

**Urteil** vom 20. Juni 2005

Es wirken mit:

Präsident Lämmli  
Oberrichterin Jeger  
Ersatzrichter Laube  
Gerichtsschreiber Schaller

In Sachen

X  
vertreten durch Rechtsanwalt Rémy Wyssmann, Hauptstrasse 36, Postfach, 4702  
Oensingen

Kläger und Appellant

gegen

Y **Gesundheitsversicherung AG,**

vertreten durch Dr. Urs Korner-Rauber, Winkelriedstrasse 31, 6003 Luzern

Beklagte und Appellatin

betreffend **Forderung aus Versicherungsvertrag**

Es erscheinen:

1. Der Kläger und Appellant X mit Rechtsanwalt Remy Wyssmann.
2. Rechtsanwalt Dr. Urs Korner-Rauber für die Beklagte und Appellatin.

Der Präsident eröffnet die Verhandlung und gibt die Besetzung des Gerichts bekannt. Er stellt fest, dass kein Beweisverfahren vorgesehen ist. Auch vor Obergericht stellen die Parteien keine Beweisanträge mehr, worauf das Beweisverfahren geschlossen wird.

Hierauf stellen und begründen die folgenden **Anträge**:

**Rechtsanwalt Remy Wyssmann:**

1. Die Beklagte sei zu verurteilen, dem Kläger den Betrag von Fr. 26'868.80 nebst Zins zu 5% seit 15.7.2000 zu bezahlen.
2. Die Parteientschädigung des Klägers und Appellanten sei entsprechend der Kostennote festzusetzen.

**Dr. Urs Korner-Rauber:**

1. Die Klage sei abzuweisen.
2. U.K.u.E.F.

Nach einer Replik und einer Duplik erklären sich die Parteien mit einer schriftlichen Urteilseröffnung einverstanden.

Hierauf zieht die Zivilkammer des Obergerichts in **Erwägung**:

I.

1.

Der Kläger hat mit der Beklagten unbestrittenermassen einen Krankenversicherungsvertrag gemäss VVG abgeschlossen. Gemäss Police vom 4.10.1999 bezahlt diese unter anderem bei Krankheit ein Taggeld bei Erwerbsausfall von Fr. 139.-- ab dem 31. Tag (klägerische Urkunde 5). Das Taggeld wird gemäss Art. 10 Abs. 2 der zusätzlichen Versicherungsbedingungen (ZVB) über die Einzel-Taggeldversicherung M gemäss VVG längstens während 720 Tagen innerhalb von 900 Tagen bezahlt (klägerische Urkunde 2).

2.

Mit Schreiben vom 24.8.1999 stellte das Sozialamt Bettlach der Beklagten ein ärztliches Zeugnis zu, wonach der Kläger seit dem 1.7.1997 zu 100% arbeitsunfähig sei (klägerische Urkunde 3). Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 9.11.1999 und hielt fest, der Kläger habe im Oktober 1996 einen Unfall erlitten und die Suva habe die Taggelderleistungen per 30.6.1997 eingestellt. Obwohl er nach dem 1.7.1997 arbeitsunfähig geschrieben worden sei, habe er danach noch Arbeitslosengeld beziehen und bei der WEBO arbeiten können. Sie benötige noch die Angabe der Suva, weshalb der Unfall per 30.6.1997 abgeschlossen worden sei.

Zudem benötige sie eine Aufstellung über den Zeitraum von 1.7.1997 bis heute über den Bezug des Arbeitslosengeldes und der Entlohnung (klägerische Urkunde 3). Am 22.12.1999 teilte die Beklagte dem Sozialamt mit, es handle sich bei der Taggeldversicherung um eine „ERWERBSAUSFALLversicherung“, bei der nur ein bestehendes Erwerbseinkommen beziehungsweise ein Lohnersatz (Arbeitslosentaggeld) versichert werden könne. Mit der Aussteuerung aus der Arbeitslosenversicherung per 30.6.1999 erlösche die Taggeldversicherung (klägerische Urkunde 4).

3.

