzutreten. Hinzuweisen ist darauf, dass der Prozess streitwertunabhängig den Regeln des vereinfachten Verfahrens untersteht (Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO) und das Gericht gemäss der sog. sozialen Untersuchungsmaxime den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen hat (Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO). Auch in deren Geltungsbereich ist es grundsätzliche Sache der Parteien, den Sachverhalt vorzutragen und die Beweismittel zu bezeichnen. Das Gericht hat indessen von seiner Fragepflicht Gebrauch zu machen, wenn an der Vollständigkeit der Behauptungen und Beweise erhebliche Zweifel bestehen. Zudem kann es Tatsachen berücksichtigen, welche von den Parteien nicht behauptet, aber im Laufe des Prozesses bekannt geworden sind, wobei es die Akten nicht durchforsten muss, um allfällige Beweismittel zugunsten einer Partei zu finden (Urteil des Bundesgerichts 4A_476/2015 vom 11. Januar 2016 E. 3). Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können bis zur Urteilsberatung berücksichtigt werden (Art. 229 Abs. 3 ZPO). Wie im ordentlichen Verfahren gilt auch im vereinfachten Verfahren die Dispositionsmaxime. Das Gericht ist deshalb an die Anträge der Parteien gebunden (MAZAN, in: Basler Kommentar ZPO, 2017, N 21 zu Art. 247 ZPO).

2. Materielles

2.1. Standpunkt des Klägers

Der Kläger führt aus, dass er infolge der Amputation eines ganzen Beines im Hüftgelenk (Exartikulation der linken Hüfte im Jahre 1982) an chronifizierten Schmerzen im Bereich des linken Gesässes leide. Seit 1993 würde er deshalb eine Invalidenrente zu 50% beziehen. Die verbleibende Erwerbsfähigkeit von 50% habe er während Jahren im Rahmen des Möglichen ausgeschöpft. Ab dem 1. Mai 2014 habe er Arbeitslosentaggelder erhalten, bis er per 30. April 2016 ausgesteuert worden sei. Seit dem 29. Juni 2016 sei er infolge Krankheit arbeitsunfähig. Als er um Ausrichtung der Krankentaggelder ersucht habe, hätte ihm die Beklagte diese mit dem Argument verweigert, dass der Anspruch auf Taggelder mit der Aussteuerung erloschen sei. Diese Auffassung sei jedoch unzutreffend (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_138/2013 vom 27. Juni 2013 E. 4 ff.). Auch ein Ausgesteuerter habe Anspruch auf Krankentaggelder. Wäre er nicht krank geworden, würde er eine Erwerbstätigkeit ausüben. Dies lasse sich aus dem beigelegten Auszug des individuellen Kontos für AHV-Beiträge ableiten, aus dem hervorgehe, dass er seit 1993 lückenlos für jedes Jahr AHV-Beiträge abgerechnet habe. Auch während der Rahmenfrist habe er immer wieder mal gearbeitet. Bei einer Garage in St. Gallen Winkeln sei er seit 2014 (bis heute) angestellt und verrichte Arbeit auf Abruf. Auch mit der D___-Werkstatt liege seit 2014 ein Arbeitsverhältnis vor, weshalb er jederzeit die Möglichkeit hätte, Einsätze zu leisten, sofern dies sein Gesundheitszustand erlauben würde. Dadurch sei erstellt, dass er alleine wegen seiner Krankheit Erwerbsausfälle zu verzeichnen habe. Zutreffend sei, dass er die Krankentaggeldversicherung per 1. August 2016 gekündigt habe. Grund dafür sei gewesen, dass ihm die IV-Stelle mittels Vorbescheid ab August 2016 eine volle IV-Rente zugesprochen habe. Weil die Kündigung keinen Einfluss auf den Versicherungsschutz für Ereignisse habe, die vor Beendigung des Vertragsverhältnisses eingetreten sind, sei dies vorliegend irrelevant. Die Beklagte habe demnach gleichwohl ihre Leistungen für das schädigende Ereignis (Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Klägers ab dem 29. Juni 2016) zu erbringen. Dabei sei zu beachten, dass die Krankentaggelder grundsätzlich kumulativ zu der IV-Rente auszubezahlen seien.

