

No.

a) Wird in der massgeblichen Bestimmung der AVB explizit festgehalten, dass es bei der Bestimmung des Invaliditätsgrades nach der Gliedertaxe unerheblich sei, ob und in welchem Ausmass ein Erwerbsausfall entstehe, ist eine ganzheitliche Beurteilung der Invalidität unter Zuhilfenahme von Elementen der konkreten Schätzungsmethode aufgrund der vereinbarten Invaliditätsbestimmung mittels Gliedertaxentabelle nicht zulässig.

b) Auch wenn für den Versicherungsnehmer eine feste Jahreslohnsumme vereinbart worden ist, liegt eine Schadensversicherung vor, wenn sich die Bemessung der Taggeldleistung am effektiven Lohn bzw. am konkreten Lohnausfall orientiert, indem als Versicherungsleistung ein bestimmter Prozentsatz des massgebenden Lohnes bzw. Verdienstaufalles vereinbart wird.

(Einzelunfallversicherung, Kollektivunfallversicherung und Krankenversicherung)

a) Lorsque les CGA précisent que l'existence et la mesure d'une incapacité de travail n'ont pas d'importance pour déterminer le degré d'invalidité selon le barème des taux d'invalidité, il n'est pas admissible de procéder à une évaluation globale de l'invalidité en faisant intervenir des éléments de la méthode d'estimation concrète.

b) Même lorsqu'une somme fixe représentant le salaire annuel a été convenue pour le preneur, l'on est en présence d'une assurance contre les dommages lorsque le calcul de l'indemnité journalière se fonde sur le salaire effectif ou la perte de salaire concrète, la prestation d'assurance convenue consistant en un pourcentage donné du salaire déterminant ou de la perte de gain.

(Assurance individuelle contre les accidents, assurance collective contre les accidents et assurance contre la maladie)

Amtsgericht Hochdorf, 31. Mai 1994,
A. c. Basler Versicherungs-Gesellschaft, Basel

Tatbestand: Der Kläger erlitt am 24. Mai 1987 mit seinem Auto einen schweren Verkehrsunfall. Aufgrund multipler Verletzungen wurde ein mehrmonatiger Spitalaufenthalt notwendig. Die IV-Kommission des Kantons Luzern stellte einen Invaliditätsgrad

von 100 % fest, worauf die Ausgleichskasse X. dem Kläger per 1. Mai 1988 eine ganze Invalidenrente zusprach.

Der Kläger ist bei der Beklagten für das Risiko Invalidität über eine Einzelunfallversicherung sowie eine Insassenversicherung abgedeckt. Basierend auf einem vorprozessual festgestellten medizinisch-theoretischen Invaliditätsgrad des Klägers von 68 % leistete die Beklagte das entsprechende Invaliditätskapital.

Der Kläger machte Versicherungsleistungen berechnet auf einem höheren Invaliditätsgrad von 100 % geltend, was die Beklagte abwies.

Gestützt auf eine Kollektiv-Krankentaggeldversicherung leistete die Beklagte dem Kläger Krankentaggeldzahlungen. Nachdem dem Kläger rückwirkend auf 1. Mai 1988 eine Invalidenrente zugesprochen wurde, machte die Beklagte verrechnungsweise zuviel bezahlte Taggeldleistungen geltend, was der Kläger seinerseits abwies.

Am 28. November 1989 fand vor dem Friedensrichteramt Rain die Sühneverhandlung in der vorliegenden Forderungsstreitsache der Parteien statt, welche indessen ergebnislos verlief. Die Beklagte verzichtete ausdrücklich auf eine Wiederholung des Sühneversuches.

Mit Klage vom 3. September 1991 stellte der Kläger das Begehren, die Beklagte habe ihm Fr. 254'415.-- nebst Zins zu 5 % seit 14. September 1989 zu bezahlen und es sei festzustellen, dass die Beklagte weitere Heilungskosten zu übernehmen habe. Auf die Begründung wird soweit notwendig in den Erwägungen näher einzugehen sein.

Mit Rechtsantwort vom 4. November 1991 stellte die Beklagte das Begehren auf Abweisung der Rechtsbegehren. Auf die Begründung wird soweit notwendig in den Erwägungen näher einzugehen sein.

Mit Replik vom 6. Dezember 1991 bzw. Duplik vom 20. Januar 1992 hielten die Parteien an ihren Anträgen und ihren Begründungen fest.

Am 9. April 1992 fand vor dem Amtsgericht Hochdorf die Verhandlung in der vorliegenden Streitsache statt. Die Parteien eröffneten ihre Rechtsschriften und stellten die Beweisanträge.

Mit Beweisverfügung vom 9. April 1992 bewilligte das Amtsgericht Hochdorf die vom Kläger beantragte Expertise zur Abklärung seines Invaliditätsgrades. Mit Beweisverfügung vom 30. April 1992 wurde die M. als Expertenteam unter Koordination und Verantwortung von Dr. A. eingesetzt. Die von der Beklagten gegen die Expertenernennung vorgebrachten Einwendungen wurden mit Beweisverfügung vom 21. Mai 1992 abgewiesen und der Expertenauftrag erteilt. Die Expertise wurde am 28. Januar 1993 abgeliefert.

Mit Beweisverfügung vom 11. Februar 1993 bewilligte das Amtsgericht Hochdorf die vom Kläger beantragte Oberexpertise. Mit Entscheid vom 3. März 1993 bestellte das Obergericht des Kantons Luzern den Oberexperten. Der Oberexperte Prof. Dr. T. lieferte seine Expertise am 28. September 1993 ab.

Mit Verfügung vom 7. Oktober 1993 schloss das Amtsgericht Hochdorf das Beweisverfahren. Die Parteien äusserten sich aufgrund der Expertisen zu ihren Anträgen und hielten vollumfänglich daran fest.

