

rechtskräftig

1A4 15 6

UZ55

Abteilung 1

Präsidentin Zwysig-Vüllers, Bezirksrichter Rogger und Bezirksrichterin Kaufmann,
Gerichtsschreiberin Balmer

Urteil vom 18. Dezember 2015

1. Firma A.

2. B.

beide vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Jan Burger,

Kläger

gegen

X. Versicherungen

Beklagte

betreffend Forderung aus Versicherungsvertrag (VVG)

Rechtsbegehren

der Kläger:

1. Die Beklagte sei zu verurteilen, dem Kläger 2 Fr. 37'066.05 nebst Zins seit wann rechtens zu bezahlen.
2. Es sei festzustellen, dass die Taggeld-Rückforderung der Beklagten in der Höhe von Fr. 27'515.45 nicht besteht.
3. Den Klägern sei unter Beiordnung des unterzeichnenden Rechtsanwalts das Recht auf unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

der Beklagten:

1. Die Klage sei abzuweisen.
2. Unter o/e Kostenfolge zulasten des Klägers.

Sachverhalt

1. Der Kläger 2 hatte im Jahr 2007 für seine Tätigkeit als Augenoptiker mit seiner Einzelunternehmung _____, bei der Beklagten eine Lohnausfallversicherung für Unternehmen mit Versicherungsbeginn per 1. Januar 2007, Versicherungspolice Nr. 1009233, abgeschlossen. Er selber war als Betriebsinhaber für eine Jahreslohnsomme von Fr. 110'000.-- versichert. Als im September 2011 die Firma A. (Klägerin 1) gegründet wurde, wurde der Versicherungsvertrag am 4. Mai 2012 dahingehend angepasst, als neu die Klägerin 1 als Versicherungsnehmerin aufgeführt wurde. Versichert war weiterhin die „fixe Lohnsumme“ des Betriebsinhabers von Fr. 110'000.--. Ende 2013 erkrankte der Kläger 2 und war zu 100 % arbeitsunfähig. Seit 10. Dezember 2013 bezog er von der Beklagten - gestützt auf die vereinbarte Lohnsumme von Fr. 110'000.-- - Taggeldleistungen zu 100 %. Nachdem die Beklagte davon Kenntnis erhielt, dass der Kläger 2 in den Jahren 2012 und 2013 gemäss Lohnausweis nur jeweils Fr. 60'000.-- pro Jahr verdient hatte, teilte sie ihm mit Schreiben vom 20. November 2014 mit, sein Taggeld werde rückwirkend auf den Beginn seiner Arbeitsunfähigkeit auf der Grundlage dieses Lohnes berechnet. Der zu viel ausbezahlte Betrag wurde ihm am 28. November 2014 in Rechnung gestellt. Mit der Rückforderung bzw. Reduktion des Taggeld-Anspruchs waren die Kläger nicht einverstanden.
2. Die Schlichtungsverhandlung vom 10. Februar 2015 blieb erfolglos, worauf den Klägern gleichentags die Klagebewilligung ausgestellt wurde (KB 4 und 4a).
3. Mit Klage vom 1. Mai 2015 verlangen die Kläger die Bezahlung ausstehender Tagelder für die Monate Oktober 2014 bis Januar 2015 im Betrag von Fr. 37'066.05 sowie die Feststellung, dass kein Anspruch der Beklagten auf Rückerstattung von Taggeldern im Umfang von Fr. 27'515.45 besteht. Gleichzeitig ersuchten sie um unentgeltliche Rechtspflege (AB 1.1). Das Verfahren wurde in der Folge bis zum rechtskräftigen Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege sistiert (AB 2).
4. Mit Entscheiden der Einzelrichterin des Bezirksgerichts Willisau vom 12. Juni 2015 wurde das Gesuch der Klägerin 1 um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen (Fall-Nr. 1E4 15 83). Das Gesuch des Klägers 2 wurde insoweit gutgeheissen, als ihm für die Anwaltskosten Gutstand geleistet wurde, soweit gegenüber der Rechtsschutzversicherung (Y. Versicherungen) kein Anspruch auf Kostenübernahme besteht. Gleichzeitig wurde Rechts-

anwalt MLaw Burger, als unentgeltlicher Rechtsbeistand ernannt (Fall-Nr. 1E4 15 84). Am 1. Juli 2015 wurde die Sistierung des Hauptverfahrens aufgehoben (AB 3 und 4).