Mit Vorladungsbegehren vom 29.6.2001 verlangte der Kläger, nunmehr vertreten durch Rechtsanwältin Susanne Schaffner-Hess, die Bezahlung eines Taggeldes von Fr. 139.-- ab 17.6.1999 für die Dauer von mindestens 720 Tagen abzüglich die für die massgebliche Zeit ausgerichtete IV- und Pensionskassenrenten zuzüglich Zins zu 5% ab wann rechtens. Dazu beantragte sie die Gewährung der vollumfänglichen unentgeltlichen Rechtspflege. An der Aussöhnungsverhandlung vom 12.9.2001 kam keine Aussöhnung zustande. Auch ein undatiertes Vergleichsvorschlag der Beklagten, nunmehr vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Urs Korner, scheiterte (klägerische Urkunde 9).

4.

Mit zwei Verfügungen, je vom 15.10.2001 sprach die IV-Stelle Solothurn dem Kläger gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 50% eine halbe Rente ab dem 1.6.1999 zu (klägerische Urkunden 6 und 7). Diese Verfügungen wurden vom Kläger angefochten und das Zivilverfahren wurde vom Amtsgerichtspräsidenten mehrmals, letztmals bis zum 31.8.2003 sistiert (act. 60). Mit Urteil vom 18.10.2002 hob das kantonale Versicherungsgericht die zweite Verfügung, die sich auf den Zeitraum ab dem 1.1.2001 bezieht, auf, und wies die IV-Stelle an, im Sinne der Erwägungen neu zu entscheiden. Hierauf hielt die IV-Stelle mit Verfügung vom 6.5.2003 fest, der Invaliditätsgrad betrage 61%. Der Kläger habe weiterhin Anspruch auf eine halbe Rente der IV (klägerische Urkunde 8).

5.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, das zusammen mit dem Vorladungsbegehren vom 29.6.2001 gestellt worden war, wurde am 24.11.2003 abgewiesen. Mit Klage vom 1.12.2003 verlangte der Kläger, nunmehr vertreten durch Rechtsanwalt Remy Wyssmann, die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger spätestens ab dem 5.8.1999 ein Taggeld von mindestens Fr. 69.50 für die Dauer von mindestens 690 Tagen, total Fr. 26'868.-- zuzüglich einen Verzugszins von mindestens 5% ab mittlerem Verfalltag, also spätestens ab 15.7.2000 zu bezahlen. Auf die Begründung wird nachfolgend, soweit notwendig, eingegangen.

6.

Mit Klageantwort vom 9.12.2003 beantragte die Beklagte die kostenfällige Abweisung der Klage. Am 17.6.2004 wies das Amtsgericht Solothurn-Lebern die Klage ab, schlug die Parteikosten wett und übertrug die Gerichtskosten mit einer Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.--, total Fr. 3'010.--, dem Kläger.

7.

Am 29.6.2004 erhob der Kläger das Rechtsmittel der Appellation gegen das gesamte Urteil und beantragte die volle unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung unter gleichzeitiger Einsetzung des unterzeichneten Rechtsanwaltes als unentgeltlichen Rechtsbeistand für das Appellationsverfahren. Auf die Auferlegung eines Gerichtskostenvorschusses sei zu verzichten.

8.

Mit Verfügung vom 12.8.2004 wurde beiden Parteien Frist zur Einreichung neuer Behauptungen und Beweismittel angesetzt und dem Kläger wurde Frist für die Einreichung des Gesuches zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege angesetzt. Die Beklagte liess sich nicht vernehmen. Der Kläger hielt fest, dass der Ausstand der Vorinstanz von Fr. 3'010.-- per 31.8.2004 beglichen worden sei und verlangte für die Einreichung neuer Behauptungen und Beweismittel sowie für die Einreichung des Gesuches zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege Fristerstreckung.

9.

Diese Fristerstreckung wurde dem Kläger mehrmals gewährt. Sein letztes Gesuch um erneute Fristerstreckung wurde am 11.11.2004 abgewiesen unter Hinweis auf § 81 Abs. 3 ZPO, wonach die verweigerte Prozesshandlung innerhalb 8 Tagen nach Kenntnissnahme der Verweigerung noch vorgenommen werden kann. So reichte der Kläger am 19.11.2004 das Gesuch zur Erlangung der unentgeltlichen Rechtspflege ein mit zahlreichen Beilagen. Das Gesuch ist mit Verfügung vom 22.3.2005 gutgeheissen worden.

II.

1.

