

VKL.2014.49 / rm / fi

Art. 241

Urteil vom 6. Oktober 2015

Besetzung Oberrichterin Plüss, Präsidentin
 Oberrichter Hartmann
 Oberrichterin Gössi
 Gerichtsschreiberin Müller

Klägerin X. Versicherungen
 vertreten durch lic. iur. Oskar Müller, Rechtsanwalt,

Beklagter A.
 vertreten durch lic. iur. Erich Züblin,

beklagte
Streitberufene Firma B.
 vertreten durch lic. iur. Michèle Wehrli Roth, Rechtsanwältin,

Gegenstand Klageverfahren betreffend Krankentaggeldleistungen nach VG
 (Rückforderung)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der Beklagte war bei der Firma B. als Maurer angestellt und im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses bei der Klägerin krankentaggeldversichert (Klagebeilage [KB] 2). Ab 10. Januar 2009 war er arbeitsunfähig (KB 4). In der Folge erbrachte die Klägerin ab 1. Januar 2010 Krankentaggeldleistungen (KB 5).

Mit Verfügung vom 29. Mai 2012 sprach die IV-Stelle des Kantons Aargau (IV-Stelle) dem Beklagten aufgrund eines Invaliditätsgrads von 64 % eine Invalidenrente ab 1. Januar 2010 bis 29. Februar 2012 zu (KB 4).

2.

2.1.

Mit Klage vom 18. September 2014 liess die Klägerin folgende Rechtsbegehren stellen:

" 1.

Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 11'936.30 nebst Zins zu 5 % seit Fälligkeit am 8. Oktober 2012, zuzüglich Betreuungskosten von CHF 103.-, zu bezahlen.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten."

2.2.

Mit Klageantwort vom 24. November 2014 liess der Beklagte folgende Rechtsbegehren stellen:

" 1.

Es sei die Klage der Klägerin vom 18. September 2014 abzuweisen.

2.

Unter o/e-Kostenfolge zulasten der Klägerin."

Ausserdem beantragte der Beklagte, der Firma B. sei der Streit zu verkünden.

2.3.

Mit Verfügung vom 26. November 2014 orientierte der Instruktionsrichter die Firma B. (Streitberufene) über die Streitverkündung durch den Beklagten und setzte ihr Frist für eine allfällige Stellungnahme.

2.4.

Am 28. November 2014 reichte die Klägerin eine weitere Eingabe ein.

2.5.

Mit Eingabe vom 9. Dezember 2014 ersuchte die Streitberufene um Zustellung sämtlicher Akten zur Einsichtnahme sowie um angemessene Erstreckung der Frist für eine allfällige Stellungnahme.

2.6.

Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 11. Dezember 2014 wurde das Gesuch um Zustellung sämtlicher Akten zur Einsichtnahme abgewiesen.

2.7.

Mit Stellungnahme vom 5. Januar 2015 intervenierte die Streitberufene zu Gunsten des Beklagten und stellte folgende Anträge:

" 1.

Die Klage vom 18. September 2014 sei abzuweisen.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin."

2.8.

Mit Replik vom 21. Januar 2015 hielt die Klägerin an den Rechtsbegehren gemäss Klageschrift vom 18. September 2014 fest.

2.9.

Mit Duplik vom 16. Februar 2015 hielt die Beklagte an den Rechtsbegehren der Klageantwort vom 24. November 2014 fest.

2.10.

Am 11. März 2015 reichte die beklagtische Streitberufene eine zweite Stellungnahme ein und hielt an den Anträgen der Stellungnahme vom 5. Januar 2015 fest.

2.11.

Mit Verfügung vom 28. August 2015 wurden die Parteien aufgefordert mitzuteilen, ob sie auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichteten. Die Klägerin mit Eingabe vom 9. September 2015 und die beklagtische Streitberufene mit Eingabe vom 8. September 2015 verzichteten auf die Durchführung einer Hauptverhandlung. Der Beklagte teilte mit Eingabe vom 4. September 2015 mit, in der Klageantwort habe er die Zeugeneinvernahme des Geschäftsführers der beklagtischen Streitberufenen beantragt. Diesen Beweisantrag habe das Gericht bis heute nicht abgewiesen; er könne deshalb nicht auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichten. Ansonsten würde er implizit den Beweisantrag zu-

rückziehen. Sollte das Gericht jedoch die Befragung des Zeugen für unnötig erachten und den entsprechenden Beweisantrag abweisen, verzichte er auf die Durchführung der Hauptverhandlung.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Die beklagte Streitberufene schloss für ihre Arbeitnehmer bei der Klägerin eine Kollektiv-Krankentaggeldversicherung nach dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG) ab (Klage S. 2; Klageantwort S. 5; Klagebeilage [KB] 2).