Gründe: a) Es ist grundsätzlich unbestritten, dass dem Kläger gestützt auf die Einzel-Unfallversicherung Police Nr. 2.794.054 sowie auf die Insassenversicherung Police Nr. 4.965.701 aus dem Verkehrsunfall vom 24. Mai 1987 Ansprüche gegenüber der Beklagten auf Invaliditätsentschädigungen erwachsen sind und dass entsprechend

dieser privatrechtlichen Versicherungsverhältnisse das Versicherungsvertragsgesetz (VVG) Rechtsgrundlage bildet.

Gemäss Unfallversicherung ist die Invalidität progressiv, Variante B, mit einer Versicherungssumme von Fr. 100'000.-- versichert. Nach Art. 7 Ziff. 1 Abs. 1 der übernommenen Allgemeinen Versicherungsbedingungen Ausgabe 1983 (AVB 83) hat die Beklagte das Invaliditätskapital ausbezahlen, welches sich bestimmt nach dem Grad der Invalidität, der vereinbarten Versicherungssumme und der gewählten Leistungsart, wenn als Folge eines Unfalles innert fünf Jahren, vom Unfalltag an gerechnet, eine voraussichtlich lebenslängliche Invalidität eintritt. Art. 7 Ziff. 2 Abs. 1 lit. a und b enthält eine sogenannte Gliedertaxtabelle, in der für die darin enthaltenen Fälle der Invaliditätsgrad bei vollständigem Verlust oder vollständiger Gebrauchsunfähigkeit für die Parteien verbindlich festgelegt wurde. Bei nur teilweisem Verlust oder teilweiser Gebrauchsunfähigkeit wird der Invaliditätsgrad entsprechend herabgesetzt.

Gemäss Insassenversicherung ist die Invalidität progressiv mit einer Versicherungssumme von Fr. 50'000.-- versichert. Die anwendbaren Allgemeinen Versicherungsbedingungen Ausgabe 1984 (AVB 84) regeln in Art. 20 Ziff. 1 und 2 die Berechnung des Invaliditätskapitals. Diese Regelung entspricht derjenigen in Art. 7 Ziff. 1 und 2 der AVB 83.

Vorliegend unstrittig sind die vereinbarten Versicherungssummen und die Berechnung des Invaliditätskapitals aufgrund der Progression bzw. der Leistungsvariante. Streitig ist einzig der anzuwendende Invaliditätsgrad.

Die Beklagte liess den Kläger bei Dr. med. B. medizinisch begutachten. Dr. B. hielt in seinem Gutachten vom 3. August 1989 fest, als Folge des Verkehrsunfalles bestehe beim Kläger ein Dauerschaden und es werde eine hohe Teilinvalidität resultieren. Aufgrund der erlittenen Verletzungen mit der allseitigen Funktionseinschränkung im Bereich des rechten Handgelenkes, mit der chronischen Gelenkkapselreizung und der bestehenden posttraumatischen Osteoarthritis (nach der Verletzung entstandene Knochen- und Gelenksentzündung) mässigen Grades schätzte er die Invalidität der rechten Hand, abstrakt, ohne Berücksichtigung der Berufsverhältnisse, auf 1/3 des Handwertes rechts. Die Invalidität des ganzen linken Beines, ebenfalls abstrakt, schätzte er auf 2/3 des Beinwertes links. Im Bereich des linken Hüftgelenkes bestehe eine schwere, posttraumatische Coxarthrose (Hüftgelenksentzündung) mit allseitiger Funktionseinschränkung, mit Hüftthinken und mit Oberschenkelmuskelatrophie (Muskelabnahme). Im Bereich des linken Kniegelenkes bestehe eine leichte, chronische Gelenkkapselreizung mit endphasiger Funktionseinschränkung. Deutlich sei ein retro-patellares Reiben (hinter der Kniescheibe). Der linke Fuss zeige ein posttraumatisches Lymphoedem (Anschwellung durch Lymphstauung). Beide Sprunggelenke zeigten eine chronische Gelenkkapselreizung bei posttraumatischer Arthritis im oberen und unteren Sprunggelenk. Das obere Sprunggelenk zeige eine Teilversteifung, das untere Sprunggelenk sei praktisch vollständig eingesteift.

Der Kläger unterbreitete dieses Gutachten Dr. med. V., welcher die Invaliditätsschätzungen bestätigte. Was die Beeinträchtigung nach Rippenfrakturen und Lungenriss anbelangt, müsse festgehalten werden, dass in der Regel Rippenfrakturen ohne Folgen ausheilen, Lungenrisse sowieso. Von dort her wäre eine Invalidität nicht auszumachen.

Der Kläger legte das Gutachten auch Dr. med. Ta. vor, welcher zur Angemessenheit der medizinisch-theoretischen Invaliditätsschätzung Stellung nahm. Dr. Ta. bestätigte den abstrakten Invaliditätsgrad der rechten Hand von 33 1/3 % als durchaus angemessen. Die medizinisch-theoretische Invalidität des linken Beines korrigierte er

auf 80 % des Beinwertes. Im weiteren hielt er fest, dass sich angesichts der vom Kläger geklagten Atembeschwerden die Frage stelle, ob nicht noch zusätzlich eine auf die Thoraxverletzung zurückzuführende Einschränkung der Lungenfunktion vorliege. Dies müsse allerdings ein Spezialarzt beurteilen.

Zur Abklärung allfälliger unfallbedingter Einschränkungen der Lungenfunktion liess sich der Kläger bei Dr. med. Ach. begutachten, welcher zum Schluss kam, es liessen sich keine respiratorischen Einschränkungen durch die erlittenen Verkehrsunfallverletzungen und der dadurch bedingten mechanischen Beatmung nachweisen.