Die Appellation erfolgte frist- und formgerecht. Es ist auf sie einzutreten. Der Streitigkeit liegt ein privatrechtlicher Versicherungsvertrag gemäss VVG zugrunde. Das hiesige Gericht ist örtlich und sachlich zuständig (§ 30 GOG).

2.

Wie schon vor erster Instanz ist unbestritten, dass der Kläger Anspruch auf ein Taggeld der Beklagten auf der Basis einer Arbeitsunfähigkeit bzw. gemäss der Beklagten auf der Basis einer Erwerbsunfähigkeit von 50% hat. Umstritten ist, wie die Ueberentschädigungsberechnung vorzunehmen ist. Der Kläger hält dafür, dass ihm eine minimale Taggeldsumme von Fr. 26'868.80 zustehe. Die Ueberentschädigungsgrenze sei gemäss Art. 10 Ziff. 6 der zusätzlichen Versicherungsbedingungen (ZVB) auf der Höhe des versicherten Taggeldes, somit bei 690 Tagen mal 139.-- oder Fr. 95'910.--. Davon kämen die Sozialversicherungsleistungen (IVG und BVG-Invalidenrenten) von Fr. 69'041.20 zum Abzug, was eine Restanz von Fr. 26'868.80 ergebe. Davon sei ein Verzugszins von 5% ab dem mittleren Verfalltag, spätestens dem 15.7.2000 geschuldet (Klageschrift, act. 48f.). Weitere Argumente brachte der Kläger in seinem Plädoyer vor erster Instanz vor, worauf noch zurückzukommen ist.

3.

Die Beklagte macht geltend, der Kläger sei lediglich zu 50% und nicht zu 100% arbeitsfähig. Gemäss Art. 10 Abs. 7 der ZVB werde bei einer teilweisen Arbeitsfähigkeit ein entsprechend gekürztes Taggeld bezahlt. Es sei unklar, weshalb der Kläger trotz lediglich teilweiser Arbeitsunfähigkeit ein 100%-iges Taggeld einklage. Er verweise auf die Ueberentschädigungsberechnung, wonach bis auf weiteres keine Leistungen geschuldet seien. Der entsprechende Vergleichsvorschlag sei sogar per Fax von der früheren Rechtsvertreterin ausdrücklich genehmigt worden, sei jedoch am Widerstand des Klägers gescheitert. Unbestritten sei auch, dass der Kläger der Beklagten per Ende September 2003 Prämien in der Höhe von Fr. 3'000.-- schuldet, welche vorab zu verrechnen wären. Vorab zu verrechnen wären weitere offene Prämien ab dem 1.10.2003.

4.

Die Vorinstanz teilt die Auffassung der Beklagten, wonach auch die Ueberentschädigungsgrenze gemäss dem Grad der Arbeitsunfähigkeit zu berechnen sei. Der Wortlaut von Art. 10 Ziff. 7 ZVB sei klar: „Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit wird ein entsprechend gekürztes Taggeld während 720 Tagen innerhalb von 900 Tagen geleistet. Der Versicherungsschutz für die restliche Arbeitsfähigkeit bleibt erhalten.“ Eine solche Auslegung entspreche Sinn und Zweck der Taggeldversicherung, welche eine Ueberentschädigung verhindern wolle. Der Kläger habe jederzeit das Recht, den ganzen oder teilweisen Wegfall der Ueberentschädigungssituation nachzuweisen, so dass die Taggeldleistungen zum Tragen kommen bzw. entsprechend modifiziert würden. Nach herkömmlicher Auslegung (Wortlaut, Vertragszweck, systematisches Element) bestünden keine Unklarheiten mehr, welche gemäss dem Grundsatz „in dubio contra stipulatorem“ ausgelegt werden könnten.

III.

1.