2.2. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte legt dar, dass der Kläger bei ihr mit Wirkung ab dem 1. November 2005 eine Einzelkrankentaggeldversicherung „Salaria nach VVG“ abgeschlossen habe. Massgebend seien die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für Versicherungen nach VVG und die besonderen Bedingungen für die erwähnte Taggeldversicherung. Die Versicherung habe bei vollständigem Erwerbsausfall ein Taggeld von Fr. 57.00 zu erbringen, wobei als Leistungsbeginn der 61. Tag nach Erwerbsausfall vereinbart worden sei. Gemäss Art. 18 Ziff. 5 der AVB Salaria erlösche die Taggeldversicherung, wenn der

Versicherte ausgesteuert werde. Da dies vorliegend am 30. April 2016 der Fall gewesen sei, bestehe keine Leistungspflicht mehr. Den Nachweis, dass er nach der Aussteuerung ohne Krankheit eine Erwerbstätigkeit ausüben würde, habe er nicht erbracht. Durch die beiden ins Recht gelegten Dokumente (Arbeitsvertrag vom 6. Oktober 2014 der Garage Walter Geier; Arbeitsbestätigung von C___ von der D___-Werkstatt vom 27. Juni 2017) sei dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht genüge getan, da es sich bloss um Gefälligkeitsbescheinigungen handle. Dies folgere daraus, dass der Beklagte in den genannten Anstellungen während der ganzen Rahmenfrist nur zweimal einen Zwischenverdienst von je Fr. 393.70 erzielt habe. Der Kläger habe die Versicherung sodann per 1. August 2016 gekündigt. Die Beklagte habe ihm deshalb die bereits bezahlten Prämien ab August 2016 zurückerstattet, bzw. mit anderen offenen Prämien verrechnet. Da der Beklagte erst am 29. Juni 2016 arbeitsunfähig geworden sei, zunächst eine Wartefrist von 61 Tagen zu bestehen gewesen wäre und der Vertrag bereits am 1. August 2016, also innerhalb der Wartefrist, gekündigt worden sei, würde seitens der Beklagten auch aus diesem Grunde keine Leistungspflicht bestehen. Unzutreffend sei, dass der Anspruch auf Versicherungsleistungen nach Aufhebung des Versicherungsvertrages fortbestehe (Art. 19 AVB). Auch stimme es nicht, dass die Beklagte bei Bejahung der Leistungspflicht die Krankentaggelder kumulativ zur IV-Rente zu gewähren habe. Vielmehr wäre die IV-Rente höchstens bis zum versicherten Betrag des Taggeldes (Fr. 57.00) zu ergänzen gewesen. Da die IV-Rente höher als das versicherte Taggeld sei, käme eine Ergänzung nicht in Frage.

2.3. Würdigung

Gemäss Art. 18 Abs. 5 lit. a der AVB „Salaria“ erlischt die Taggeldversicherung mit der Aussteuerung bei der Arbeitslosenversicherung. Hierbei handelt es sich um eine auflösende Bedingung im Sinne von Art. 154 Abs. 1 OR. Deren Eintritt beendet das Vertragsverhältnis ohne weiteres, d.h. ohne Wissen und Willen der Parteien oder einen weiteren Rechtsakt (EHRAT / WIDMER, in: Honsell / Vogt / Wiegand [Hrsg.], Basler Kommentar OR I, 2015, N 2 zu Art. 154 OR; WUFFLI, in: Kostkiewicz / Wolf / Amstutz Frankhauser [Hrsg.], Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, 2016, N 1 zu Art. 154 OR). Der Kläger wurde nach eigenen Aussagen am 30. April 2016 ausgesteuert, weshalb das Vertragsverhältnis gleichentags endete. Die Kündigung per 1. August 2016 wäre nicht mehr erforderlich gewesen und ist vermutlich deshalb erfolgt, weil der Kläger sich der Existenz von Art. 18 Ziff. 5 der AVB damals nicht bewusst gewesen ist. Die Beklagte wiederum erlangte offenbar erst im Rahmen des Rechtsstreits Kenntnis von der Aussteuerung (act. 6/9). Ein Vertragsverhältnis existiert zwischen den Parteien, jedenfalls in Bezug auf die Taggeldversicherung Salaria, bereits seit dem 30. April 2016 nicht mehr.