Die Beklagte unterbreitete dem Kläger am 24. August 1990 eine Abschluss-Offerte, welche auf den Schätzungen von Dr. med. Ta. basierte. Gestützt auf die Gliederskalen (Art. 7 Ziff. 2 Abs. 1 lit. a der AVB 83 bzw. Art. 20 Ziff. 2 Abs. 1 lit. a der AVB 84) und in Anwendung der Teilinvaliditätsregelung sowie durch Addition der einzelnen Invaliditätsgrade (Art. 7 Ziff. 2 Abs. 1 lit. b und c der AVB 83 bzw. Art. 20 Ziff. 2 Abs. 1 lit. b und c der AVB 84) errechnete sie eine medizinisch-theoretische Invalidität von gesamthaft 68 % - Handwert $33 \frac{1}{3} \%$ von 60 % = 20 % plus Beinwert 80 % von 60 % = 48 %.

Der Kläger machte dagegen geltend, zwischenzeitlich sei eine Verschlimmerung des Gesundheitszustandes bezüglich der rechten Hand und des linken Beines eingetreten. Insbesondere müsse beim linken Bein von einer vollständigen Gebrauchsunfähigkeit ausgegangen werden. Er könne sich zwar mittels zweier Stöcke noch knapp fortbewegen, die natürliche Funktion des Beines, das Stehen und Gehen, sei aber weitestgehend eingeschränkt. In analoger Anwendung der Rechtsprechung zur Integritätsentschädigung im Bereich der obligatorischen Unfallversicherung sei der unkorrigierte Zustand für die Beurteilung massgebend. Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades sei der Endzustand, und nicht der Zustand im Jahre 1989 bzw. 1990 massgebend. Stossend wirke auch, dass bisher keine Invalidität bezüglich der Lungen festgestellt worden sei. Auch wenn sich die Invalidität gemäss vorliegender Policen und AVB nicht nach den erwerblichen Auswirkungen, sondern abstrakt nach einer medizinisch-theoretischen Beurteilung richte, sei der Hinweis auf den Vorzustand und die frühere Erwerbstätigkeit des Klägers doch nicht völlig irrelevant. Vor dem Unfall sei er als selbständiger Bäcker tätig gewesen, heute verspüre er bei geringster Anstrengung massive Atemnot und habe zudem bei geringster Staubentwicklung Asthmabeschwerden. Entscheidend sei nach wie vor Art. 20 Ziff. 2 Abs. 2 der AVB 84 (bzw. Art. 7 Ziffer 2 Abs. 2 der AVB 83), wonach bei in der Gliederskala nicht aufgeführten Fällen die Bestimmung des Invaliditätsgrades aufgrund ärztlicher Feststellungen in Anlehnung an die Prozentsätze der Gliederskala zu erfolgen habe. Die Beklagte habe lediglich die in der Gliederskala *expressis verbis* aufgeführten Körperteile medizinisch abklären lassen, obwohl er als Folge des Unfalls ganzheitlich massiv angeschlagen sei.

Die vom Kläger beantragte Expertise über den Invaliditätsgrad der rechten Hand und des linken Beines, der Lunge bzw. Atmungsorgane sowie betreffend der durch den Unfall bedingten erforderlichen Eingriffe wurde vom Amtsgericht Hochdorf bewilligt und der M., unter Koordination und Verantwortung von Dr. med. A., in Auftrag gegeben.

Im Rahmen dieser Expertise wurde der Kläger mehreren verschiedenen Konsilien unterzogen. Als Residuen des Verkehrsunfalls wurden eine schwere Versteifung des linken Hüftgelenkes nach zentraler Hüftgelenks-Luxationsfraktur (gleichzeitiges Vorhandensein von Verrenkung und Knochenbruch) mit Mehrfragmentfraktur des Aze-tabulums (Gelenkpfanne für den Oberschenkelkopf im Hüftgelenk), eine überschie-sende Knochen-Neubildung, ausgehend von der Pfanne mit weitgehender Versteifung

der Sprunggelenke links nach Mehrfragmentfraktur des distalen (unteren) Unterschenkels links mit Zerstörung beider Sprunggelenke und eine schwere posttraumatische Arthrose und schwere Valgus-Fehlstellung (nach innen gewölbte Fehlstellung) im oberen Sprunggelenk, Funktionseinschränkungen und Kraftverlust im Bereich der rechten Hand nach perilunärer Handgelenksluxationsfraktur festgestellt. Im Ergebnis wurde für das linke Bein eine Invalidität von 80 % des Beinwertes links (Beinwert links = 60 %), für das Handgelenk rechts eine solche von 1/3 des Handwertes rechts (Handwert rechts = 60 %), zusammenfassend eine medizinisch-theoretische Invalidität von 68 % geschätzt. Der ganzheitlich und in Bezug auf die Erwerbsfähigkeit als Bäcker und auch im Hinblick auf die verunmöglichte Eingliederung in einen anderen Beruf geschätzte Invaliditätsgrad wurde demgegenüber bei 100 % angesetzt. Betreffend der Lunge bzw. der Atmungsorgane wurde keine Invalidität festgestellt. Die Expertise hält weiter fest, dass die unfallbedingten Eingriffe der Abheilung der Verletzungen dienten und keine Verschlimmerung durch Folgen solcher Eingriffe eingetreten seien.

Die vom Kläger beantragte Oberexpertise wurde am 5. April 1993 mit den notwendigen Unterlagen in Auftrag gegeben.

Prof. Dr. T. bestätigte in seiner Oberexpertise vollumfänglich die Expertise der M. Die medizinisch-theoretische Invalidität des rechten Handgelenks und des linken Beines schätzte er zusammenfassend auf 68 % und verneinte eine Invalidität im Bereich der Lunge bzw. der Atmungsorgane. Er stellte in diesem Bereich keine unfallbedingte Folgen fest. Die unfallbedingten Eingriffe hätten nur zur Verbesserung der beim Unfall zugezogenen Verletzungen gedient und zu keiner Verschlechterung der Unfallfolgen geführt. Abschliessend hielt er fest, der Kläger sei nur noch an Krücken gehfähig und könne ebenfalls nur mit Krücken stehen. Er habe auch starke Schmerzen im Bereich der linken Hüfte. Er sei in seinem Beruf als Bäckermeister 100 % arbeitsunfähig. Eine Umschulung in einen sitzenden Beruf dürfte nicht möglich sein.