Es stellt sich demnach die Frage, wie vorliegend gemäss dem abgeschlossenen Vertrag die Ueberentschädigungsgrenze bei einer Arbeits- bzw. Erwerbsunfähigkeit von 50% festzulegen ist: beim gesamten versicherten Taggeld von Fr. 139.-- an 690 Tagen, was Fr. 95'910.-- ergibt, oder bei 50% des versicherten Taggeldes, Fr. 47'955.--. Dies ist eine Frage der Vertragsauslegung. Gemäss der Bundesgerichtspraxis sind dabei vorformulierte Vertragsbestimmungen grundsätzlich nach den gleichen Regeln wie individuell verfasste Vertragsklauseln auszulegen: „So erfolgt denn auch bei den allgemeinen Versicherungsbedingungen die Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens nach dem Vertrauensgrundsatz. Dabei hat der Richter vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht erscheint. Er orientiert sich dabei am dispositiven Recht, weil derjenige Vertragspartner, der dieses verdrängen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss. Schliesslich und subsidiär müssen mehrdeutige Klauseln nach der Unklarheitsregel gegen den Versicherer als deren Verfasser ausgelegt werden

(BGE 122 III 121, 119 II 368 E 4b, 118 II 342 E 1a, 117 II 609 E 6c; 115 II 264 E 5a, 112 II 245 E II/1c S. 253f., 109 II 213 E 2b und c).

2.

Ausgangspunkt der Auslegung ist damit der Wortlaut der allgemeinen Versicherungsbedingungen. Die Absätze 6 und 7 von Art. 10, welcher den „Leistungsanspruch“ regelt, lauten wie folgt:

Absatz 6:

Bei Uebersicherung wird das zur Auszahlung gelangende Taggeld auf die Höhe des versicherten Taggeldes gekürzt und die Leistungsdauer entsprechend verlängert. Von der Y Gesundheitsversicherung werden bei einer Uebersicherung aber mindestens Fr. 2.-- Taggeld ausgerichtet.

Absatz 7:

Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit wird ein entsprechend gekürztes Taggeld während 720 Tagen innerhalb von 900 Tagen geleistet. Der Versicherungsschutz für die restliche Arbeitsfähigkeit bleibt erhalten.

3.

Die Frage ist nun, wie bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit die Ueberentschädigungsgrenze geregelt ist. Absatz 6 spricht ausdrücklich von der Uebersicherung und hält als Grenze „die Höhe des versicherten Taggeldes“ fest. Versichert ist gemäss der abgeschlossenen Police ein Taggeld von 139.-- Franken und nicht nur ein solches von Fr. 69.50. Wenn die Ueberentschädigungsgrenze bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit anders, bzw. tiefer anzusetzen wäre, wenn beispielsweise ein tatsächliches oder zumutbarerweise noch erzielbares Erwerbseinkommen ebenfalls anzurechnen wäre, müsste dies an dieser Stelle der ZVB vermerkt werden. Denn die Einleitung dieses Absatzes „Bei Uebersicherung...“ zeigt, dass hier, in diesem Absatz das Problem der Uebersicherung geregelt wird und zwar auch beim Vorliegen einer teilweisen Arbeitsunfähigkeit. Davon scheint auch die Beklagte auszugehen, hat sie doch dem Kläger auch bei Vorliegen einer teilweisen Arbeitsunfähigkeit die in diesem Absatz mindestens vorgesehene Entschädigung von zwei Franken pro Tag vergleichsweise offeriert.

4.

Der nachfolgende Absatz 7 „Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit...“ regelt nach seinem Wortlaut entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht mehr die Uebersicherung und damit auch nicht die Ueberentschädigungsgrenze bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit. Vielmehr verspricht er ein bei der teilweisen Arbeitsunfähigkeit gekürztes Taggeld, nämlich bei einer Arbeitsunfähigkeit von 50% lediglich noch ein Taggeld von Fr. 69.50.

5.

Art. 19 der ZVB und Art. 17 AVB sprechen ebenfalls noch von der Vorleistung/Uebersicherung bzw. von „Ueberentschädigung/Leistungen Dritter“. Art. 19 ZVB hält fest, dass „den Leistungen der Taggeldversicherung (...) im Rahmen einer allfälligen Uebersicherung folgende Leistungen vor(gehen):

- AHV, MV, UV und IV-Versicherung
- Taggeldleistungen anderer Privatversicherer und Sozialversicherer
- Pensionskasse“

Die Uebersicherung wird demnach klarerweise mit Bezug auf die Leistungen anderer Privat- oder Sozialversicherer definiert, nicht jedoch mit Bezug auf allfällige weiterlaufende Lohnzahlungen oder sogar auf ein hypothetisch noch erzielbares Einkommen. Die nachfolgenden Absätze 7 - 11 von Art. 17 AVB beziehen sich zwar auf die Taggeldversicherung gemäss VVG, sehen aber keine andere Uebersicherungsgrenze vor. Art. 19 ZVB bestätigt demnach die oben vorgenommene Interpretation von Art. 10 Abs. 6 und 7 ZVB. Art. 17 Abs. 7 – 11 AVB führen zu keinem andern Ergebnis.