Streitigkeiten aus kollektiven Krankentaggeldversicherungen nach VVG sind privatrechtlicher Natur. Auf das Verfahren ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) anwendbar (vgl. Art. 243 Abs. 2 lit. f i.V.m. Art. 7 ZPO; BGE 138 III 558 E. 4.6 S. 564). Die Klage kann direkt beim Gericht anhängig gemacht werden; es ist kein vorgängiges Schlichtungsverfahren durchzuführen (BGE 138 III 558 E. 4.6 S. 564).

1.2.

Der Beklagte hat Wohnsitz in _____, weshalb die örtliche Zuständigkeit im Kanton Aargau gegeben ist (vgl. Art. 32 ZPO; Walther, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, Bern 2012, N. 22 zu Art. 32 ZPO).

1.3.

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]). Für die Beurteilung der mit Klage vom 18. September 2014 angehobenen Streitsache ist damit das Versicherungsgericht sachlich zuständig.

Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Klage einzutreten.

1.4.

Im Rahmen des vereinfachten Verfahrens ist grundsätzlich eine Hauptverhandlung durchzuführen (vgl. Art. 245 ZPO). Die Parteien können indessen gemeinsam auf die Durchführung einer Verhandlung verzichten (BGE 140 III 450 E. 3.2 S. 453). Die Klägerin und die beklagte Streit-

berufene haben voraussetzungslos auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichtet. Der Beklagte hat unter der Voraussetzung auf die Hauptverhandlung verzichtet, dass das Gericht seinen Antrag auf Befragung des Geschäftsführers der beklaglichen Streitberufenen als Zeuge abweise. Dieser Beweisantrag ist abzuweisen (E. 4.2.2.). Damit sind auch die Voraussetzungen erfüllt, unter denen der Beklagte auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichtet. Infolge allseitigen Verzichts wurde daher keine Hauptverhandlung durchgeführt.

2.

Zwischen den Parteien ist folgender Sachverhalt unstrittig: Der Beklagte war über seinen Arbeitgeber, die beklagliche Streitberufene, bei der Klägerin kollektiv-krankentaggeldversichert (Klage S. 2; Klageantwort S. 5). Ab 10. Januar 2009 war er arbeitsunfähig. Er erhielt für die Zeit vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2010 eine Rente der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) in Höhe von Fr. 1'464.00 monatlich. Die Klägerin erbrachte vom 1. Januar 2010 bis zum 31. Dezember 2010 zugunsten des Beklagten Taggeldleistungen von insgesamt Fr. 45'207.95. Die Klägerin machte gegenüber dem Beklagten die Verrechnung ihrer Leistungen mit den Zahlungen der IV geltend und forderte vom Beklagte einen Betrag von Fr. 17'568.00. Der Beklagte anerkannte eine Forderung aus Überentschädigung von Fr. 6'171.70 und überwies der Klägerin diesen Betrag (Klage S. 4 ff., Klageantwort S. 3). Strittig ist, ob der Klägerin auch Anspruch auf Zahlung der Differenz von Fr. 11'396.30 (Fr. 17'568 – Fr. 6'171.70) zusteht.

3.

3.1.

Die Klägerin bringt vor, vertragsrechtliche Grundlage für die Verrechnung der Krankentaggelder mit den Leistungen der Invalidenversicherung bilde die Bestimmung A1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) zur Kollektiv-Krankentaggeld-Versicherungspolice. Auf dieser Grundlage ergebe sich ein Überentschädigungsbetrag von Fr. 17'568.00. Somit verbleibe der strittige Betrag von Fr. 11'396.30 nebst Zins zu 5 % seit 8. Oktober 2012. Der geltend gemachte Rückforderungsanspruch basiere auf Art. 62 ff. OR. Der Verzugszins werde nach Massgabe des Zahlungsbefehls vom 8. Oktober 2012 ab diesem Datum geltend gemacht.