Art. 88 Abs. 1 VVG knüpft die Leistungspflicht des Versicherers bei Invalidität an die Voraussetzung, dass "die Erwerbsfähigkeit des Versicherten voraussichtlich bleibend beeinträchtigt" wird. Unter Erwerbsfähigkeit ist jede Beeinträchtigung der körperlichen oder psychischen Integrität zu verstehen, ohne dass berücksichtigt wird, ob und wie sie sich beim Versicherten wirtschaftlich auswirkt. Es ist die Erwerbsunfähigkeit im abstrakten Sinne (Maurer, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 2. A.; Bern 1986, S. 467; Koenig, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, 3. A.; Bern 1967, S. 464; Urteil des Bundesgerichts vom 7. Mai 1981 in: SVA XIV Nr. 89, S. 422). Die Parteien haben in Art. 7 AVB 83 und Art. 20 AVB 84 die Anwendung der sogenannten Gliedertaxe vereinbart. Dies wird vom Kläger nicht grundsätzlich bestritten. Die Gliedertaxe regelt kasuistisch Tatbestände von Ganz- und Teilinvalidität und beruht auf medizinisch-theoretischen Schätzungen. Sie berücksichtigt nicht, ob und wie stark sich die Invalidität im Beruf des Invaliden auswirkt oder ob er wegen seiner Invalidität einen Schaden erleidet, sei es in Form einer Erwerbseinbusse, sei es durch Mehrauslagen. Dies ist eine abstrakte Schätzung der Invalidität. Die Gliedertaxe bildet das Gegenstück zur Methode der Invaliditätsschätzung im Haftpflicht- und Sozialversicherungsrecht, wo die Invalidität konkret, d.h. in Berücksichtigung der finanziellen Auswirkungen, zu bemessen ist (Maurer, a.a.O., S. 468 f.).

In der Expertise der M. sowie in der Oberexpertise wurde die medizinisch-theoretische Invalidität des Klägers in Anwendung der vereinbarten Gliedertaxe übereinstimmend auf insgesamt 68 % geschätzt. Die an beiden Begutachtungen beteiligten Experten waren sich der Differenz zwischen der abstrakten und der konkreten Invaliditätsschätzung offensichtlich bewusst. Es handelt sich um erfahrene Experten auch für die medizinisch-

theoretische Invaliditätsschätzung. Zudem lagen ihnen die klägerischen Vorbringen betreffend die behauptete Verschlimmerung seit der Begutachtung im Jahre 1989/1990 sowie betreffend der geltend gemachten vollständigen Gebrauchsunfähigkeit des linken Beines vor. Der Kläger selber führte aus, die Aerzte der M. seien ohne weiteres in der Lage, zwischen einer Invalidisierung nach Einkommensvergleich und nach Gliederskala zu unterscheiden. Es liegen keine Anhaltspunkte vor, die gegen den in den Gutachten und Expertisen ermittelten medizinisch-theoretischen Invaliditätsgrad sprechen würden. Womit von einem abstrakten Invaliditätsgrad von 68 % auszugehen ist.

Der Kläger macht im weiteren geltend, es sei stossend, die erwerblichen Auswirkungen nicht zu berücksichtigen. Wie vorstehend dargestellt, kommt vorliegend die abstrakte Schätzungsmethode zur Anwendung. Das Argument des Klägers kann dabei nicht berücksichtigt werden, ansonsten ungerechtfertigterweise Elemente der konkreten Schätzungsmethode berücksichtigt würden. In Art. 7 Ziff. 1 Abs. 1 AVB 83 wird denn auch explizit festgehalten, dass es bei der Bestimmung des Invaliditätsgrades nach der Gliedertaxe unerheblich sei, ob und in welchem Ausmass ein Erwerbsausfall entstehe.

Der Kläger bringt im weiteren vor, es seien lediglich die in der Gliederskala aufgeführten Körperteile betreffend Invalidität abgeklärt worden. Er sei aber als Folge des Unfalls ganzheitlich massiv angeschlagen. Art. 20 Ziff. 2 Abs. 2 AVB 84 (bzw. Art. 7 Ziff. 2 Abs. 2 AVB 83) sei nicht berücksichtigt worden.

Der Invaliditätsgrad der rechten Hand und des linken Beines wurde gestützt auf die festen Prozentwerte der Gliedertaxe beurteilt. Sowohl für die Lunge bzw. die Atmungsorgane als auch für die unfallbedingten Eingriffe, die die Experten ebenfalls im Hinblick auf eine allfällige Invalidität untersucht und beurteilt haben, wäre mangels festgelegter Gliedertaxwerte der vom Kläger angerufene Passus der AVB's zur Anwendung gekommen, hätte eine Invalidität festgestellt werden können. Insofern ist das klägerische Vorbringen unzutreffend. Der Kläger bezeichnet keine weiteren Beeinträchtigungen konkret. Er begnügt sich mit dem erwähnten allgemeinen Vorbringen. Damit trägt er seiner Substanziierungslast in keiner Weise Rechnung. Darüberhinaus wurde der Kläger im Rahmen der Begutachtung eingehend untersucht - nicht nur bezüglich einzelner Körperteile. Es wurden ein rheumatologisches, ein chirurgisches, ein neurologisches, ein pneumologisches sowie ein psychiatrisches Konsilium durchgeführt. Die Begutachtung ergab neben den bereits berücksichtigten Invaliditäten keine weiteren unfallbedingten Beeinträchtigungen. Die vom Kläger geltend gemachte ganzheitliche Beurteilung seiner Invalidität ist aufgrund der vereinbarten Invaliditätsbestimmung mittels Gliedertaxentabelle nicht zulässig. Der Einwand des Klägers ist auch insofern unbehelflich.