6.

Dieser dem Wortlaut entnommene Sinn entspricht dem Zweck der Versicherung, der gemäss Art. 3 ZVB darin besteht, Leistungen für Erwerbsausfall bei Krankheit zu erbringen. Die Beklagte hat in Ihrer Korrespondenz speziell darauf hingewiesen, dass diese Versicherung den Erwerbsausfall ausgleichen wolle (oben I. 2). Dass der Erwerbsausfall tatsächlich eingetreten ist, ist von der Beklagten nicht bestritten worden. Bei den vertraglich zugesicherten Versicherungsleistungen soll es in der Regel um die in der Police beschriebene Taggeldhöhe bzw. um das gemäss dem Grad der Teilarbeitsunfähigkeit gekürzte Taggeld gehen. Danach bemisst sich auch die vom Versicherer regelmässig eingeforderte Prämie. Gerade der Versicherungsnehmer als Familienvater musste sich für den Krankheitsfall auch nach seinem Ausscheiden aus der Firma in der Einzelversicherung gegen Erwerbsausfall im Krankheitsfalle abdecken, da allgemein bekannt ist, dass die Entscheidungen der IV und damit der Pensionskasse und damit deren Leistungen bedeutend später als zwei Jahre nach Beginn einsetzen. So durfte er damit rechnen, dass in diesem Fall die Versicherung ihm bis zur Höhe des versicherten Taggeldes das entsprechend seiner Arbeitsunfähigkeit geschuldete Taggeld entrichten werde, unabhängig davon, ob ihm hypothetisch noch die Erzielung eines Erwerbsausfalles zumutbar gewesen wäre.

7.

Würde man auf die Auslegung der Beklagten abstellen, wonach die Ueberentschädigungsgrenze bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit jeweils entsprechend dem Grad der Arbeitsfähigkeit festzulegen sei, so würde, wie der Kläger in seinem Plädoyer vor erster Instanz zu Recht ausgeführt hat, eine Taggeldleistung bei Arbeitsunfähigkeiten von 40 und mehr Prozenten in der Regel entfallen oder sich auf die besagten zwei Franken pro Tag reduzieren, auch wenn die IV keine Zusatzrenten ausbezahlen müsste. Auch in unserem Beispiel übertreffen die Sozialversicherungsleistungen aus IV und Pensionskasse die so reduzierte Ueberentschädigungsgrenze deutlich. Die Taggeldentschädigung käme erst wieder zum Tragen, wenn der Erwerbsunfähigkeitsgrad unter 40% fallen würde und die IV- und Pensionskassenrenten wegfallen würden. Dies allerdings nur dann, wenn sich diese Reduktion innerhalb der Dauer von insgesamt 900 Tagen seit der Bezahlung des ersten Taggeldes erfolgen würde. Gemäss den ZVB hätte aber in jedem Fall eine Bezahlung von zwei Franken erfolgen müssen. Das Argument der Vorinstanz, der

Kläger hätte bei Wegfall der Sozialversicherungsleistungen jederzeit den Wegfall der Uebersicherung geltend machen können, trifft nur innerhalb einer Dauer von 900 Tagen zu.

8.

Eine Ueberentschädigung findet denn auch mit der Bezahlung eines gekürzten Taggeldes von Fr. 38.94 (26'868.-- : 690 Tage) nicht statt, weder im Sinne der ZVB, noch dann wenn als Ueberentschädigungsgrenze der mutmasslich entgangene Verdienst zu betrachten ist (David Husmann/Christoph Häberli: Die Fallstricke des Krankentaggeldes, in plädoyer 2/04, S. 38). Eine Ueberentschädigung würde nur dann stattfinden, wenn der Kläger noch in der Lage wäre auf dem Arbeitsmarkt ein Erwerbseinkommen zu erzielen. Dies ist nicht der Fall. So hat ihm auch die Arbeitslosenversicherung die Vermittlungsfähigkeit absprechen müssen. Unter diesen Umständen darf der Kläger wie erwähnt gemäss Vertrauensprinzip davon ausgehen, dass ihm das halbe Taggeld, oder zumindest ein nach den zusätzlichen Vertragsbedingungen teilweise, aber nicht bis auf zwei Franken gekürztes Taggeld ausbezahlt werde.