3.2.

Der Beklagte bringt demgegenüber vor, als Basis für die Berechnung der Überentschädigung hätten 100 % des versicherten AHV-pflichtigen Lohns zu gelten. Deshalb habe er auch bereits Fr. 6'171.70 bezahlt. Zwischen ihm und seinem Arbeitgeber, der beklaglichen Streitberufenen, sei eine Überentschädigungsgrenze in der Höhe des "vollen ausfallenden Lohnes" vereinbart worden. Beim Kollektiv-Krankentaggeld-Versicherungsvertrag handle es sich um einen Vertrag zugunsten Dritter. Der Versicherungs-

vertrag zugunsten Dritter dürfe keine Schlechterstellung des Dritten zur Folge haben. Wenn der Arbeitgeber mit der Klägerin einen Versicherungsvertrag abschliesse, in welchem die Überentschädigungsgrenze – im Widerspruch zum geltenden Landesmantelvertrag im Schweizerischen Bauhauptgewerbe – auf die Höhe des versicherten Taggeldes festgelegt werde, so bedeute dies für den Beklagten insofern eine Schlechterstellung, als er bei voller Erwerbsunfähigkeit lediglich ein Ersatzeinkommen von 80 % des AHV-pflichtigen Lohnes erzielen könne, auch wenn er zusätzlich zu den Krankentaggeldern der Klägerin Anspruch auf Leistungen des Invalidenversicherers und der Pensionskasse habe. Er habe gar nicht mehr die Möglichkeit, 100 % des ursprünglichen AHV-pflichtigen Lohnes zu erhalten, obwohl ihm dies sein Arbeitsvertrag garantiere und im Sozialversicherungsrecht gemäss Art. 68 und 69 ATSG eine Überentschädigung nur in dem Masse vorliegen könne, als die gesetzlichen Sozialversicherungsleistungen den wegen des Versicherungsfalls mutmasslich entgangenen Verdienst zuzüglich der durch den Versicherungsfall verursachten Mehrkosten und allfälliger Einkommenseinbussen von Angehörigen überstiegen. Insofern handle es sich bei der Überentschädigungsgrenze gemäss der Bestimmung A1 der anwendbaren AVB der Klägerin um einen Vertragsbestandteil betreffend den Versicherungsvertrag zwischen dem Arbeitgeber und der Klägerin zulasten eines Dritten (des Beklagten), weshalb diese Bestimmung im Verhältnis zwischen der Klägerin und dem Beklagten nicht zur Anwendung kommen könne. Er habe die Bestimmung A1 der AVB weder kennen müssen, noch sei sie ihm zur Kenntnis gebracht worden. Voraussetzung für die "Anrechnung und Bevorschussung von Sozialversicherungsleistungen" sei gemäss A1 der AVB eine schriftliche Abtretungserklärung der bevorschussten Sozialversicherungsleistungen. Er könne sich nicht daran erinnern, je eine entsprechende Abtretungserklärung unterzeichnet zu haben.

3.3.

Die beklagtische Streitberufene bringt vor, in analoger Anwendung von Art. 69 Abs. 2 ATSG und nach dem allgemeinen Rechtsverständnis eines durchschnittlichen Bürgers sei die Überentschädigungsgrenze bei dem Einkommen anzusiedeln, welches die versicherte Person ohne das versicherte Ereignis wahrscheinlich erzielt hätte. Die Bestimmung A1 der AVB sei ungewöhnlich und nicht anwendbar. Sie sei nie auf die Bestimmung aufmerksam gemacht worden. Selbst wenn die Streitberufene die gesamten Vertragsbedingungen durchgelesen hätte, hätte sie Sinn und Zweck der Bestimmung kaum erfasst. Zudem liege keine Abtretungserklärung vor, welche Voraussetzung für die Rückforderung gemäss der Bestimmung A1 der AVB sei.

4.

