

VKL.2013.47 / as / fi
(Vers.-Nr. 756.6421.7582.01)
Art. 206

Urteil vom 17. Oktober 2014

Besetzung Oberrichterin Plüss, Präsidentin
 Oberrichter Hartmann
 Oberrichterin Gössi
 Gerichtsschreiberin Sikyr

Kläger A.
 vertreten durch lic. iur. Rémy Wyssmann, Rechtsanwalt,

Beklagte X. Versicherungen

klägerische Firma Y.
Streitberufene 1

klägerische Firma Z.
Streitberufene 2

Gegenstand Klageverfahren betreffend KVG Krankentaggeldleistungen nach VVG

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der Kläger arbeitete vom 1. Juli 1996 bis 31. Juli 2010 mit einem 100 %-Pensum als Geschäftsführer bei der Firma B. (heute Firma Y. , Klagebeilage [KB 19]), und war im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses bei der Beklagten krankentaggeldversichert (Police Nr. _____ vom 30. Januar 2008, Klageantwortbeilage [AB] 5).

1.2.

Aufgrund einer mittelgradigen depressiven Episode (ICD-10: F 32.11) mit Burnout-Syndrom (Z 73.0) wurde dem Kläger ab 5. Mai 2010 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert (KB 5). Die Beklagte erbrachte unter Berücksichtigung einer Wartefrist von 60 Tagen ab 1. Juli 2010 Taggeldleistungen (vgl. KB 10).

1.3.

Die Arbeitgeberin des Klägers kündigte das Arbeitsverhältnis auf 31. Juli 2010 (vgl. KB 19).

1.4.

Nach einer Untersuchung des Klägers verfasste Dr. med. C. Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, ein psychiatrisches Gutachten vom 17. Juni 2011 (KB 13). Der Gutachter kam zum Schluss, dass dem Kläger eine berufliche Tätigkeit zumutbar sei, bei welcher er nicht die alleinige Verantwortung übernehmen müsse. Der Gesundheitszustand sei noch labil. Es sei davon auszugehen, dass sich der Zustand in Zukunft weiter stabilisieren werde.

1.5.

Mit Schreiben vom 30. Juni 2011 (KB 14) informierte die Beklagte den Kläger darüber, dass ihm gemäss dem Gutachten von Dr. med. C. eine berufliche Tätigkeit vollumfänglich zugemutet werden könne. Die Taggeldleistungen würden deshalb per 31. August 2011 eingestellt. An dieser Leistungseinstellung hielt die Beklagte trotz Intervention des Klägers fest (vgl. KB 16).

1.6.

Mit Verfügung vom 1. November 2012 (KB 28) sprach die Invalidenversicherung dem Kläger auf der Grundlage eines Invaliditätsgrades von 100 % ab 1. Mai 2011 eine ganze Invalidenrente zu. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Im Rahmen der Nachzahlung der Invalidenrentenleistungen überwies die Invalidenversicherung der Beklagten aufgrund eines Verrechnungsantrags infolge Überentschädigung Fr. 9'280.00 (KB 18 u. 28).

2.

2.1.

Am 30. Juli 2013 erhob der Kläger beim Versicherungsgericht des Kantons Aargau Klage und stellte folgende Rechtsbegehren:

"1.

a) Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die vertraglich vereinbarten Leistungen aus der Police Nr. _____ für eine vollständige Erwerbsunfähigkeit zwischen dem 1. September 2011 bis und mit 5. Mai 2012 in der Höhe von CHF 135'892.- (248 Tage à CHF 547.95) zzgl. Zins zu 5 % seit 1. Januar 2012 (mittlerer Verfalltag) zu bezahlen.

b) Eventualiter: Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die vertraglich vereinbarten Leistungen aus der Police Nr. _____ für eine vollständige Erwerbsunfähigkeit zwischen dem 1. September 2011 bis und mit 5. Mai 2012 in der Höhe von CHF 100'440.- (248 Tage à CHF 405.-) zzgl. Zins zu 5 % seit 1. Januar 2012 (mittlerer Verfalltag) zu bezahlen.

2.

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die vertraglich vereinbarte Leistung aus der Höhe Nr. _____ in der Höhe des verrechnungsweise bei der IV-Stelle Solothurn geltend gemachten Rückforderungsbetrages in der Höhe von CHF 9'280.- zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2012 zu bezahlen.

3.

In der Betreuung Nr. _____ vor dem Betreibungsamt Basel-Stadt sei der Rechtsvorschlag in der Höhe von CHF 135'892.- (248 Tage à CHF 547.95), eventualiter in der Höhe von CHF 100'440.- (248 Tage à CHF 405.-) zzgl. Zins zu 5 % seit 1. Januar 2012 (mittlerer Verfalltag) und in der Höhe von CHF 9'280.- zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2012 zu beseitigen.

4.

Es sei gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK eine öffentliche Gerichtsverhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit durchzuführen.

5.

Dem unterzeichneten Rechtsanwalt sei gestützt auf Art. 29 Abs. 2 BV Gelegenheit zur Einreichung einer Kostennote zwecks Geltendmachung einer Parteientschädigung vor der Eröffnung des Endentscheides anzusetzen.

6.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

U.K.u.E.F."

2.2.

Mit Klageantwort vom 8. November 2013 stellte die Beklagte folgende Rechtsbegehren:

"1.

a) Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger für den Zeitraum vom 1. September 2011 bis und mit 31. Dezember 2011 Taggelder in der Höhe von CHF 66'849.90 (122 Tage à CHF 547.95) abzüglich IV-Rentenleistungen in der Höhe von CHF 9'280.-, total also CHF 57'569.90, nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2011 zu bezahlen. Im Übrigen sei der Antrag 1a des Klägers abzuweisen.

b) Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger für den Zeitraum vom 1. September 2011 bis und mit 31. Dezember 2011 Taggelder in der Höhe von CHF 49'410.- (122 Tage à CHF 405.-) abzüglich IV-Rentenleistungen in der Höhe von CHF 9'280.-, total also CHF 40'130.-, nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2011 zu bezahlen. Im Übrigen sei der Antrag 1b des Klägers abzuweisen.

2.

Der Antrag 2 des Klägers auf Rückzahlung des verrechnungsweise bei der IV-Stelle geltend gemachten Rückforderungsbetrages in der Höhe von CHF 9'280.- nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2012 sei abzuweisen.

3.

In der Betreuung Nr. _____ vor dem Betreibungsamt Basel-Stadt sei der Rechtsvorschlag in der Höhe von CHF 57'569.90, eventualiter CHF 40'130.- nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2011 aufzuheben. Im Übrigen sei der Antrag 3 des Klägers abzuweisen.

4.

Es sei auf eine öffentliche Gerichtsverhandlung zu verzichten und aufgrund der Akten zu entscheiden.

5.

Der Antrag 5 betreffend Einreichung einer Kostennote des Rechtsanwalts des Klägers vor der Eröffnung des Endentscheides sei gutzuheissen.