9.

Auch das dispositive Recht führt zu keinem anderen Ergebnis. Das VVG enthält keine dispositive Gesetzesbestimmung, welche die Ueberentschädigung in Taggeldversicherungen regelt. Die relativ zwingende Bestimmung von Art 96 VVG weist in die andere Richtung. Danach können die Leistungen der Personenversicherung zu den übrigen Leistungen der Sozialversicherer kumuliert werden. Diese Bestimmung ist allerdings in der Rechtsprechung relativiert worden (BGE 104 II 44).

10.

Die Vorinstanz hat die Vertragsbedingungen gegenteilig ausgelegt. Diese Auslegung ist vom Wortlaut und vom Zweck und dem mutmasslichen Willen der Vertragsparteien, wie er verstanden werden durfte und musste, unzutreffend. Allerdings zeigt diese andere Meinung auch, dass die Vertragsbedingungen von der ersten Instanz anders verstanden wurden. Falls sich in der Auslegung Unsicherheiten ergeben hätten, wären diese gemäss der Unklarheitsregel von Art. 33 VVG zugunsten des Versicherungsnehmers auszulegen gewesen.

IV.

1.

Die Beklagte wendet ein, der Kläger habe einen Leistungsanspruch zu 100% bzw. ein 100%-iges Taggeld eingeklagt (act. 52). Dies trifft offensichtlich nicht zu. Die Klage stützt sich auf ein Taggeld von Fr. 69.50 (act. 47). Der mindestens eingeklagte Betrag von Fr. 26'868.80 entspricht einem Taggeld von Fr. 39.94. Das volle Taggeld beträgt Fr. 139.--.

2.

Die Beklagte macht geltend, die Rechtsvertreterin habe ihren Vergleichsvorschlag per Fax vom 26.09.2003 ausdrücklich genehmigt. Die Unterzeichnung des Vergleichs sei im Nachhinein am Widerstand des Klägers gescheitert. Zudem schulde der Kläger per Ende September 2003 Prämien in der Höhe von Fr. 3'000.-- und behielt sich weitere offene Prämien ab 1.10.2003 vor (act. 52). Mit Fax vom 18.09.2003 erklärte sich die damalige Vertreterin Susanne Schaffner-Hess einverstanden, dass ab dem 5.8.1999 ein Taggeld auf der Basis von 50% ausgerichtet werde. Wegen vorläufiger Uebersicherung schiebe sich die Leistungspflicht über Fr. 60.-- pro Monat auf unbestimmte Zeit hinaus. Der Kläger habe die Prämien bis zur Kündigung, bis ca. im Jahre 2000 bezahlt. Da der Kläger bei Abschluss des Vergleichs mindestens zur Hälfte obsiege, sei die Uebernahme der Hälfte der Parteikosten angemessen. Zudem erkundigte sie sich über die Höhe der Prämie (beklagtische Urkunde 33). Mit Fax vom 25.9.2003 erklärte die Vertreterin des Klägers, der Vergleichstext sei „in Ordnung“ und bat den Vertreter der Beklagten um Zusendung des Vergleichs zur Unterzeichnung (beklagtische Urkunde 34).

3.

Diesem letzten Fax ist klar zu entnehmen, dass sich die Vertreterin die Unterzeichnung des Vergleichs vorbehalten hat. Ansonsten wäre die Ausarbeitung eines schriftlichen Vergleiches gar nicht notwendig gewesen und die Parteien hätten sich in einem blossen Briefwechsel einigen können. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Jedenfalls lässt sich aus dem Fax, der Vergleichstext sei in Ordnung, nicht ableiten, der Kläger sei mit diesem Vergleichstext einverstanden und sei daran gebunden, bevor er oder seine Vertreterin die Unterschrift darunter setzt. Gestützt auf Ziffer 4 des Vergleichs hat sich die Vertreterin offensichtlich auch erhofft, dass der Taggeldanspruch von 50% weiterhin erhalten bleibe, beispielsweise im Hinblick auf den Wegfall der Kinderrenten der IV und unabhängig von der maximalen Rahmenfrist von 900 Tagen, innerhalb deren gemäss Vertrag die Tagelder maximal zu leisten sind. Ohne diese Aussicht wäre das Hinwirken auf einen Vergleich jedenfalls sinnlos gewesen.