5. Die Beklagte schloss in ihrer Klageantwort vom 14. September 2015 auf Klageabweisung (AB 1.2).

6. Mit Verfügung vom 9. Oktober 2015 wurden die Parteien auf die Beweislastverteilung hingewiesen und es wurde ihnen mitgeteilt, dass keine weiteren Beweisabnahmen angezeigt sind (AB 11).

7. Die Parteien verzichteten auf die Durchführung einer Hauptverhandlung und einen mündlichen Schlussvortrag (AB 12 und 14). Am 20. November 2015 reichten die Kläger ihren schriftlichen Schlussvortrag ein (AB 19). Die Beklagte verzichtete auf die Einreichung eines Schlussvortrags (AB 17). Mit den abgenommenen Beweisen ist der rechtserhebliche Sachverhalt genügend abgeklärt. Weitergehende Beweisvorkehren sind nicht angezeigt.

8. Am 18. Dezember 2015 wurde den Parteien das Urteilsdispositiv zugestellt. Die Beklagte verlangte am 23. Dezember 2015 eine vollständige Urteilsbegründung (AB 22).

E r w ä g u n g e n

I. Formelles

1. Zu beurteilen ist die Leistungspflicht aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung (Lohnausfallversicherung). Derartige Zusatzversicherungen unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG). Streitigkeiten im Bereich solcher Zusatzversicherungen sind privatrechtlicher Natur, weshalb strittige Ansprüche darüber in einem zivilprozessualen Verfahren geltend zu machen sind (BGE 138 III 558 E.4; BGer 9C_254/2009 vom 26.05.2009 E. 1; 4A_291/2009 vom 28.07.2009 E. 1). Das Verfahren im Zivilprozess regelt die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO).

2. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich grundsätzlich nach Art. 9 ff. ZPO. Die Parteien haben jedoch in Ziffer 13 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB; KB 2) eine Ge-

richtsstandvereinbarung getroffen. Danach ist für Streitigkeiten aus dem Lohnausfallversicherungsvertrag wahlweise das Gericht am Sitz der Beklagten oder am Wohnsitz oder Arbeitsort des Anspruchsberechtigten zuständig. Diese Gerichtsstandvereinbarung ist zulässig (Art. 17 ZPO). Die Kläger haben Sitz bzw. Wohnsitz und Arbeitsort in _____.

3.1 Die Kläger erheben gleichzeitig eine Leistungsklage für Fr. 37'066.05 und eine negative Feststellungsklage für Fr. 27'515.45. Für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung gelangt das vereinfachte Verfahren unabhängig vom Streitwert zur Anwendung (Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Die sachliche Zuständigkeit richtet sich grundsätzlich nach § 34 Abs. 2 lit. b bzw. § 35 Abs. 1 lit. b Justizgesetz (JusG). Mithin wären für die Leistungsklage die Abteilung und für die negative Feststellungsklage der Einzelrichter zuständig. Entgegen dem Wortlaut von Art. 90 ZPO wird in der Lehre die Meinung vertreten, dass eine objektive Klagenhäufung auch bei Ansprüchen zulässig ist, deren Verfahrensart bzw. sachliche Zuständigkeit für sich alleine betrachtet einzig wegen ihres Streitwertes verschieden sind (Füllemann in: Brunner/Gasser/Schwander, ZPO Kommentar, 2011, N 6 zu Art. 90 ZPO; Gasser/Rickli, Kurzkomentar ZPO, N 5, 11 zu Art. 90 ZPO). Sofern die sachliche Zuständigkeit und Verfahrensart streitwertabhängig sind, erfolgt daher zu deren Bestimmung vorab eine Zusammenrechnung der Streitwerte; dies unter dem Vorbehalt, dass sich die Ansprüche nicht gegenseitig ausschliessen (Markus, Berner Kommentar, 2012, N 14 zu Art. 90 ZPO; Art. 93 ZPO).