6.

Unter o/e Kostenfolge nach dem Ausgang des Verfahrens."

2.3.

Der Kläger beantragte mit Replik vom 29. Januar 2014 Folgendes:

"1.

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die vertraglich vereinbarten Leistungen aus der Police Nr. _____ für eine vollständige Erwerbsunfähigkeit zwischen dem 1. September 2011 bis und mit 5. Mai 2012 in der Höhe von CHF 135'892.- (248 Tage à CHF 547.95), abzüglich der valuta 20. Januar 2014 erbrachten Leistung von CHF 63'973.55, total somit noch CHF 71'918.45, zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2011 (mittlerer Verfalltag) zu bezahlen.

2.

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger die vertraglich vereinbarte Leistung aus der Police Nr. _____ in der Höhe des verrechnungsweise bei der IV-Stelle Solothurn geltend gemachten Rückforderungsbetrages in der Höhe von CHF 9'280.- zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2012 zu bezahlen.

3.

In der Betreuung Nr. _____ vor dem Betreibungsamt Basel-Stadt sei der Rechtsvorschlag in der Höhe von CHF 71'918.45 zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2011 (mittlerer Verfalltag) und in der Höhe von CHF 9'280.- zzgl. Zins zu 5 % seit 1. November 2012 zu beseitigen.

4.

Es sei nach Art. 78 Abs. 1 ZPO der Firma Z.

_____ der Streit zu verkünden und diese sei als Litis-Denunziatin aufzufordern, den Kläger im Prozess zu unterstützen.

5.

Herr D. _____ und Frau E. _____ c/o Firma Z.

_____ (private Adressen unbekannt), seien als Zeugen nach Art. 169 ZPO gerichtlich und protokollarisch zu den genauen Umständen der von der Beklagten geltend gemachten Kündigung des Versicherungsvertragsverhältnisses und zu den genauen Vertretungsverhältnissen einerseits im Verhältnis zwischen der Firma Y. _____ und der Firma Z.

_____ und andererseits im Innenverhältnis der _____ im fraglichen Zeitpunkt zu befragen.

6.

Es sei nach Art. 78 Abs. 1 ZPO der Firma Y.

_____ der Streit zu verkünden und diese sei als Litis-Denunziatin aufzufordern, den Kläger im Prozess zu unterstützen.

7.

Es seien bei der Beklagten, bei der Firma Z.

_____ und bei der Firma Y. _____ folgende Unterlagen nach Art. 177 ZPO gerichtlich zu edieren: (1.) Komplette Vertragsdokumente zwischen der Beklagten und der Arbeitgeberfirma resp. der Brokerfirma, (2.) vollständige Korrespondenz zwischen der Beklagten und der Arbeitgeberfirma, (3.) vollständige Korrespondenz zwischen der Beklagten und der Firma Z. _____, (4.) Vollmacht der Arbeitgeberfirma zu Händen der _____, (5.) "Rahmenvertrag Wirteverband" sowie (6.) die in der Klageantwort vom 8. November 2013 von der Beklagten erwähnten "besonderen Bedingungen".

8.

Die Rechtskonsultantin der F. _____, Frau lic. iur. G. _____ sei anlässlich der beantragten Hauptverhandlung vor den Schranken des Gerichts als sachverständige Zeugin nach Art. 175 ZPO dazu zu befragen, ob es sich bei der Regelung der Beklagten um eine Versicherungslösung handelt, die als branchenüblich bezeichnet werden kann oder nicht.

9.

Die Beklagte sei gerichtlich aufzufordern, Namen und Adresse der Nachfolgeversicherung bekannt zu geben, welche allenfalls das KTG-Portefeuille der Arbeitgeberin per 1. Januar 2012 übernommen hat.

10.

Es sei gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK eine öffentliche Gerichtsverhandlung mit Publikums- und Presseanwesenheit durchzuführen.

11.

Dem unterzeichneten Rechtsanwalt sei gestützt auf Art. 29 Abs. 2 BV Gelegenheit zur Einreichung einer Kostennote zwecks Geltendmachung einer Parteienschädigung vor der Eröffnung des Endentscheides anzusetzen.

12.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

U.K.u.E.F."

2.4.

Mit Eingabe vom 30. Januar 2014 reichte der Kläger weitere Unterlagen ein.

2.5.

Mit Verfügung vom 5. Februar 2014 orientierte der Instruktionsrichter die Firma Y. (klägerische Streitberufene 1) und die Firma Z. (klägerische Streitberufene 2) über die Streitverkündung durch den Kläger und setzte ihnen eine 20-tägige Frist zu einer allfälligen Stellungnahme an.

2.6.

Am 20. Februar 2014 liess der Kläger dem Gericht weitere Unterlagen zukommen.

2.7.

Die klägerische Streitberufene 2 reichte mit Eingabe vom 27. Februar 2014 verschiedene Belege ein und führte aus, der Krankentaggeld-Vertrag sei aufgelöst, der Kläger jedoch rechtzeitig über sein Übertrittsrecht in die Einzelversicherung informiert worden. Der Kläger habe keinen Grund gesehen, mit der Beklagten eine weitere Geschäftsbeziehung einzugehen. Trotz nochmaliger Aufklärung habe er allem Anschein nach bewusst darauf verzichtet, sein Übertrittsrecht auszuüben, nachdem er eine entsprechende Offerte erhalten habe.

2.8.

Mit Duplik vom 25. April 2014 stellte die Beklagte folgende Rechtsbegehren:

"1.

Der Antrag 1 des Klägers replicando auf Leistungen von CHF 71'918.45 zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. November 2011 (mittlerer Verfall) sei abzuweisen.

2.

Der Antrag 2 des Klägers replicando auf Rückzahlung des verrechnungsweise bei der IV-Stelle geltend gemachten Rückforderungsbetrages in der Höhe von CHF 9'280.- nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2012 sei abzuweisen.

3.

Der Antrag 3 des Klägers replicando auf Beseitigung des Rechtsvorschlages in der Betreuung Nr. _____ vor dem Betreibungsamt Basel-Stadt in der Höhe von CHF 71'918.45 nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2011 und in der Höhe von CHF 9'280.- nebst Zins zu 5 % seit 1. November 2012 sei abzuweisen.

4.

Der Antrag 5 des Klägers replicando auf Einvernahme von D. _____ und E. _____ von der Firma Z. _____ als Zeugen sei abzuweisen.

5.

Der Antrag 7 des Klägers replicando auf gerichtliche Edierung bei der Beklagten 1) der kompletten Vertragsdokumente zwischen der Beklagten und der Arbeitgeberfirma resp. der Brokerfirma, 2) der vollständigen Korrespondenz zwischen der Beklagten und der Arbeitgeberfirma auf 3) der vollständigen Korrespondenz zwischen der Beklagten und der Firma Z. _____ sei abzuweisen. (Die Beklagte gibt nachfolgend den Editionsbegehren 4) bis 5) statt und erklärt, weswegen sie dem Editionsbegehren 6 nicht stattgeben kann.)