Ob die Klägerin Anspruch auf Bezahlung des Differenzbetrags von Fr. 11'936.30 hat, hängt davon ab, ob (wie die Klägerin vorbringt) das

versicherte Taggeld oder (wie der Beklagte und die beklagtische Streitberufene vorbringen) der entgangene Verdienst Grundlage für die Bemessung der Überentschädigung bildet.

4.1.

Zwischen der Klägerin und dem Beklagten besteht kein Vertrag. Grundlage für die Versicherungsansprüche des Beklagten gegenüber der Klägerin bildet der Kollektiv-Krankenversicherungsvertrag zwischen der beklagtischen Streitberufenen und der Klägerin (KB 2) als Vertrag zugunsten Dritter (vgl. BGE 120 V 38 E. 3b S. 41). Die Bestimmung A1 der AVB (KB 3) regelt die Anrechnung und Bevorschussung von Sozialversicherungsleistungen wie folgt:

"Anrechnung und Bevorschussung von Sozialversicherungsleistungen

Erbringt ein in- oder ausländischer Sozialversicherer oder eine Institution der beruflichen Vorsorge während der Dauer des Anspruchs auf Taggelder Leistungen, so bezahlt die X. für diese Zeitperiode die Differenz zwischen Sozialversicherungsleistungen und dem versicherten Taggeld (Prinzip der zeitlichen Kongruenz). Solche Differenzzahlungen gelten als ganze Taggelder im Sinne von D4.

Die X. bevorschusst längstens bis zur rechtskräftigen Feststellung der Leistungspflicht des Sozialversicherers die auf Taggelder anrechenbaren Sozialversicherungsleistungen.

Voraussetzung ist eine schriftliche Abtretung der bevorschussten Sozialversicherungsleistungen. Kein Anspruch auf ergänzende Krankentaggeldleistungen besteht bei Entschädigung der gesetzlichen Mutterschaftsversicherung gemäss Bundesgesetz über die Erwerbsersatzforderung (Erwerbsersatzgesetz, EOG)."

Aufgrund des Wortlauts dieser Bestimmung ergibt sich klar, dass die Klägerin die Differenz zwischen den Sozialversicherungsleistungen und dem versicherten Taggeld bezahlt. Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien einen vom klaren Wortlaut des Vertrags abweichenden übereinstimmenden wirklichen Willen gehabt hätten, werden nicht geltend gemacht und sind nicht ersichtlich. Der Beklagte als Begünstigter des Versicherungsvertrags hat gegenüber der Klägerin demnach Anspruch auf Bezahlung der Differenz zwischen den an ihn ausgerichteten Sozialversicherungsleistungen und dem versicherten Taggeld. Das versicherte Taggeld, und nicht der AHV-pflichtige Lohn des Beklagten, bildet nach dem Versicherungsvertrag mithin die Grenze für die Überentschädigung.

Die Frage, ob die Regeln von Art. 68 f. ATSG auf die Bemessung der Überentschädigung analog anzuwenden sind, würde sich lediglich dann stellen, wenn der Vertrag die Überentschädigung nicht selbst regeln würde. Da der Vertrag die Überentschädigung beim Zusammentreffen von Versicherungsleistungen und Leistungen der IV regelt, scheidet eine

analoge Anwendung von Art. 68 f. ATSG entgegen dem im Vertrag zum Ausdruck kommenden übereinstimmenden Parteiwillen aus.

4.2.

4.2.1.

Der Beklagte bringt vor, der Landesmantelvertrag des Schweizerischen Bauhauptgewerbes (vgl. AB 3) sehe eine Überentschädigungsgrenze in Höhe des entgangenen Verdienstes vor. Durch die Bestimmung A1 der AVB resultiere daher eine Schlechterstellung, was unzulässig sei.