Da der Kläger erst am 29. Juni 2016, mithin nach Auflösung des Vertrages, krank geworden ist, besteht keine Leistungspflicht. Der Hinweis des Klägers auf das Urteil des Bundesgerichts 4A_138/2013 vom 27. Juni 2013 geht fehl, weil die dortige Rechtsprechung selbstverständlich voraussetzt, dass das Vertragsverhältnis trotz Aussteuerung fortbesteht. Dies ist vorliegend aber gerade nicht der Fall. Selbst wenn aber das Vertragsverhältnis erst am 1. August 2016 geendet hätte, wäre eine Leistungspflicht der Versicherung zu verneinen. Weil der Kläger nämlich erst nach der Aussteuerung erkrankt ist, hätte er, um Leistungen zu erhalten, mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darlegen müssen, dass er ohne die Erkrankung einer Erwerbstätigkeit nachgehen würde (Urteil des Bundesgerichts 4A_138/2013 vom 27. Juni 2013 E. 4.1). Dieser Nachweis wäre dem Kläger nicht gelungen, hat er doch, obwohl er angeblich seit 2014 in einem Arbeitsverhältnis mit zwei verschiedenen Arbeitgebern stand, seit dem Jahre 2015 nur einen kurzen Arbeitseinsatz geleistet, aus welchem lediglich ein Lohn von Fr. 400.00 erwirtschaftet worden ist (act. 2/3 [Auszug aus dem individuellen Beitragskonto AHV]).

2.4. Fazit

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine Leistungspflicht der Versicherung nicht besteht. Ob allfällige Taggelder kumulativ zur IV-Rente zu gewähren gewesen wären (Summenversicherung) oder zusammen mit dieser lediglich bis zur Höhe des Erwerbsausfalls (Schadensversicherung), kann deshalb offen bleiben.

3. Prozesskosten

Bei Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung werden keine Gerichtsgebühren erhoben (Art. 114 lit. e ZPO). Hingegen ist der obsiegenden Partei, bei gegebenen Voraussetzungen, auch in solchen Verfahren eine Parteientschädigung auszurichten. Die Zusprechung einer Parteientschädigung bedarf eines Antrages (BGE 139 III 334 E. 4.3 S. 344). Einen solchen hat die obsiegende Beklagte nicht gestellt. Eine Entschädigung kann ihr deshalb nicht zugesprochen werden. Ohnehin können mit der Parteientschädigung grundsätzlich nur die Kosten der berufsmässigen Vertretung im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO abgegolten werden. Eine solche liegt jedoch nicht vor, wenn der Rechtsvertreter als Organ einer Partei oder als Angestellter des Rechtsdienstes handelt (Urteil des Bundesgerichts 1C_198/2007 vom 21. Dezember 2007 E. 6), was vorliegend offenbar der Fall ist. Auch aus diesem Grund ist auf die Zusprechung einer Parteientschädigung zu verzichten.

Demnach erkennt das Obergericht: Das Obergericht erkennt:

1. Die Klage von A____ wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

4. **Rechtsmittel:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in Zivilsachen erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 72 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde kann unabhängig vom Streitwert angehoben werden (Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG), und hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).

5. Zustellung an den Kläger über dessen Anwältin, die Beklagte und an die Finma.

Im Namen der 2. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Der Obergerichtsschreiber:

lic. iur. Walter Kobler

lic. iur. Joachim Kürsteiner

versandt am: 19.09.18