6.

Der Antrag 8 des Klägers replicando auf Einvernahme der Rechtskonsultantin der F., _____ lic. iur. G. _____ als sachverständige Zeugin sei abzuweisen.

7.

Der Antrag 9 des Klägers replicando auf gerichtliche Aufforderung der Beklagten zur Bekanntgabe von Namen und Adresse der Nachfolgeberversicherung ab dem 1. Januar 2012 sei abzuweisen.

8.

Es sei auf dem schriftlichen Weg zu entscheiden.

9.

Der Antrag 11 des Klägers replicando sei gutzuheissen.

10.

Unter o/e Kostenfolge nach dem Ausgang des Verfahrens."

2.9.

Auf Antrag des Klägers wurde am 10. Juni 2014 eine Hauptverhandlung auf den 17. Oktober 2014 angesetzt.

2.10.

Der Kläger reichte unaufgefordert eine Stellungnahme vom 3. Juli 2014 ein und stellte folgende Anträge:

"1.

Es sei festzustellen, dass das angerufene Gericht bis heute keine Beweisverfügung nach Art. 154 ZPO über die bisher gestellten Beweisanträge eröffnet hat; dies sei nachzuholen und es sei eine entsprechende Verfügung zu eröffnen, welche den gesetzlichen und bundesgerichtlichen Anforderungen entspricht.

2.

Die Rechtskonsultantin der F. , Frau lic. iur. G. , sei anlässlich der beantragten Hauptverhandlung vor den Schranken des Gerichts als sachverständige Zeugin nach Art. 175 ZPO dazu zu befragen, ob es sich bei der Regelung der Beklagten um eine Versicherungslösung handelt, die als branchenüblich bezeichnet werden kann oder nicht.

3.

Es sei eine gerichtliche und protokollarische (Partei-) Befragung des Klägers (1.) zur Frage der subjektiven Ungewöhnlichkeit von Art. 8.3.3, Abs. 3, der AVB der Beklagten, (2.) zur Frage der angeblich erfolgten Aufklärung durch die Firma Z. und (3.) zur Frage der Einflussmöglichkeiten auf die versicherungsrechtlichen Belange der Arbeitgeberin nach dem 31. Juli 2010 gestützt auf Art. 191 ZPO durchzuführen.

4.

Herr D. . c/o Firma Z. (private Adressen unbekannt), sei als Zeuge nach Art. 169 ZPO gerichtlich und protokollarisch (1.) zur Frage der Weiterleitung des Übertrittsformulars vom 23. November 2011 an die Beklagte und (2.) zur Frage des Inhalts der Offerte der Beklagten bezüglich Einzelversicherung zu befragen.

5.

Es seien (1.) die Offerte resp. der Versicherungsantrag betreffend die Versicherungspolice vom 30. Januar 2008 und (2.) die Offerte resp. der Versicherungsantrag für eine Einzelversicherung der Beklagten zu Händen des Klägers aus dem Jahre 2011 resp. 2012 bei der Beklagten gerichtlich zu edieren.

6.

Es sei eine gerichtliche (Partei-) Befragung der Beklagten (1.) zur Frage des Erhalts zum Übertrittsformular vom 23. November 2011 und (2.) zur Frage des Verbleibs der Offerte des Versicherungsantrages für eine Einzelversicherung der Beklagten zu Händen des Klägers und zu den dort stipulierten Vertragskonditionen aus dem Jahre 2011 resp. 2012 gestützt auf Art. 191 ZPO durchzuführen.

7.

Die Beklagte sei gerichtlich aufzufordern, sämtliche Akten den Fall des Klägers betreffend (inkl. Offerte resp. der Versicherungsantrag betreffend die Versicherungspolice vom 30. Januar 2008 und die Offerte für die Einzelofferte 2011/2012) herauszugeben, dies unter Androhung der Straffolgen von Art. 292 StGB."

2.11.

Zur Stellungnahme des Klägers vom 3. Juli 2014 äusserte sich die Beklagte mit Eingabe vom 12. September 2014.

2.12.

Mit Beschluss vom 23. September 2014 entschied das Versicherungsgericht des Kantons Aargau, ausser den von den Parteien bereits mit ihren Rechtsschriften eingereichten Urkunden würden keine weiteren Beweise abgenommen.

2.13.

Am 13. und 16. Oktober 2014 reichte der Kläger dem Gericht weitere Eingaben ein.

2.14.

An der Verhandlung vor Versicherungsgericht des Kantons Aargau vom 17. Oktober 2014 hielten der Kläger und die Beklagte ihre Parteivorträge. Sie hielten an ihren Rechtsbegehren fest. Die klägerische Streitberufene 2, vertreten durch D. , äusserte sich ebenfalls zur Sache.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Zwischen der Arbeitgeberin des Klägers und der Beklagten bestand ab 1. Januar 2007 eine Lohnausfallversicherung für Unternehmen nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG, Police Nr. _____ , AB 5).

1.2.

Der Kläger reichte dem Gericht mit seiner Klage die Versicherungspolice Nr. _____ vom 12. April 2011 (KB 3) ein. In ihrer Klageantwort wies die Beklagte daraufhin, dass die Versicherungspolice vom 12. April 2011 nicht anwendbar sei, da zum Zeitpunkt der Ausstellung der Police der zu beurteilende Schadenfall bereits seit fast einem Jahr eingetreten sei. Massgebend sei vielmehr die Versicherungspolice vom 30. Januar 2008 (AB 5).

1.3.

Im Hinblick darauf, dass die Arbeitsunfähigkeit des Klägers, aufgrund welcher dieser gegenüber der Beklagten einen Leistungsanspruch geltend macht, am 5. Mai 2010 eintrat, ist für die Beurteilung des geltend gemachten Leistungsanspruchs die Versicherungspolice Nr. _____ vom 30. Januar 2008 (AB 5) massgebend, welche zum damaligen Zeit-

punkt in Kraft war. Der Kläger brachte in seiner Replik keine Einwände gegen die Anwendbarkeit der Police vom 30. Januar 2008 vor. Anwendung finden zudem die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) zur Lohnausfallversicherung, Ausgabe 2008 (KB 2), die Besonderen Bedingungen gemäss Anhang zur Police (AB 5) und die Bestimmungen des VVG (vgl. Art. 1.3 AVB, KB 2). Soweit das VVG keine Vorschriften enthält, sind die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) massgebend (Art. 100 Abs. 1 VVG).

2.

2.1.

Kollektive Krankentaggeldversicherungen nach VVG werden in ständiger bundesgerichtlicher Praxis unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung subsumiert (Urteil 4A_47/2012 vom 12. März 2012 E. 2).