3.2 Im Sinne der Prozessökonomie rechtfertigt sich vorliegend die Zulassung einer objektiven Klagenhäufung. Die Beklagte opponiert diesem Vorgehen denn auch nicht (AB 1.2). Der Streitwert beträgt Fr. 64'581.50 (Fr. 37'066.05 + Fr. 27'515.45). Die sachliche Zuständigkeit der Abteilung ergibt sich aus § 34 Abs. 2 lit. b JusG. Das angerufene Gericht ist sowohl örtlich als auch sachlich zur Streitbeurteilung zuständig.

4.1 Weitere Prozessvoraussetzung sind das Rechtsschutzinteresse bzw. das Feststellungsinteresse der Kläger (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Während das Rechtsschutzinteresse hinsichtlich der Leistungsklage ohne weiteres zu bejahen ist, muss das Feststellungsinteresse der Kläger in Bezug auf ihr Feststellungsbegehren näher geprüft werden. Die Grundlage eines Feststellungsinteresses kann rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein; das Interesse muss jedoch regelmässig als erheblich eingestuft werden. Ein erhebliches Feststellungsinteresse liegt vor, wenn die Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien ungewiss sind und diese Unsicherheit durch die gerichtliche Feststellung beseitigt werden kann. Dafür genügt nicht

irgendeine Unsicherheit; erforderlich ist, dass von der betreffenden Partei nicht verlangt werden kann, diese Unsicherheit länger hinzunehmen, weil sie sonst in ihrer Entscheidungsfreiheit beeinträchtigt wäre. Im Bereich der Eintreibung von Forderungen ist es typischerweise der Schuldner, der das Nichtbestehen einer Schuld feststellen lassen will, ohne länger zu warten zu müssen, ob der angebliche Gläubiger sich entscheidet, ihn zu belangen oder nicht. Das Feststellungsinteresse ist von Amtes wegen zu prüfen, wobei der Feststellungskläger die Beweislast trägt (BGE 135 III 378 E. 2.2 = Pra 2009 Nr. 138; Markus, a.a.O., N 3 und 51 zu Art. 88 ZPO).

4.2 Die Kläger äusserten sich in ihrer Klage in keiner Weise zum Feststellungsinteresse. Insbesondere legten sie nicht dar, inwiefern für sie eine nicht weiter hinzunehmende Unsicherheit im Rechtsverhältnis zur Beklagten bestehen soll. Ihre erstmals im Schlussvortrag vorgerbachten Ausführungen hierzu sind aufgrund der gemässigten (sozialen) Untersuchungsmaxime und der anwaltlichen Vertretung der Kläger verspätet (vgl. Ziff. 5.1 und Ziff. 5.3). Mangels eines behaupteten Feststellungsinteresses wird auf die Feststellungsklage nicht eingetreten. Im Übrigen würde sich am Ergebnis auch bei Berücksichtigung der klägerischen Vorbringen nichts ändern. Auf der einen Seite liegt einer Gutheissung der Leistungsklage die Qualifikation der Versicherung als Summenversicherung mit einer fixen Lohnsumme von Fr. 110'000.-- zugrunde. Die gilt unabhängig vom Zeitraum für das gesamte Versicherungsverhältnis, weshalb die Verurteilung der Beklagten zur Leistung der eingeklagten Forderung zwingend eine Rückforderung der Beklagten ausschliesst. Auf der anderen Seite gilt das Gleiche für die Abweisung der Leistungsklage. Diese wirkt sich ebenfalls auf das gesamte Versicherungsverhältnis zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten aus.

5.1 Für die vorliegende Streitigkeit ist die sog. gemässigte (soziale) Untersuchungsmaxime anwendbar (Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Demnach hat das Gericht von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder die Beweisanträge der Parteien, für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Der Untersuchungsgrundsatz gilt allerdings nicht uneingeschränkt, sondern wird durch die Mitwirkungspflichten der Parteien begrenzt (BGE 125 V 195 E. 2; 122 V 158 E. 1a, je m.H.; Hauck in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 2. Aufl., 2013, N 31 ff. zu Art. 247 ZPO). Er ist überdies weniger streng zu handhaben, wenn die Parteien anwaltlich vertreten sind (BGer 5C.206/2006 vom 09.11.2006 E. 2.1).