Beim vorliegenden Kollektiv-Krankenversicherungsvertrag handelt es sich – wie oben (E. 4.1) ausgeführt – um einen Vertrag zugunsten Dritter. Wie der Beklagte richtig vorbringt, darf der Versicherungsvertrag als Vertrag zugunsten Dritter keine Regelung zum Nachteil Dritter enthalten. Zu beachten ist jedoch, dass die Klägerin ohne den Versicherungsvertrag dem Beklagten keine Leistungen schulden würde. Insofern bewirkt der Versicherungsvertrag zwischen der beklaglichen Streitberufenen und der Klägerin daher keine Schlechterstellung, sondern eine Besserstellung des Beklagten. Der Versicherungsvertrag verschafft dem Beklagten Ansprüche gegenüber der Klägerin, die ihm ohne den Versicherungsvertrag nicht zustehen würden. Da es sich um einen Vertrag zugunsten Dritter zwischen der beklaglichen Streitberufenen und der Klägerin handelt, ist im Übrigen unerheblich, ob der Beklagte die Bestimmung A1 der AVB kannte oder kennen musste.

Der Landesmantelvertrag für das Bauhauptgewerbe regelt das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beklagten und der beklaglichen Streitberufenen. Ob die Überentschädigungsgrenze, wie sie für das Arbeitsverhältnis zwischen der beklaglichen Streitberufenen und dem Beklagten gilt, vorteilhafter ist als die Überentschädigungsgrenze gemäss Versicherungsvertrag, ist für das vorliegend zu beurteilende Verhältnis zwischen der Klägerin und dem Beklagten ohne Belang. Die auf den Arbeitsvertrag anwendbaren Regeln sind im Verhältnis zwischen dem Beklagten und der beklaglichen Streitberufenen, nicht dagegen im Verhältnis zwischen dem Beklagten und der Klägerin massgebend. Soweit der Beklagte aufgrund des Versicherungsvertrags geringere Leistungen erhält, als im Arbeitsvertrag zugesagt sind, hat er sich an die beklagliche Streitberufene als Vertragspartnerin des Arbeitsvertrags zu halten (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2012, N14 zu Art. 324a/b OR). Welche Versicherungsleistungen im Landesmantelvertrag des Schweizerischen Bauhauptgewerbes vorgesehen sind, kann daher für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zwischen der Klägerin und dem Beklagten offen bleiben.

4.2.2.

Beweis ist nur über rechtserhebliche, streitige Tatsachen zu erheben (Art. 150 Abs. 1 ZPO). Der Beklagte hat unter Ziffer 6 der Klageantwort die Einvernahme des Geschäftsführers der beklaglichen Streitberufenen als Zeuge bezüglich des Arbeitsverhältnisses zwischen ihm und der beklaglichen Streitberufenen beantragt. Da die auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren Regeln nicht massgebend sind für die Beurteilung des Versicherungsverhältnisses zwischen der Klägerin und dem Beklagten, ist von der beantragten Zeugeneinvernahme abzusehen. Aus dem gleichen Grund ist auch auf die von der beklaglichen Streitberufenen beantragte beantragte Parteibefragung von C. und D. zu verzichten.

Ein Beweismittel muss den damit zu beweisenden Tatsachenbehauptungen zugeordnet werden; für das Gericht und die Gegenpartei muss klar sein, welche Behauptung mit welchem Beweismittel untermauert werden soll (HASENBÖHLER, Das Beweisrecht der ZPO, Band 1, Zürich/Basel/Genf 2015, N 2.22). Unter Ziffer 7 der Klageantwort stellt der Beklagte auf drei Seiten Behauptungen auf. Am Schluss dieser Behauptungen wird die Befragung des Geschäftsführers der beklaglichen Streitberufenen als Zeuge beantragt. Mit der globalen Benennung eines Zeugen am Ende von dreiseitigen Ausführungen wird nicht klar, welche Tatsachenbehauptung mit diesem Beweismittel belegt werden soll. Der entsprechende Beweis Antrag ist deshalb abzuweisen (vgl. HASENBÖHLER, a.a.O., N 2.22).

4.3.

4.3.1.