Aufgrund dieses Beweisergebnisses ist von einem durch die Beklagte zu vergütenden medizinisch-theoretischen Invaliditätsgrades von gesamthaft 68 % auszugehen.

Nach Art. 7 Ziff. 1 Abs. 1 AVB 83 und Art. 20 Ziff. 1 Abs. 1 AVB 84 bestimmt sich das Invaliditätskapital nach dem Grad der Invalidität, der vereinbarten Versicherungssumme und der gewählten Leistungsart.

Sowohl in der Unfallversicherung als auch in der Insassenversicherung wurde die Invalidität progressiv versichert, in der Unfallversicherung nach der Leistungsvariante B. Danach ermittelt sich das Invaliditätskapital wie folgt: Für den 25 % nicht übersteigenden Teil der unfallbedingten Invalidität aufgrund der einfachen Versicherungssumme, für den 25 %, nicht aber 50 % übersteigenden Teil der unfallbedingten Invalidität die dreifache Versicherungssumme und für den 50 % übersteigenden Teil der unfallbedingten Invalidität aufgrund der fünffachen Versicherungssumme (Art. 7 Ziff. 3 AVB 83 und Art. 20 Ziff. 3 AVB 84). Aufgrund der vereinbarten Versicherungssummen

von Fr. 100'000.-- für die Unfallversicherung und von 50'000.-- für die Insassenversicherung ergibt sich folgendes Invaliditätskapital: Für die Unfallversicherung das 1,9-fache (= 190 % gemäss Progressionstabelle) von Fr. 100'000.-- und für die Insassenversicherung das 1,9-fache (= 190 % gemäss Progressionstabelle) von Fr. 50'000.--, somit insgesamt Fr. 285'000.-- (Fr. 190'000.-- plus Fr. 95'000.--).

Der Kläger hat aus der Unfall- und aus der Insassenversicherung grundsätzlich Anspruch auf ein Invaliditätskapital von insgesamt Fr. 285'000.--.

b) Der Kläger hat bei der Beklagten im weiteren eine Kollektiv-Krankentaggeldversicherung Police Nr. 9'810'345 abgeschlossen; unter Uebernahme der entsprechenden Allgemeinen Versicherungsbedingungen Ausgabe 1986 (AVB 86). Als versicherte Leistung wurde ein Taggeld im Umfang von 80 % des Lohnes vereinbart. Als versicherte Personen sind einerseits sämtliche Arbeitnehmer inkl. Lehrlinge und Lehrtöchter, andererseits der Kläger sowie seine Ehefrau und Sohn, jeweils für feste Jahreslohnsommen, aufgeführt. Der Kläger sowie seine Ehefrau sind auch für das Unfallrisiko versichert. Die Beklagte leistete dem Kläger aus dieser Versicherung im Zeitraum vom 1. April 1988 bis 31. März 1989 Taggelder im Umfang von insgesamt Fr. 36'500.-- (Fr. 100.-- (80 % des Tagessatzes von Fr. 125.--) x 365 Tage). Die Invalidenversicherung sprach dem Kläger rückwirkend ab 1. Mai 1988 eine ganze Invalidenrente von monatlich Fr. 2'015.-- zu. Für die 11 Monate vom 1. Mai 1988 bis 31. März 1989 unterbreitete die Beklagte dem Kläger daraufhin eine rektifizierte Abrechnung. Ausgehend vom vollen Verdienstaufschlag von Fr. 41'250.-- und in Anrechnung der IV-Renten von Fr. 22'165.-- sowie ihrer eigenen Taggeldleistungen von 33'500.-- machte sie einen Saldo zu ihren Gunsten von Fr. 14'415.-- geltend.

Die Ausgleichskasse X. setzte in ihrer Abrechnung vom 2. Juni 1989 den Nachzahlungsbetrag der IV-Leistungen auf Fr. 28'210.-- fest, richtete dem Kläger aber unter Hinweis auf die von der Beklagten verrechnungsweise geltend gemachten Fr. 14'415.-- lediglich die um diesen Betrag reduzierten Leistungen aus. Die vom Kläger dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Urteil vom 20. Dezember 1989 vom Verwaltungsgericht des Kantons Luzern gutgeheissen. Das Verwaltungsgericht verneinte die Voraussetzungen für eine Verrechnung mit einem Rückforderungsanspruch der Beklagten, womit die Ausgleichskasse keine Verrechnung habe vornehmen dürfen. Diese habe vielmehr die gesetzlichen Leistungen der Invalidenversicherung ungekürzt auszurichten. Mit Schreiben vom 23. April 1990 hielt die Beklagte unter Hinweis auf Art. 22 der AVB 86 an ihrem Anspruch auf Rückerstattung von Fr. 14'415.-- fest und behielt sich eine Verrechnung mit den Invaliditätsleistungen aus der Unfallversicherung vor. In ihrer Abrechnung vom 24. August 1990 brachte sie diesen Betrag von der Invaliditätsentschädigung in Abzug.

Der Kläger macht geltend, es handle sich bei der vorliegenden Kollektiv-Krankentaggeldversicherung um eine Summenversicherung, welche die Kumulation von Leistungen grundsätzlich zulasse. Einzig die Beeinträchtigung der Gesundheit des Versicherten löse Versicherungsleistungen aus, mithin sei keine wirtschaftliche Einbusse erforderlich. Vorliegend komme hinzu, dass eine Ueberversicherung nicht gegeben sei. Selbst bei Kumulation von IV-Geldern und Taggeld sei der dem Kläger entstandene Schaden nicht gedeckt. Vor dem Unfall habe er nur einen Lehrling beschäftigt, ansonsten er den Bäckereibetrieb alleine geführt habe. Seit dem Unfall müsse er mit einem monatlichen Lohnaufkommen von rund Fr. 8'000.-- rechnen, damit annähernd der Umsatz vor dem Unfall erzielt werden könne. Er habe somit Anspruch auf Auszahlung des verrechneten Betrages von Fr. 14'415.--.