Streitigkeiten aus kollektiven Krankentaggeldversicherungen nach VVG sind privatrechtlicher Natur. Für das Verfahren findet die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) Anwendung (vgl. Art. 243 Abs. 2 lit. f i.V.m. Art. 7 ZPO; BGE 138 III 558 E. 3.2 S. 560 f.).

2.2.

Gemäss Art. 13 der AVB steht der klagenden Partei wahlweise die Anrufung des Gerichts am schweizerischen Wohnort, am schweizerischen Arbeitsort oder am Geschäftssitz der Beklagten offen.

Der Kläger wohnte im Zeitpunkt der Klageerhebung in _____ im Kanton Aargau. Damit bestand eine örtliche Zuständigkeit im Kanton Aargau, welche trotz des Wohnsitzwechsels des Klägers erhalten blieb (vgl. Art. 64 Abs. 1 lit. b ZPO).

2.3.

Gemäss Art. 7 ZPO können die Kantone ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung zuständig ist.

Im Kanton Aargau entscheidet über derartige Streitigkeiten das Versicherungsgericht als einzige kantonale Instanz (§ 14 des kantonalen Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [EG ZPO], SAR 221.200).

2.4.

Für die Beurteilung der mit Klage vom 30. Juli 2013 angehobenen Streit-sache ist das Versicherungsgericht des Kantons Aargau somit örtlich und sachlich zuständig.

3.

3.1.

3.1.1.

Der Kläger vertritt die Auffassung, die Beklagte habe ihm vom 1. September 2011 bis 5. Mai 2012 weiterhin Taggelder zu zahlen, da seine Arbeitsunfähigkeit medizinisch nachgewiesen sei. Die Beklagte sei grundsätzlich an den Leistungsentscheid der Invalidenversicherung gebunden. Dem Gutachten von Dr. med. C. fehle die notwendige Beweiskraft. Der Gutachter habe bei seiner Beurteilung nicht über die Akten der Invalidenversicherung verfügt.

Für den ehemaligen Geschäftsführer eines Gastronomiebetriebes mit 40 Angestellten, welcher 2011 das 62. Altersjahr erreicht habe, sei aufgrund des fortgeschrittenen Alters ein Stellenwechsel nicht mehr zumutbar. Zudem habe der Kläger im Jahr 2011 keinen stabilen Gesundheitszustand aufgewiesen. Die Beklagte habe ihre Informations- und Abmahnungspflichten verletzt und dem Kläger keine angemessene Übergangsfrist für einen Berufswechsel angesetzt. Die dem Kläger von der Beklagten gewährte Frist von zwei Monaten vom 1. Juli bis 31. August 2011 sei angesichts des fortgeschrittenen Alters des Klägers, seiner Ausbildung und seiner beruflichen sowie sozialen Stellung klar zu kurz gewesen.

Für die Rückforderung von Fr. 9'280.00 gegenüber der Invalidenversicherung habe keine gesetzlich oder vertragliche Grundlage bestanden. Beim Versicherungsverhältnis handle es sich um eine Summenversicherung. Es sei eine fixe Lohnsumme von Fr. 250'000.00 vereinbart worden, zudem sei in den Allgemeinen Vertragsbedingungen festgehalten, dass die Regelung betreffend Überversicherung nicht zur Anwendung komme.

Bezüglich des Vorbringens der Beklagten, der Versicherungsvertrag sei per 31. Dezember 2011 aufgelöst worden, weshalb aus diesem Vertrag keine weiteren Leistungen geschuldet seien, weist der Kläger darauf hin, dass der ehemalige Arbeitgeber des Klägers für seine Mitarbeiter eine Krankentaggeldversicherung habe abschliessen müssen, welche während 720 Tagen 80 % des Bruttolohnes zu zahlen habe.

Der Bestimmung von Art. 8.2.3 AVB, welche vorsehe, dass die Nachdeckung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses entfalle, wenn der Versicherungsvertrag beendet werde, könne weder hinsichtlich der Ungewöhnlichkeits- noch hinsichtlich der Unklarheitsregel Geltung zukommen. Damit könne sich die Beklagte nicht auf diese Norm berufen, um Leistungen ab 1. Januar 2012 zu verweigern.

Die Person, welche bei der Firma Z. den Versicherungsvertrag gekündigt habe, sei nicht mit Unterschriftsberechtigung im Handelsregister eingetragen gewesen. Deshalb sei keine rechts-

gültige Kündigung des Versicherungsvertrages erfolgt. Damit ein für den Kläger allfälliges ungünstiges Prozessergebnis auch gegen die Firma Z.

Wirkung entfalten könne, sei die Firma Z.

im Sinne einer Streitverkündung als Litisdenunziatin in das Verfahren miteinzubeziehen. Der Kläger habe erst im hängigen Verfahren vom Ende des Versicherungsvertrages erfahren und halte an seinem Übertrittsrecht fest. Entsprechend habe er dieses mit Schreiben vom 10. Januar 2014 an die Beklagte geltend gemacht. Es stelle sich zudem die Frage, ob ein neuer Taggeldversicherer die Leistungen ab 1. Januar 2012 übernehme.

3.1.2.

Die Beklagte anerkennt gestützt auf eine Beurteilung ihrer beratenden Psychiaterin einen Leistungsanspruch des Klägers vom 1. September bis 31. Dezember 2011. Vom 17. Juni bis 15. November 2011 habe in einer Verweistätigkeit eine Arbeitsfähigkeit von 30 % bestanden. Anschliessend sei der Kläger vollständig arbeitsunfähig gewesen. Aufgrund seines Alters und seiner gesundheitlichen Beeinträchtigungen sei dem Kläger ein Berufswechsel nicht zumutbar gewesen. Berechnet nach dem mittleren Verfall beginne die Verzugszinspflicht für die Taggeldzahlungen am 1. November 2011.

Da die Versicherung der Deckung des Erwerbsausfalles diene und in den Allgemeinen Vertragsbedingungen vorgesehen sei, dass der versicherten Person unter Berücksichtigung der Leistungen von Dritten kein Gewinn erwachsen dürfe, bestünden keine Zweifel daran, dass die konkrete Versicherung als Schadenversicherung konzipiert sei. Eine Summenversicherung liege nur vor, wenn das Taggeld unabhängig von einer erlittenen Erwerbseinbusse zu bezahlen sei. Die vereinbarte fixe Lohnsumme von Fr. 250'000.00 diene lediglich als Bemessungsgrundlage für die Taggeldberechnung, mache die Versicherung jedoch nicht zur Summenversicherung. Zudem sei klar normiert, dass die Beklagte keine Leistungen übernehme, welche zu Lasten von Sozialversicherungen gingen. Folglich habe die Beklagte die verrechnungsweise geltend gemachten IV-Leistungen in der Höhe von Fr. 9'280.00 nicht zurückzuzahlen.