Die Geltung vorformulierter allgemeiner Geschäftsbedingungen, zu denen auch die vorliegenden strittigen AVB gehören, wird durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt. Nach dieser Regel sind von der global erklärten Zustimmung zu allgemeinen Vertragsbedingungen alle ungewöhnlichen Klauseln ausgenommen, auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist. Der Verfasser von allgemeinen Geschäftsbedingungen muss nach dem Vertrauensgrundsatz davon ausgehen, dass ein unerfahrener Vertragspartner ungewöhnlichen Klauseln nicht zustimmt. Die Ungewöhnlichkeit beurteilt sich aus der Sicht des Zustimmungenden im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Für einen Branchenfremden können deshalb auch branchenübliche Klauseln ungewöhnlich sein. Die Ungewöhnlichkeitsregel kommt jedoch nur dann zur Anwendung, wenn neben der subjektiven Voraussetzung des Fehlens von Branchenerfahrung die betreffende Klausel objektiv beurteilt einen geschäftsfremden Inhalt aufweist. Dies ist dann zu bejahen, wenn sie zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters führt oder in erheblichem Masse aus dem gesetzlichen Rahmen des Vertragstypus fällt. Je stärker eine Klausel die Rechtsstellung des Vertragspartners beeinträchtigt, desto eher ist sie als ungewöhnlich zu qualifizieren (BGE 138 III 411 E. 3.1. S. 412 f. mit Hinweisen

auf BGE 135 III 225 E. 1.3 S. 227 f. und BGE 135 III 1 E. 2.1 S. 7). Damit die Ungewöhnlichkeitsregel eingreift, muss eine Klausel demnach objektiv und subjektiv ungewöhnlich sein (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. Auflage, Zürich/Basel/ Genf 2014, N 1138). Bei Versicherungsverträgen sind die berechtigten Deckungserwartungen zu berücksichtigen (BGE 138 III 411 E. 3.1. S. 413).

4.3.2.

Die Bestimmung A1 der AVB regelt die Übererschädigungsgrenze beim Zusammentreffen der vereinbarten Versicherungsleistungen mit Leistungen eines Sozialversicherers (E. 4.1.). Die Frage nach der Regelung der Übererschädigung stellt sich generell bei Taggeldversicherungen. Die Bestimmung A1 der AVB ist insofern nicht geschäftsfremd.

Die Krankentaggeldversicherung tritt an die Stelle der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers gemäss Art. 324a OR (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 13 zu Art. 324a/b OR). Das Verhältnis der Lohnfortzahlungspflicht gemäss Art. 324a OR zu den Leistungen von Sozialversicherungen wird in Art. 324b OR geregelt (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 31 zu Art. 324a/b OR). Gemäss Art. 324b Abs. 1 OR hat der Arbeitgeber den Lohn nicht zu entrichten, wenn der Arbeitnehmer aufgrund gesetzlicher Vorschriften gegen die wirtschaftlichen Folgen unverschuldeter Arbeitsverhinderung aus Gründen, die in seiner Person liegen, obligatorisch versichert ist und die für die beschränkte Zeit geschuldeten Versicherungsleistungen mindestens vier Fünftel des darauf entfallenden Lohnes decken. Wenn die Versicherungsleistungen geringer sind, hat der Arbeitgeber die Differenz zwischen den Versicherungsleistungen und vier Fünfteln des Lohnes zu entrichten (Art. 324b Abs. 2 OR). Stehen dem Arbeitnehmer zusätzlich zum Anspruch auf Lohnfortzahlung Leistungen von Sozialversicherungen zu, so liegt die Grenze für die Übererschädigung demnach nicht beim vollen Lohn, sondern bei vier Fünfteln des Lohns. Soweit die Leistungen von Sozialversicherungen zusammen mit der Lohnfortzahlung die Grenzen von vier Fünfteln des Lohns überschreiten, kommen sie deshalb im Ergebnis nicht dem Arbeitnehmer zugute; vielmehr reduziert sich die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers. Das versicherte Taggeld gemäss Kollektivkrankentaggeldvertrag zwischen der beklaglichen Streitberufenen und der Klägerin beträgt 80% (vier Fünftel) des AHV-pflichtigen Lohns (KB 2). Die für die Versicherungsleistungen, welche an die Stelle der Lohnfortzahlungspflicht treten, vorgesehene Übererschädigungsgrenze stimmt insofern mit der Regelung von Art. 324b OR überein. Sie ist deshalb auch unter diesem Gesichtspunkt nicht als ungewöhnlich zu beurteilen.