In jahrzehntelanger Rechtsprechung nahm das Schweizerische Bundesgericht an, jede mit dem Leben und der körperlichen Unversehrtheit der Person zusammenhängende Versicherung sei Personenversicherung. Demgemäss finde Art. 72 VVG keine Anwendung, es finde keine Subrogation des Anspruchs gegen den Schädiger zugunsten des Versicherers statt, sondern es könne der Geschädigte beide Ansprüche kumulieren (Art. 96 VVG). Daran wurde auch festgehalten, wenn die Ausrichtung der Versicherungsleistungen vom Eintritt eines Vermögensschadens abhängig gemacht und nach Massgabe der Höhe des Schadens bemessen wird. Die Lehre hat diese Rechtsprechung fast einhellig abgelehnt (ZBJV 116 S. 24). In BGE 104 II 44 änderte das Schweizerische Bundesgericht seine Rechtsprechung. Es prüfte für den konkreten Fall, ob eine Schadensversicherung im Sinne von Art. 48 ff. VVG oder eine Personenversicherung im Sinne von Art. 73 VVG vorliegt. Dazu führte es u.a. folgendes aus: Nach der in der Lehre überwiegenden Auffassung ist zu unterscheiden zwischen der Schadenversicherung einerseits und der Summenversicherung andererseits. Die Schadenversicherung bezwecke die Deckung eines Schadens im juristisch-technischen Sinne, der vom Versicherer nur dann und insoweit übernommen werden müsse, als er bewiesen sei. Demgegenüber sei das, was das Gesetz als Personenversicherung bezeichne, eine Summenversicherung, bei der - unabhängig davon, ob ein Schaden vorliege - die zum voraus vereinbarte Summe zur Zahlung gelange, sobald das befürchtete Ereignis eingetreten sei. Das Gesetz schliesse aber nicht aus, dass die Personenversicherung auch als Schadenversicherung betrieben werde. Demnach sei eine Unfallversicherung, die nicht als Summenversicherung ausgestaltet sei, sondern von entstandenen Schäden ausgehe, eine Schadenversicherung (BGE 104 II 49 f.). Kommt ein Versicherer, wie das heute weit verbreitet ist, für die effektiven Kosten einer Körperversletzung - sei es für Heilungskosten, sei es für den Verdienstausfall - auf, so deckt er damit einen Schaden im juristisch-technischen Sinne, indem er die dem Versicherten durch das schädigende Ereignis entstandene Vermögenseinbusse ausgleicht. Verpflichtet sich ein Versicherer, für einen solchen Schaden einzustehen, so versichert er damit ein wirtschaftliches Interesse, das der Anspruchsberechtigte am Ausbleiben des befürchteten Ereignisses hat. Solche Versicherungen sind indes nach der gesetzlichen Bestimmung von Art. 48 VVG Schadenversicherungen (BGE 104 II 52 f.). Entscheidend für den in Frage stehenden Verrechnungs- bzw. Rückforderungsanspruch der Beklagten ist demnach, ob die Kollektiv-Krankentaggeldversicherung als Summenversicherung zu qualifizieren ist und damit das Kumulationsprinzip anzuwenden ist, oder ob sie als Schadenversicherung abgeschlossen wurde und ob diesfalls eine zulässige Koordinationsklausel vorliegt, welche die Kumulation ausschliesst (Maurer, a.a.O., S. 394).

Aus der Krankentaggeldversicherung steht dem Kläger im Schadenfall grundsätzlich ein Taggeld im Umfang von 80 % des Lohnes zu. Gemäss Art. 16 Abs. 3 der übernommenen AVB 86 ist für die Berechnung des Taggeldes der Tagesverdienst im versicherten Betrieb, auf den der Versicherte während der Arbeitsunfähigkeit Anspruch hat, massgebend. Die Ermittlung der Leistung erfolgt aufgrund des für die Prämienberechnung massgebenden Lohnes; das im versicherten Betrieb erzielte AHV-pflichtige Einkommen (Art. 16 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 AVB 86). Die Prämien werden zu Beginn des Versicherungsjahres provisorisch festgesetzt und nach Ablauf des Versicherungsjahres aufgrund der Lohnmeldungen des Versicherungsnehmers definitiv abgerechnet (Art. 9 AVB 86). Nach Art. 23 Abs. 1 AVB 86 wird das versicherte Taggeld nach Ablauf der vereinbarten Wartefrist für jeden Kalendertag mit vollständiger Arbeitsunfähigkeit in vollem Umfang und während der teilweisen Arbeitsunfähigkeit in