Die Beklagte führt aus, der Versicherungsvertrag sei per 31. Dezember 2011 gekündigt worden. Das Versicherungsvertragsverhältnis sei im Namen und Auftrag der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers aufgelöst worden. Um eine rechtsgültige Kündigung vornehmen zu können, habe es keines Handelsregistereintrags der betreffenden Person bei der Firma Z. bedurft.

Gemäss Art. 6.2 lit. g respektive Art. 8.2.3 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) 2008 würden der Versicherungsschutz respektive der bereits laufende Leistungsanspruch mit Auflösung des Versiche-

rungsvertrages enden. Somit müsse die Beklagte längstens bis zum 31. Dezember 2011 Leistungen entrichten. Der Kläger habe von seinem Übertrittsrecht in die Einzelversicherung, welches ihm bei Wegfall der Nachdeckung infolge Beendigung des Versicherungsvertrages nach Art. 6.3 AVB zustehe, keinen Gebrauch gemacht. Das Schreiben vom 10. Januar 2014, mit welchem der Kläger sein Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung geltend gemacht habe, sei verspätet erfolgt. Denn der Kläger sei bereits am 23. November 2011 auf sein Übertrittsrecht aufmerksam gemacht worden.

Für eine Anwendung der Ungewöhnlichkeitsregel bestehe mangels Vertragspartnereigenschaft des Klägers kein Raum. Zudem seien die fraglichen AVB-Normen nicht ungewöhnlich. Zu berücksichtigen sei zudem, dass bei einem Übertritt in die Einzelversicherung die Prämien erst nach Beendigung der Nachdeckung respektive dem Ende des Kollektivversicherungsvertrages vom Versicherten zu zahlen seien.

Schliesslich weist die Beklagte darauf hin, dass, selbst wenn das Freizügigkeitsabkommen der Krankentaggeldversicherer zur Anwendung kommen würde, es auf den Leistungsanspruch des Klägers keinen Einfluss hätte, da laufende Schadenfälle vom neuen Versicherer nur unter der Voraussetzung zu übernehmen seien, dass die versicherte Person in einem Anstellungsverhältnis mit dem Arbeitgeber stünde.

3.2.

Die Beklagte anerkennt den vom Kläger klageweise geltend gemachten Anspruch auf Taggelder für den Zeitraum vom 1. September bis 31. Dezember 2011 in der Höhe von Fr. 57'569.90 zuzüglich Zins von 5 % seit 1. November 2011. Entsprechend überwies sie dem Kläger am 16. Januar 2014 Fr. 63'973.55 (vgl. Replikbeilagen [RB] 53 u. 54). In diesem Umfang ist die Klage als zufolge Klageanerkennung erledigt von der Kontrolle abzuschreiben (vgl. Art. 241 Abs. 3 ZPO).

Umstritten bleibt, ob der Kläger vom 1. Januar bis 5. Mai 2012 Anspruch auf Taggeldzahlungen hat. Zu prüfen ist diesbezüglich insbesondere, ob der bis 31. Dezember 2011 bestehende Leistungsanspruch des Klägers aufgrund der Auflösung des Versicherungsverhältnisses und mangels Übertritts in die Einzelversicherung dahingefallen ist, wie die Beklagte geltend macht.

Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Beklagte bei der Ermittlung des Leistungsanspruchs des Klägers zu Recht die Rentenleistungen der Invalidenversicherung berücksichtigte.

Bei dieser Ausgangslage erübrigen sich der vom Kläger beantragte Beizug der IV-Akten, die Einholung eines psychiatrischen Gutachtens und die

Befragung von Zeugen. Zur Beantwortung der strittigen Fragen bedarf es keiner weiteren Sachverhaltsermittlungen. Der massgebliche Sachverhalt ergibt sich aus den eingereichten Akten, zudem sind einzig Rechtsfragen zu beurteilen.

4.

4.1.

Gemäss Art. 5.3.1 AVB (KB 2) kann der Vertrag zur Lohnausfallversicherung für Unternehmen von beiden Vertragspartnern unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist auf das Ende eines Kalenderjahres schriftlich gekündigt werden.

4.2.

Einem E-Mail vom 30. August 2011 von H. , Geschäftsführerin der Firma Y. ab August 2010, an die Streitberufene 2 ist zu entnehmen, dass ein Wechsel des Krankentaggeldversicherers per 1. Januar 2012 gewünscht werde (Beilage zur Stellungnahme der klägerischen Streitberufenen 2).

Zwischen der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers und der Streitberufenen 2 bestand ein Auftragsverhältnis zur Beratung und Abklärung in sämtlichen Versicherungsfragen (vgl. Duplikbeilage [DB] 6).

Die Streitberufenen 2 kündigte mit Schreiben vom 27. September 2011 an die Beklagte (AB 4) die Lohnausfallversicherung per 31. Dezember 2011.

4.3.

Dem Vorbringen des Klägers, es sei keine rechtsgültige Kündigung des Versicherungsvertrages erfolgt, da die Person, welche bei der Streitberufenen 2 den Versicherungsvertrag gekündigt habe, nicht mit Unterschriftsberechtigung im Handelsregister eingetragen gewesen sei, kann nicht gefolgt werden.

Unabhängig von den bei der Streitberufenen 2 bestehenden Zeichnungsberechtigungen erhielt die Beklagte namens und im Auftrag der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers ein Kündigungsschreiben der Streitberufenen 2 vom 27. September 2011 (AB 4), welches dem Willen und dem Interesse der Arbeitgeberin zur Vertragsauflösung entsprach (vgl. E-Mail vom 30. August 2011 von H. , Beilage zur Stellungnahme der klägerischen Streitberufenen 2). Damit ist von einer rechtsgültig erfolgten Kündigung des Versicherungsvertrages auszugehen. Durch die Kündigung wurde das Versicherungsvertragsverhältnis per 31. Dezember 2011 aufgelöst.

5.

5.1.

5.1.1.

Mit der Beendigung des Versicherungsvertrages endet gemäss Art. 6.2 lit. g AVB (KB 2) der Versicherungsschutz für die versicherte Person. Der Versicherungsschutz endet zudem mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim Versicherungsnehmer (Art. 6.2 lit. a AVB, KB 2) wie auch mit der endgültigen Erschöpfung des Leistungsanspruchs (Art. 6.2 lit. d AVB, KB 2).

Jede in der Schweiz wohnhafte versicherte Person kann mit Ausscheiden aus dem Versichertenkreis der Kollektivversicherung, mit Ende des Leistungsbezugs oder mit Ende des Versicherungsvertrags in die Einzelversicherung übertreten. Das Übertrittsrecht ist innert dreier Monate seit der Orientierung über das Übertrittsrecht schriftlich geltend zu machen. Die Einzelversicherung beginnt einen Tag nach Ausscheiden aus dem versicherten Personenkreis, nach dem Ende des Leistungsbezugs beziehungsweise nach Ende des Versicherungsvertrages. Die Bestimmungen zur Nachdeckung bleiben vorbehalten (Art. 6.3.1 AVB, KB 2).