4.

Betreffend die ausstehenden Prämien verweist die Beklagte in ihrer Klageantwort lediglich auf den Vergleichsvorschlag. Dieser ist vom Kläger nicht akzeptiert worden. Die Beklagte hat keinerlei Rechnungen eingereicht. Es ist unklar, bis wann der Kläger die Prämie bezahlt hatte und wieviel er für welche Zeitdauer noch bezahlen müsste. Nachdem die Invalidenversicherung eine Erwerbsunfähigkeit von 61% festgestellt hatte (klägerische Urkunde 8), wäre eine Fortführung des Vertrages zu 50% Arbeitsfähigkeit nicht mehr möglich gewesen (Art. 10 Abs. 1, 2. Lemma ZVB). Aus diesen Gründen ist der Einwand der Beklagten nicht zu hören.

5. Der Kläger hat ein Taggeld von 690 x Fr. 69.50, mindestens aber Fr. 26'868.80 eingeklagt. Seine zutreffende Berechnung in der Klageschrift ergibt genau diesen Mindestbetrag. Die subtrahierten Sozialversicherungsleistungen entsprechen den von der Beklagten in Urkunde 31 berechneten IV und Pensionskassenrente von Fr. 69'041.20. Angesichts der Ueberentschädigungsgrenze in Art. 10 Abs. 6 ZVB von

690 x 139.-- von Fr. 95'910.-- sind dem Kläger die noch fehlenden Fr. 26'868.80 zuzusprechen.

6.

Der Kläger fordert einen Verzugszins zu 5% ab mittlerem Verfall, spätestens ab 15.7.2000. Die Beklagte hat dagegen lediglich eingewendet, es sei mangels Hauptforderung auch kein Verzugszins geschuldet. Dieser Einwand ist dahingefallen, da der Anspruch gutzuheissen ist. Weitere Einwände hat die Beklagte nicht vorgebracht. Demnach ist dem Kläger ein Verzugszins ab mittlerem Verfall, dem 15.7.2000, zuzusprechen.

IV.

1.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens auferliegen die Kosten beider Instanzen auf der Beklagten. Die Urteilsgebühr für das obergerichtliche Verfahren wird auf Fr. 3'000.-- festgesetzt, womit sich dessen Kosten auf total Fr. 3'190.-- belaufen.

2.

Die Beklagte hat dem Kläger zudem eine Parteientschädigung zu bezahlen. Diese wird für das erstinstanzliche Verfahren auf Fr. 7'000.-- und für dasjenige vor Obergericht auf Fr. 3'797.85 (inkl. MWSt und Auslagen) bemessen. Da dem Kläger für das obergerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist die Parteientschädigung dem Anwalt des Klägers zusprechen. Der Staat haftet hierfür während zweier Jahre als Garant. § 114 ZPO bleibt vorbehalten.

Demnach wird **erkannt**:

1. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Fr. 26'868.80 nebst Zins zu 5% seit 15.7.2000 zu bezahlen.
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von total Fr. 3'010.-- und des Verfahrens vor Obergericht von total Fr. 3'190.--, insgesamt Fr. 6'200.--, hat die Beklagte zu bezahlen.
3. Die Beklagte hat dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'000.-- zu bezahlen.
4. Die Beklagte hat dem Anwalt des Klägers, Remy Wyssmann, für das obergerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'797.85 zu bezahlen. Für diesen Anspruch und die Betreuungskosten haftet der Staat zwei Jahre lang als Garant; vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, wenn der Kläger zu hinreichendem Einkommen und Vermögen kommt (§ 114 ZPO).

**Rechtsmittel: Berufung an das Bundesgericht innert 30 Tagen (Art. 43ff. OG).**

Dieser Entscheid ist schriftlich zu eröffnen an:  
Remy Wyssmann, Hauptstrasse 36, 4702 Oensingen, A-Post  
Urs Korner-Rauber, Winkelriedstrasse 31, 6003 Luzern, GU

**Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts**

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber

Lämmli

Schaller