einem entsprechend herabgesetzten Betrag ausgerichtet. Diese Regelung zeigt deutlich, dass sich die Bemessung der Taggeldleistung am effektiven Lohn bzw. am konkreten Lohnausfall orientiert. Als Versicherungsleistung wurde ein bestimmter Prozentsatz des massgebenden Lohnes bzw. Verdienstaufalles vereinbart. Es soll ein dem Versicherten infolge des Verdienstaufalles entstandener Schaden ausgeglichen werden (vgl. BGE 104 II 47). Die Beklagte, die sich verpflichtete, für einen solchen Schaden einzustehen, hat damit ein wirtschaftliches Interesse versichert, das der Kläger am Ausbleiben des befürchteten Ereignisses hat. Eine solche Versicherung ist aber aufgrund der vorstehenden rechtlichen Erwägungen eine Schadensversicherung im Sinne von Art. 48 ff. VVG. Vorliegend wurde nicht ein fester Taggeldbetrag vereinbart, was für eine Summenversicherung sprechen könnte, sondern die Beklagte verpflichtete sich, im Schadenfall einen bestimmten Prozentsatz des ausfallenden Lohnes zu leisten. Es liegt eine Schadensversicherung vor (vgl. Maurer, a.a.O., S. 472). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass für den Kläger eine feste Jahreslohnsumme vereinbart worden ist. Damit wurde lediglich die Abwicklung des Versicherungsverhältnisses vereinfacht. Insbesondere wurde der Kläger dadurch von der Verpflichtung zur jährlichen Lohnmeldung an die Beklagte befreit, andererseits war damit die Prämienbelastung für den Kläger zum voraus fest bestimmt (Art. 8 und 9 AVB 86). Der Schadensversicherungs-Charakter (im Sinne eines Ersatzes des Lohnausfalls) der fraglichen Versicherung zeigt sich auch daran, dass die Versicherungsleistung spätestens 4 Wochen nach dem Zeitpunkt fällig wird, in dem die Beklagte die für die Feststellung ihrer Leistungspflicht benötigten Unterlagen erhalten hat bzw. dass bei langandauernder Arbeitsunfähigkeit das aufgelaufene Taggeld auf Verlangen in Teilbeträgen, jedoch höchstens einmal im Monat, auszuzahlen hat (Art. 16 Abs. 4 und 5 AVB 86). Diese Regelung orientiert sich an derjenigen von Art. 323 Abs. 1 OR, wonach der Lohn dem Arbeitnehmer ohne gegenteilige Abrede am Ende jedes Monats auszurichten ist. Somit ist einstweilen festzuhalten, dass die vorliegende Krankentaggeldversicherung eine als Schadensversicherung ausgestaltete Personenversicherung darstellt.

Art. 22 Abs. 1 der übernommenen AVB 86 bestimmt folgendes: Kein Anspruch auf eine Leistung besteht bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheiten oder Unfällen, soweit für sie die Militärversicherung, die Eidgenössische Invalidenversicherung oder ein Versicherer nach UVG aufzukommen hat. Die Beklagte vergütet im Rahmen der versicherten Leistungen nur den durch diese Versicherungen nicht gedeckten Teil des Lohnausfalles. Diese Anrechnung von Sozialversicherungsleistungen erfolgt auch bei zum voraus fixierten Lohnsummen. Da eine Schadensversicherung vorliegt, welche das Subsidiaritätsprinzip zulässt und nicht in jedem Fall Kumulation zwingend vorschreibt, kann diese Koordinationsklausel nicht als gegen Art. 96 i.V.m. Art. 98 VVG verstossend und daher ungültig bezeichnet werden (vgl. BGE 100 II 462). Die Parteien konnten im Rahmen ihrer Vertragsfreiheit die Anrechnung allfälliger Leistungen der Sozialversicherer rechtsgültig vereinbaren, was sie mit der zitierten Regelung auch gemacht haben. Der Kläger scheint dies damit zu bestätigen, dass er, soweit es kein Versehen ist, die Anrechnung für die Zeit vom 1. April 1989 bis 13. Mai 1989 in seiner Forderung nicht berücksichtigt. Art. 22 Abs. 1 AVB 86 enthält eine Subsidiärklausel, nach welcher die Beklagte die Leistungen der Invalidenversicherung auf ihre Leistungen anrechnen kann (Maurer, a.a.O., S. 394).

Die Beklagte ist demnach berechtigt, die IV-Renten des Klägers auf ihre Krankentaggeldzahlungen anzurechnen.

Die Beklagte berücksichtigt in ihrer Abrechnung betreffend der 11 Monate vom 1. Mai 1988 bis 31. März 1989 einen vollen Verdienstausschlag von Fr. 41'250.--. Davon bringt sie die für diese Periode geleisteten IV-Renten von Fr. 22'165.-- sowie die von ihr geleisteten Zahlungen von insgesamt Fr. 33'500.-- in Abzug, womit ein Betrag von Fr. 14'415.-- zu ihren Gunsten resultiert.

Der Beklagte macht geltend, er habe seit dem Unfall monatliche Lohnkosten von rund Fr. 8'000.--, um annähernd einen Umsatz wie vor dem Unfall zu erzielen. Er macht insofern einen nicht gedeckten Schaden geltend. Allerdings unterlässt er es, diesen zu substantiieren oder gar zu beweisen. Demgegenüber ist festzustellen, dass im Rahmen der Abklärung für die IV-Rente festgestellt wurde, aufgrund des Unfalls müsse der Sohn des Klägers ganztags im Bäckereibetrieb mitarbeiten. Der invaliditätsbedingte Mehrlohn seit der Behinderung des Klägers betrage jährlich Fr. 40'300.--. Bei ihrer Berechnung des Rückforderungsanspruchs hat die Beklagte aber den vereinbarten Jahresverdienstausschlag von Fr. 45'000.-- berücksichtigt, womit dem invaliditätsbedingten Mehrlohn Rechnung getragen sein dürfte. Insofern ist dieser Einwand des Klägers, soweit er nicht schon aufgrund der vereinbarten Höhe des versicherten Jahreslohnes nicht gehört werden kann, ebenfalls unbehelflich.

Die Beklagte hat gegenüber dem Kläger einen Rückforderungsanspruch von Fr. 14'415.-- aus zuviel bezahlten Krankentaggeldleistungen.

Der Kläger verlangt mit vorliegender Klage einen Betrag von Fr. 254'415.-- nebst 5 % Zins seit 14. September 1989. Ausgehend von einem Invaliditätsgrad von 100 % macht er ein Invaliditätskapital von Fr. 525'000.-- geltend (350 % des versicherten IV-Kapitals), zudem verlangt er die Auszahlung des von der Beklagten verrechnungsweise geltend gemachten Rückforderungsanspruchs aus Krankentaggeld von Fr. 14'415.--; somit insgesamt Fr. 539'415.--. Die Beklagte habe ein Invaliditätskapital von Fr. 285'000.-- anerkannt, womit ihm ein Anspruch im eingeklagten Betrag zustehe.