Kein Übertrittsrecht besteht, solange Leistungen im Rahmen der Nachdeckung erbracht werden (Art. 6.3.5 AVB, KB 2).

Für Personen, welche zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses voll oder teilweise arbeitsunfähig sind, besteht der Leistungsanspruch bis zum Ende der Nachdeckung begründenden Krankheitsfalles, längstens jedoch bis zum Ablauf der vereinbarten Leistungsdauer. Die Nachdeckung entfällt insbesondere bei Beendigung des Versicherungsvertrages. Entfällt die Nachdeckung, gelten die Bestimmungen über den Übertritt in die Einzelversicherung (Art. 8.2.3 AVB, KB 2).

Nach Art. 8.5.1 lit. g AVB (KB 2) besteht nach Beendigung des Versicherungsvertrages kein Anspruch auf Versicherungsleistungen.

5.1.2.

Die Geltung vorformulierter allgemeiner Geschäftsbedingungen wird gemäss der Rechtsprechung durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt. Die Ungewöhnlichkeitsregel besagt, dass von der globalen Zustimmung zu allgemeinen Versicherungsbedingungen ungewöhnliche Klauseln ausgenommen sind, auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht besonders aufmerksam gemacht worden ist. Denn es ist davon auszugehen, dass ein unerfahrener Vertragspartner ungewöhnlichen Klauseln, die zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führen oder in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fallen, nicht zustimmt. Je stärker eine Klausel die Rechtsstellung des Vertragspartners beeinträchtigt,

tigt, desto eher ist sie als ungewöhnlich zu qualifizieren (BGE 135 III 225 E. 1.3 S. 228, BGE 135 III 1 E. 2.1 S. 7, BGE 119 II 443). Bei Versicherungsverträgen sind die berechtigten Deckungserwartungen zu berücksichtigen (BGE 138 III 411 E. 3.1 S. 413).

5.2.

Der Kläger macht geltend, die Bestimmung von Art. 8.2.3 AVB, welche vorsehe, dass die Nachdeckung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses entfalle, wenn der Versicherungsvertrag beendet werde, könne weder hinsichtlich der Ungewöhnlichkeits- noch hinsichtlich der Unklarheitsregel Geltung zukommen.

Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, für eine Anwendung der Ungewöhnlichkeitsregel bestehe mangels Vertragspartnereigenschaft des Klägers kein Raum.

5.3.

5.3.1.

Die Ungewöhnlichkeitsregel entspricht einer Konkretisierung des Vertrauensprinzips. Nach dem Vertrauensprinzip sind Willenserklärungen so auszulegen, wie sie die Gegenpartei bei Vertragsschluss nach Treu und Glauben verstehen durfte und musste.

Der Vertrag über die Lohnausfallversicherung für Unternehmen wurde zwischen der Beklagten und der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers geschlossen. Fraglich ist, ob Art. 8.2.3 AVB aus dem Blickwinkel der ehemaligen Arbeitgeberin als ungewöhnlich taxiert werden muss, womit die Bestimmung von der global erklärten Zustimmung der Arbeitgeberin zu den Allgemeinen Versicherungsbedingungen ausgenommen wäre.

5.3.2.

In BGE 135 III 225 entschied das Bundesgericht, dass eine AVB-Bestimmung, welche normiere, dass mit Erlöschen des Vertrages die vertraglichen Leistungen für laufende Krankheiten nur noch während der folgenden 180 Tagen ausgerichtet würden, als ungewöhnlich zu qualifizieren sei. Mit einer solchen Bestimmung habe es der Versicherer in der Hand, nach Eintritt des Versicherungsfalles durch einseitige Willenserklärung auf den zeitlichen Umfang der geschuldeten Leistungen Einfluss zu nehmen. Dies sei dem Wesen des Versicherungsvertrages und generell dem Grundsatz "pacta sunt servanda" fremd (BGE 135 III 225 E. 1.4 S. 228).

5.3.3.

Im vorliegenden Fall ist eine vergleichbare AVB-Bestimmung zu beurteilen. Art. 8.2.3 AVB (KB 2), welcher normiert, dass die Nachdeckung bei Beendigung des Versicherungsvertrages entfällt, ist ebenfalls als ungewöhnliche Norm zu qualifizieren. Die Einstellung von Versicherungsleis-

tungen aufgrund Auflösung des Versicherungsvertrags nach Eintritt des Versicherungsfalls verstösst gegen die berechtigte Erwartung eines Arbeitgebers, dass seine Arbeitnehmer in Erfüllung seiner arbeitsrechtlichen Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit den Verdienstaufschlag während der im Vertrag vorgesehenen Leistungsdauer gedeckt erhalten.

Wenn ein Schadenfall während des Arbeitsverhältnisses und des bestehenden Versicherungsschutzes eingetreten ist, besteht grundsätzlich Anspruch auf die vollen vertraglichen Leistungen. Diese Leistungen müssen bis zur Erschöpfung des Anspruchs auch über den Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus bezahlt werden (BGE 127 III 106).

Möglich ist zwar, dass mit dem Übertritt in die Einzelversicherung der Einzelversicherer eine noch aus dem Kollektivvertrag zu erbringende Nachleistung übernimmt (Urteil 4A_39/2009 vom 7. April 2009). Wenn ein Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Auflösung des Arbeitsvertrages vollständig invalid ist, besteht für ihn jedoch kein Grund, eine Einzelkrankentaggeldversicherung abzuschliessen. Der bereits eingetretene Erwerbsausfall ist bereits durch die Kollektivkrankentaggeldversicherung abgedeckt. Ein Leistungsanspruch aus einer Einzelversicherung bedingt eine Wiedererlangung der Erwerbsfähigkeit, was bei einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit jedoch ausgeschlossen ist (STEPHAN FUHRER, Anmerkungen zu privatrechtlichen Entscheidungen des Bundesgerichts – Urteil des Bundesgerichts 9C_1026/2008 vom 24. August 2008, in: HAVE 2010 S. 149 f.). Bei einer definitiven Arbeitsunfähigkeit ist die künftige Verwirklichung des zu versichernden Risikos – nämlich ein erneuter krankheitsbedingter Erwerbsausfall – nicht mehr möglich (LORENZ FIVIAN, Bemerkungen zum Urteil 9C_1026/2008 des Bundesgerichts vom 24. August 2009, in: AJP 2010 S. 379).

Im vorliegenden Fall ging die Invalidenversicherung von einer vollständigen Erwerbsunfähigkeit des Klägers ab Mai 2010 aus (vgl. KB 28). Die Beklagte hielt in ihrer Klageantwort fest, dass der Kläger ab 15. November 2011 vollständig arbeitsunfähig gewesen sei. Mangels Erwerbsfähigkeit bestand für den Kläger somit kein Interesse, ab 1. Januar 2012 eine Einzelversicherung abzuschliessen, selbst wenn während der Nachdeckung keine Prämien geschuldet gewesen wären. Ende 2011 / anfangs 2012 war die künftige Verwirklichung des zu versichernden Risikos – nämlich ein erneuter krankheitsbedingter Erwerbsausfall – nicht mehr möglich.