Welche Versicherungsleistungen im Landesmantelvertrag des Schweizerischen Bauhauptgewerbes vorgesehen sind, kann – wie vorne (E. 4.2.1)

dargelegt – vorliegend offenbleiben. Falls der Arbeitgeber gemäss Landesmantelvertrag für höhere Versicherungsleistungen zu sorgen hätte, würde dies nicht zur Ungewöhnlichkeit der in der Bestimmung A1 der AVB vorgesehenen Regelung führen. Es läge in diesem Fall vielmehr am Arbeitgeber, die Versicherung auf die für seine Branche nach Gesamtarbeitsvertrag erforderlichen Versicherungsleistungen hinzuweisen.

Zusammenfassend ist die Bestimmung A1 der AVB in objektiver Hinsicht nicht als ungewöhnlich zu qualifizieren. Die Ungewöhnlichkeitsregel kommt daher nicht zur Anwendung, ohne dass die Frage der subjektiven Ungewöhnlichkeit geprüft werden müsste.

4.4.

Grundlage für Bezahlungen der Klägerin an den Beklagten bildet der Versicherungsvertrag zwischen ihr und der beklagtischen Streitberufenen (E. 4.1.). Aufgrund dieses Vertrags hat der Beklagte lediglich Anspruch auf die Differenz zwischen dem versicherten Taggeld und den für die betreffende Zeitperiode ausgerichteten Sozialversicherungsleistungen (A1 der AVB). Der Beklagten erhielt von der Beklagten für die Zeit vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2010 Taggeldleistungen von insgesamt Fr. 45'207.95. Zusätzlich zu den Taggeldleistungen erhielt er für diesen Zeitraum Leistungen der IV von insgesamt Fr. 17'568.00. Da der Vertrag lediglich Grundlage für die Differenz zwischen dem versicherten Taggeld und den Leistungen der IV bildet, wurden im Ergebnis Versicherungsleistungen im Betrag von Fr. 17'568.00 ohne gültigen Grund erbracht. Der Beklagte ist daher in diesem Umfang ungerechtfertigt bereichert und hat der Klägerin die Bereicherung aufgrund von Art. 62 OR zurückzuerstatten. Nachdem er der Klägerin bereits den Betrag von Fr. 6'171.70 zurückerstattet hat, beläuft sich die offene Forderung noch auf Fr. 11'396.30.

4.5.

Entgegen den Vorbringen des Beklagten und der beklagtischen Streitberufenen hängt der Bereicherungsanspruch der Klägerin nicht von einer schriftlichen Abtretung der bevorschussten Sozialversicherungsleistungen ab. Wie sich aus der Systematik der Bestimmung A1 der AVB ergibt, ist die schriftliche Abtretung der bevorschussten Sozialversicherungsleistungen eine Voraussetzung für die Bevorschussung der Sozialversicherungsleistungen. Die Klägerin hätte demnach gegenüber dem Beklagten geltend machen können, sie bezahle nur dann die vollen Taggelder und bevorschusse damit die Sozialversicherungsleistungen nur dann, wenn der Beklagte ihr vorgängig die bevorschussten Sozialversicherungsleistungen zur Geltendmachung gegenüber der Invalidenversicherung schriftlich abtrete. Dass die Klägerin auf dieses ihr gemäss Vertrag zustehende Recht verzichtet hat, bedeutet nicht, dass ihr nun ein Anspruch aus Bereicherungsrecht gegenüber dem Beklagten verwehrt bleibt. Diese Auslegung drängt sich auch mit Blick auf Sinn und Zweck der Bestimmung über

die Abtretung der bevorschussten Sozialversicherungsleistung auf. Eine formgültige Abtretung ist Voraussetzung dafür, dass der Zessionar eine dem Zedenten zustehende Forderung statt des Zedenten gegenüber einer Drittpartei geltend machen kann. Warum eine Zession erforderlich sein sollte, damit eine Partei, die der anderen Partei mehr als das Geschuldete geleistet hat, im internen Verhältnis das zu viel Geleistete wieder zurückfordern kann, ist dagegen nicht ersichtlich.

5.

Die Klägerin beantragt Verzugszins von 5 % seit dem 8. Oktober 2012 sowie die Zahlung der Betreibungskosten in der Höhe von Fr. 103.00.

5.1.