Der Kläger hat aus der Unfall- und der Invalidenversicherung grundsätzlich Anspruch auf ein Invaliditätskapital von insgesamt Fr. 285'000.--. Der Beklagten steht ein Rückforderungsanspruch aufgrund zuviel bezahlter Krankentaggeldern von Fr. 14'415.-- zu. Der Kläger macht zudem einen Verzugszins von 5 % seit 14. September 1989 geltend. Die Beklagte hat in ihrer Abrechnung vom 24. August 1990, gestützt auf die Mahnung vom 14. September 1989, einen bis zur Auszahlung aufgelaufenen Jahreszins zu 5 % bzw. Fr. 14'250.-- berücksichtigt. Die Beklagte hat dem Kläger insgesamt einen Betrag von Fr. 284'835.-- (Invaliditätskapital Fr. 285'000.-- plus Zins Fr. 14'250.-- minus Rückforderung Krankentaggeld Fr. 14'415.--) ausbezahlt.

Das obenerwähnte Rechtsbegehren wird demnach abgewiesen.

Der Kläger macht weiter geltend, es sei gerichtlich festzustellen, dass die Beklagte für den Kläger weitere unfallbedingte Heilungskosten zu übernehmen habe; eventuell habe die Beklagte dem Kläger für Heilungskosten einen noch festzusetzenden Betrag zu leisten.

Der Kläger führte zur Begründung aus, er habe Anspruch auf Uebernahme der Heilungskosten während 5 Jahren. Zu den Heilungskosten gehörten nebst Operationen auch konservative Behandlungen wie Massagen etc. Die Beklagte habe weitere Heilungskosten, konkret eine Massagerechnung, zurückgewiesen und erst auf Intervention vorübergehend wieder übernommen. Es bestehe ein grundsätzlicher Anspruch auf Feststellung der Uebernahmepflicht von Heilungskosten durch die Beklagte. Dies um so mehr, da ihm in nächster Zeit schwerwiegende und teure Operationen - wie das Einsetzen eines künstlichen Hüftgelenkes - bevorstünden. Zudem würden allenfalls noch weitere operative Eingriffe notwendig. Da mit den Operationen allenfalls über die

fünffährige Leistungspflicht hinaus zugewartet werden sollte, erschiene es angezeigt, dass ihm die Beklagte die möglichen Operationskosten vorfinanziere. Die Kosten wären zu schätzen.

Die Beklagte beantragte, auf dieses Rechtsbegehren nicht einzutreten, eventuell sei dieses abzuweisen.

Zur Begründung führte die Beklagte aus, sie übernehme gegenwärtig weitere Heilungskosten. Es entfalle ein Rechtsschutzinteresse auf Behandlung der Feststellungsklage. Selbstverständlich behalte sie sich vor, jederzeit die Unfallkausalität der Heilbehandlungen zu überprüfen. Sollten künftig in dieser Hinsicht Meinungsverschiedenheiten entstehen, stehe es dem Kläger frei, dannzumal den Richter anzugehen.

Die Zulässigkeit einer Feststellungsklage setzt ein Rechtsschutzinteresse voraus, d.h. ein rechtserhebliches Interesse an der gerichtlichen Feststellung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses. Es ist unter folgenden Voraussetzungen gegeben: Erstens muss eine Ungewissheit, Unsicherheit oder Gefährdung der Rechtsstellung des Klägers vorliegen, zweitens muss die Fortdauer dieser Rechtsungewissheit unzumutbar sein und drittens muss diese Ungewissheit nicht auf andere Weise, insbesondere nicht durch eine Leistungsklage, behoben werden können (Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, 3. A., Bern 1992, 7 N. 23).

Der Kläger substantiiert sein Rechtsschutzinteresse mit einem Schreiben der Beklagten vom 29. Mai 1991, worin sie es ablehnte, Massagekosten zu übernehmen. Mit Schreiben vom 8. Juli 1991 kam die Beklagte auf dieses Schreiben zurück und erklärte sich bis auf weiteres bereit, die ärztlich angeordneten Behandlungen zu übernehmen. Die von Dr. F. verordneten Massagebehandlungen könnten bis Ende Jahr weitergeführt werden. Der Kläger unterlässt es, allfällige seit Klageeinreichung am 3. September 1991 angefallene weitere Heilungskosten oder in der Klage als bevorstehend bezeichnete operative Eingriffe zu substantiieren. Ebenso wenig substantiiert er sein Eventualbegehren. Nach Art. 10 AVB 83 und Art. 23 AVB 84 übernimmt die Beklagte Heilungskosten, die innerhalb von fünf Jahren seit dem Unfalltag entstehen. Nach dieser Frist vergütet die Beklagte während unbeschränkter Dauer weitere durch den gleichen Unfall entstandene Heilungskosten bis zu einem Höchstbetrag von Fr. 25'000.--.

Die Beklagte bestreitet ihre grundsätzliche Leistungspflicht im Rahmen dieser Bestimmungen nicht. Sie behielt sich aber berechtigterweise vor, die Unfallkausalität der geltend gemachten Heilungskosten zu überprüfen.

Aufgrund dieser Sachlage kann die Feststellungsklage mangels Rechtsschutzinteresses nicht beurteilt werden. Die entsprechenden Begehren werden abgewiesen. Der Kläger kann weitere Heilungskosten mittels einer Leistungsklage geltend machen. Es wird dannzumal gestützt auf die vertraglichen Vereinbarungen zu prüfen sein, ob und inwieweit diese durch die Beklagte zu vergüten sind.

I. Inhaltsverzeichnis

XXIX, 4 (Invalidität)
XXIX, 5 (Heilungskostenversicherung)
XXX (Krankenversicherung)

II. Gesetzesregister

VVG 48, 72, 73, 88, 96, 98
OR 323

III. Sachregister

Heilungskostenversicherung
Subrogation in der -

Invalidität
Feststellung des Invaliditätsgrades
Gliedertaxe

Schadenversicherung
Abgrenzung zur Personenversicherung
Subsidiaritätsprinzip
Subrogation in den Ersatzanspruch in der -