Den weiteren Taggeldbezug des Klägers vom Übertritt in die Einzelversicherung mit entsprechender Prämienzahlungspflicht abhängig zu machen, ist somit nicht zulässig.

5.3.4.

Da der Krankheitsfall des Klägers während der Dauer des Versicherungsschutzes eingetreten ist, die Arbeitsunfähigkeit weiter bestand, und da die Regelung von Art. 8.2.3 AVB, dass die Nachdeckung mit Beendigung des Versicherungsvertrages entfällt, aufgrund Ungewöhnlichkeit keine Anwendung findet, hat der Kläger bis zum Ablauf der vereinbarten Leistungsdauer von 720 Tagen einen Taggeldanspruch (vgl. AB 5). Die Arbeitsunfähigkeit des Klägers trat am 5. Mai 2010 ein. Die Leistungsdauer von 720 Tagen endete am 23. April 2012. Unter Berücksichtigung der für September bis Dezember 2011 bereits ausbezahlten Taggelder resultiert ein Taggeldanspruch vom 1. Januar bis 23. April 2012 auf der Grundlage einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit.

6.

6.1.

Zu prüfen bleibt, ob die Beklagte von der Invalidenversicherung im Rahmen der Rentennachzahlung zu Recht eine Zahlung in der Höhe von Fr. 9'280.00 erhielt und bei der Ausrichtung der Taggelder für den Zeitraum von 1. September bis 31. Dezember 2011 ebenfalls Invalidenversicherungsleistungen von Fr. 9'280.00 berücksichtigte.

6.2.

Gemäss Art. 1.1 AVB (KB 2) dient die Lohnausfallversicherung für Unternehmen der Deckung des Erwerbsausfalls, der durch eine Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit entstanden ist.

Die Höhe des Taggeldes wird zwischen dem Versicherungsnehmer und der Beklagten vereinbart (Art. 7.1 AVB, KB 2). Das Taggeld errechnet sich als der 365. Teil des durchschnittlichen und versicherten Verdienstaufschlags eines Jahres (Art. 7.2.1 AVB, KB 2). Für die in der Versicherungspolice namentlich aufgeführten Personen ist die im Voraus vereinbarte feste Lohnsumme Bemessungsgrundlage für das Taggeld (Art. 7.2.3 AVB, KB 2).

Gemäss Art. 8.2.1 AVB (KB 2) dürfen die gesamthaft erbrachten Taggeldleistungen den der versicherten Person durch den Versicherungsfall entgangenen Verdienst beziehungsweise die vereinbarte feste Lohnsumme nicht übersteigen.

Sind Sozialversicherungen leistungspflichtig, werden die versicherten Taggeldleistungen um den Betrag der Leistungen aus Sozialversicherungen gekürzt. Der Leistungsanspruch ist bei der entsprechenden Sozialversicherung anzumelden. Die versicherte Person tritt allfällige Ansprüche auf Nachzahlungen gegenüber Sozialversicherungen (KV, UV, IV, MV, AHV, AVI, EO, BV, Familienzulagen in der Landwirtschaft usw.) an die Beklagte ab (Art. 11.1.3 AVB, KB 2).

Gemäss Art. 11.3.2 AVB (KB 2) entspricht der Leistungsumfang bei versicherten Personen mit fester Lohnsumme der vereinbarten Taggeldsumme. Die Regelung betreffend Überversicherung kommt nicht zur Anwendung. Hingegen werden keine Leistungen übernommen, die zulasten von Sozialversicherungen (KV, UV, IV, MV, AHV, AVI, EO, BV, Familienzulagen in der Landwirtschaft usw.) gehen.

6.3.

Der Kläger ist der Ansicht, dass die Beklagte bei der Ermittlung des Taggeldanspruchs ungerechtfertigterweise die Leistungen der Invalidenversicherung berücksichtigt habe. Er macht geltend, dass eine fixe Lohnsumme vereinbart worden sei und verweist auf Art. 11.3.2 AVB und darauf, dass die Regelungen betreffend Überversicherung nicht zur Anwendung kommen würden.

6.4.

Bei der Regelung betreffend Überversicherung, auf welche der Kläger verweist, handelt es sich um Art. 11.1.2 AVB (KB 2), welcher Bestimmungen unter dem Titel "Mehrfachversicherung" beinhaltet.

Vorliegend geht es jedoch nicht um eine Mehrfachversicherung im Sinne von Art. 11.1.2 AVB mit verschiedenen Versicherungen nach VVG für dasselbe Risiko. Vielmehr bestehen neben dem Krankentaggeldanspruch nach VVG Ansprüche gegenüber einem Sozialversicherer. Zu beurteilen ist, ob Leistungen eines Sozialversicherers, nämlich der Invalidenversicherung, anzurechnen sind. In Art. 11.3.2 AVB ist festgehalten, dass bei versicherten Personen mit fester Lohnsumme keine Leistungen übernommen werden, die zulasten von Sozialversicherungen gehen. Im Umfang der von der Invalidenversicherung erbrachten Leistungen besteht somit kein Taggeldanspruch. Die Taggelder werden um den Betrag der Leistungen aus Sozialversicherungen gekürzt (Art. 11.1.3 AVB, KB 2).

Entgegen der Ansicht des Klägers ergibt sich aus den AVB der Beklagten, dass mit der Lohnausfallversicherung nicht Versicherungsleistungen vereinbart wurden, welche unabhängig vom Eintritt eines Schadens zu zahlen wären. Die Lohnausfallversicherung für Unternehmen bezweckt die Deckung eines Erwerbsausfalls, welcher durch Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit entsteht (Art. 1.1 AVB, KB 2). Es handelt sich um eine Versicherung für tatsächlichen Erwerbsausfall. Die Versicherungspolice trägt denn auch den Titel Lohnausfallversicherung. Die für den Betriebsinhaber vereinbarte Lohnsumme von Fr. 250'000.00 dient als Bemessungsgrundlage für das Taggeld (Art. 7.2.3 AVB, KB 2). Das Taggeld wird bei der Ausrichtung von Sozialversicherungsleistungen jedoch gekürzt (Art. 11.1.3 und Art. 11.3.2 AVB, KB 2).

Die Anrechnung der invalidenversicherungsrechtlichen Rentenleistungen durch die Beklagte bei der Ermittlung des Taggeldanspruchs des Klägers ist somit nicht zu beanstanden. Die ausbezahlte Invalidenrente ist auch bei der Ermittlung des Taggeldanspruchs für den Zeitraum vom 1. Januar bis 23. April 2012 zu berücksichtigen.