Da die AVB und das Versicherungsvertragsgesetz keine Vorschriften zum Verzugszins enthalten, finden die Art. 102 ff. OR Anwendung (Art. 100 Abs. 1 VVG). Ein Schuldner, welcher durch Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt wurde, hat einen Verzugszins von 5 % zu bezahlen (Art. 102 Abs. 1 i. V. m. Art. 104 Abs. 1 OR). Eine Mahnung im Rechtsinn ist auch die Zustellung eines Zahlungsbefehls (GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band II, 10. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2014, N 2706).

Mit Zahlungsbefehl vom 8. Oktober 2012 forderte die Klägerin den Beklagten zur Zahlung der ausstehenden Forderung samt Betreibungskosten auf (KB 15). Der Zahlungsbefehl wurde dem Beklagten am 9. Oktober 2012 zugestellt. Dadurch wurde der Beklagte in Verzug gesetzt. Der von der Klägerin geforderte Verzugszins von 5 % ist deshalb ab dem 9. Oktober 2012 geschuldet.

5.2.

Die Klägerin legt nicht dar, aus welchem Grund ihr ein materiellrechtlicher Anspruch auf Ersatz der Betreibungskosten von Fr. 103.00 zustehen soll. Insofern ist die Klage daher abzuweisen.

6.

6.1.

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

6.2.

6.2.1.

Der Beklagte und die beklagte Streitberufene unterliegen mit ihren Rechtsbegehren praktisch vollumfänglich. Die unterliegende Partei hat der obsiegenden Partei deren Parteikosten zu ersetzen (Art. 106 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO). Wenn am Prozess mehrere Personen als Haupt- oder Nebenpartei beteiligt sind, bestimmt das Gericht ihren Anteil an den Prozesskosten. Es kann auf solidarische Haftung erkennen

(Art. 106 Abs. 3 ZPO). Ob einer Nebenpartei Kosten aufzuerlegen sind, bestimmt das Gericht ebenfalls nach Ermessen (RÜEGG, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2013, N 9 zu Art. 106 ZPO). Massgebend ist, inwiefern die Nebenpartei, insbesondere durch ihre Anträge (Rüegg, a.a.O., N 9 zu Art. 106 ZPO), Kosten (mit)verursacht hat (JENNY, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, N 18 zu Art. 106 ZPO). Die beklagte Streitberufene hat durch ihre Eingaben keine Aufwendungen verursacht, denen bei der Bemessung der klägerischen Parteientschädigung im Rahmen der Grundentschädigung oder durch Zuschläge zur Grundentschädigung Rechnung zu tragen wäre (vgl. E. 6.2.2). Es rechtfertigt sich deshalb, von einer Kostenbeteiligung der beklagten Streitberufenen abzusehen und die Parteientschädigung vollumfänglich dem Beklagten aufzuerlegen.

6.2.2.

Bei einem Streitwert von Fr. 11'396.30 beläuft sich die Grundentschädigung auf Fr. 3'509.30 (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 2 des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte [Anwaltstarif, AnwT, SAR 291.150]). Unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20% für die fehlende Verhandlung (§ 6 Abs. 2 AnwT), eines Zuschlags von 20 % für eine zusätzliche Rechtschrift (vgl. § 6 Abs. 3 AnwT), eines Abzugs von 20 % wegen der beschränkten Fragestellung (§ 7 Abs. 2 AnwT), pauschalisierten Auslagen von Fr. 70.00 (§ 13 Abs. 1 AnwT) und 8 % Mehrwertsteuer ist die Parteientschädigung auf gerundet Fr. 3'110.00 festzusetzen.

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

In teilweiser Gutheissung der Klage wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin Fr. 11'396.30 zuzüglich Verzugszins von 5 % seit 9. Oktober 2012 zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung in richterlich festgesetzter Höhe von Fr. 3'110.00 zu bezahlen.

Zustellung an:
die Klägerin (Vertreter: 2-fach)
den Beklagten (Vertreter: 2-fach)
die Streitberufene (Vertreterin: 2-fach)
die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA

Beschwerde in Zivilsachen

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten und interkantonalem Recht **innerhalb 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, 6. Oktober 2015

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer
Die Präsidentin:


Plüss

Die Gerichtsschreiberin:


Müller