Beim zwischen den Parteien unumstrittenen Taggeldansatz von Fr. 547.95 und einem Taggeldanspruch von 114 Tagen vom 1. Januar bis 23. April 2012 resultiert ein Gesamtbetrag von Fr. 62'466.30. Nach Abzug des invalidenversicherungsrechtlichen Rentenanspruchs vom 1. Januar bis 23. April 2012, welcher sich auf Fr. 8'738.70 beläuft, ergibt sich ein Taggeldanspruch von Fr. 53'727.60.

7.

7.1.

In seiner Klage beantragt der Kläger einen Verzugszins von 5 % seit 1. Januar 2012, ausgehend von einem mittleren Verfall bei Taggeldzahlungen für 1. September 2011 bis 5. Mai 2012.

Die Beklagte anerkennt einen Verzugszins von 5 % seit 1. November 2011 bei Taggeldzahlungen für 1. September bis 31. Dezember 2011. Sie wies darauf hin, dass gemäss Art. 10.6.1 AVB das Taggeld monatlich nachschüssig bezahlt werden müsse. Folglich beginne die Verzugszinspflicht jeweils am ersten Tag des Folgemonats.

7.2.

Da das Versicherungsvertragsgesetz keine Vorschriften zum Verzugszins enthält, finden die Art. 102 ff. OR Anwendung (Art. 100 Abs. 1 VVG). Wenn für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet wurde, kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug (Art. 102 Abs. 2 OR). Ein Schuldner, welcher mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug ist, hat einen Verzugszins von 5 % zu bezahlen (Art. 104 Abs. 1 OR). Bei einer sich aus mehreren betragsmässig gleichen Prämien zusammengesetzten Forderung kann vom mittleren Verfall ausgegangen werden (Urteil 9C_777/2010 vom 15. Juni 2011 E. 5.1, BGE 131 III 12 E. 9.5 S. 25).

7.3.

Die Beklagte hat dem Kläger vom 1. Januar bis 23. April 2012 Taggelder zu bezahlen. Bei Abstellen auf den mittleren Verfall und einem Verzug der Januar-Taggelder per 1. Februar 2012 und der April-Taggelder per 24. April 2012 ergibt sich eine Verzugszinspflicht ab 13. März 2012.

8.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beklagte dem Kläger vom 1. Januar bis 23. April 2012 Taggelder (Taggeldansatz Fr. 547.95) zu be-

zahlen hat, zuzüglich Verzugszins von 5 % seit 13. März 2012, unter Abzug der invalidenversicherungsrechtlichen Leistungen.

9.

9.1.

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. e ZPO).

9.2.

9.2.1.

Eine Parteientschädigung ist nach den allgemeinen Regeln zuzusprechen (Urteil 4A_194/2010 vom 17. November 2010). Nach Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten, zu welchen die Parteientschädigung gehört (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO), der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Anerkennung der Klage gilt die beklagte Partei als unterliegend. Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO).

9.2.2.

Mit seinem Klagebegehren beantragt der Kläger die Zahlung von Taggeldern in der Höhe von Fr. 135'892.00 sowie die Rückerstattung des von der Invalidenversicherung ausbezahlten Betrages von Fr. 9'280.00. Gesamthaft beläuft sich seine Forderung, und damit der Streitwert, auf Fr. 145'172.00. Die Beklagte anerkennt einen Taggeldanspruch von Fr. 57'569.90. Zudem erhält der Kläger Taggelder für den Zeitraum vom 1. Januar bis 23. April 2012 von rund Fr. 53'000.00 zugesprochen. Damit obsiegt der Kläger mit seinen Rechtsbegehren im Umfang von rund $\frac{3}{4}$ und unterliegt zu $\frac{1}{4}$. Die Beklagte obsiegt zu $\frac{1}{4}$ und unterliegt zu $\frac{3}{4}$. Die Beklagte hat dem Kläger daher $\frac{1}{2}$ seiner Parteikosten zu ersetzen.

Die vom Beschwerdeführer eingereichte Honorarnote von Fr. 18'406.85 kann genehmigt werden. Sie steht in Übereinstimmung mit dem Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif, AnwT, SAR 291.150).

Gemäss Anwaltstarif beläuft sich die Grundentschädigung bei einem Streitwert von Fr. 145'172.00 auf Fr. 15'821.00 (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 6 AnwT). Hinzuzurechnen sind ein Zuschlag von 5–30 % für eine zusätzliche Rechtsschrift (vgl. § 6 Abs. 3 AnwT) sowie eine Auslagenpauschale von 3 % (§ 13 Abs. 1 Satz 2 AnwT) und 8 % für die Mehrwertsteuer.

Da der in Rechnung gestellte Betrag von Fr. 18'406.85 im Rahmen einer Entschädigung nach Tarif liegt, kann offen bleiben, ob die zahlreichen, unaufgefordert eingereichten Eingaben des Klägers und die damit verbundenen Auslagen zu entschädigen sind. In diesen Eingaben brachte der Kläger nichts Neues vor, sondern machte wie bereits in Klage und Replik weitschweifige Ausführungen insbesondere zu Ungewöhnlichkeits-

und Unklarheitenregel, zu seinem Übertrittsrecht, zur Unterscheidung Schaden-/Summenversicherung und wiederholte seine Beweisanträge. $\frac{1}{2}$ des Betrags von Fr. 18'406.85 entspricht Fr. 9'203.40, welche die Beklagte dem Kläger zu bezahlen hat.

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

Die Klage wird im Umfang von Fr. 57'569.90 als infolge Klageanerkennung erledigt von der Kontrolle abgeschrieben.

2.

In teilweiser Gutheissung der Klage hat die Beklagte dem Kläger für den Zeitraum vom 1. Januar bis 23. April 2012 Taggelder in der Höhe von Fr. 53'727.60 (Fr. 62'466.30 bei einem Taggeldansatz von Fr. 547.95 für 114 Tage abzüglich der invalidenversicherungsrechtlichen Leistungen vom 1. Januar bis 23. April 2012 von Fr. 8'738.70) zu bezahlen, zuzüglich Verzugszins von 5 % seit 13. März 2012.

3.

Im Umfang von Fr. 53'727.60 zuzüglich Verzugszins von 5 % seit 13. März 2012 wird der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. _____ des Betreibungsamts Basel-Stadt aufgehoben.

4.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

5.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

6.

Die Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 9'203.40 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

Zustellung an:

den Kläger (Vertreter; 2-fach; inkl. Verhandlungsprotokoll)

die Beklagte

die klägerische Streitberufene 2

die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA

Beschwerde in Zivilsachen

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten und interkantonaem Recht **in-
nert 30 Tagen** seit Zustellung mit der **Beschwerde in Zivilsachen** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern ist, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 72 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG] vom 17. Juni 2005).

Aarau, 17. Oktober 2014

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Die Präsidentin:



Pfüss

Die Gerichtsschreiberin:



Sikyr