5.2.1 Die Untersuchungsmaxime ändert nichts an der formellen Beweislast. Kann das Bestehen einer entscheidungserheblichen Tatsache weder bejaht noch verneint werden, so entscheidet das Gericht trotz Untersuchungsmaxime nach Beweislastgesichtspunkten im Sinne von Art. 8 ZGB (Hauck, a.a.O., N 37 zu Art. 247 ZPO). Danach hat, wo das Gesetz nichts anderes bestimmt, diejenige Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet. Jene Partei, welche einen Anspruch geltend macht, hat somit die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen. Die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen liegt hingegen bei der Partei, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet (vgl. BGE 128 III 273 E. 2a/aa). Die erwähnte Grundregel von Art. 8 ZGB kommt auch im Bereich eines Versicherungsvertrages gemäss VVG zur Anwendung (Rolf Nebel, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, N 4 und 9 zu Art. 100 VVG). Demnach hat der Anspruchsberechtigte - in der Regel der Versicherungsnehmer, der versicherte Dritte oder der Begünstigte - die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruchs zu beweisen, namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrags, den Eintritt des Versicherungsfalles und den Umfang des Anspruchs. Den Versicherer trifft die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen (BGE 130 III 323 E. 3.1; BGer 4A_261/2014 vom 14.01.2015 E. 2).

5.2.2 Da der Beweis für den Eintritt des Versicherungsfalles regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, geniesst die anspruchsberechtigte Person insoweit eine Beweiserleichterung und genügt ihrer Beweislast, als sie nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für den Eintritt des Versicherungsfalles bzw. das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruchs darzutun hat (BGE 128 III 275 E. 2b/aa; BGer 4A_261/2014 vom 14.01.2015 E. 2; BGer 4A_516/2014 vom 11.03.2015 E. 4.1). Dieses Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt auch für den Beweis von anspruchshindernden Tatsachen, für welche die Beweislast aufgrund von Art. 8 ZGB beim Versicherer liegt (Pra 80 Nr. 230 E. 3b).

5.2.3 Die Parteien wurden mit Beweisverfügung vom 9. Oktober 2015 auf die Beweislastverteilung hingewiesen (AB 11).

5.3 Grundsätzlich kann sich jede Partei zweimal unbeschränkt zum Prozessthema äussern: entweder im Rahmen eines doppelten Rechtschriftenwechsels oder eines einfachen Schriftenwechsels mit anschliessender Instruktionsverhandlung oder eines einfachen Schrif-

tenwechsels und den ersten Parteivorträgen an der Hauptverhandlung (BGE 140 III 312 E. 6.3.2.3.). Vorliegend gilt keine strikte Untersuchungsmaxime, sondern lediglich die gemässigte (soziale) Untersuchungsmaxime; zudem sind die Kläger anwaltlich vertreten. Die Parteien haben nach dem einfachen Schriftenwechsel auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichtet und ihre Schlussvorträge schriftlich eingereicht. Mit ihrem Verzicht auf eine Hauptverhandlung verzichteten sie gleichsam auf das Vorbringen neuer Tatsachen. Erstmals in den Schlussvorträgen geltend gemachten Tatsachen bleiben daher unberücksichtigt.

II. Materielles

1.1 Im Rahmen der Untersuchungsmaxime ist vorab die Aktivlegitimation der Klägerin 1 als Versicherungsnehmerin zu prüfen. Art. 87 VVG sieht vor, dass derjenigen Person, zu deren Gunsten eine kollektive Krankenversicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer zusteht. Der Versicherer kann mit befreiender Wirkung lediglich an die anspruchsberechtigte Person leisten, nicht aber an den Versicherungsnehmer (Stein, Basler Kommentar, 2000, N 18 ff. zu Art. 87 VVG; Frey/Lang, Nachführungsband zum Basler Kommentar, 2012, ad N 23 zu Art. 87 VVG). Art. 87 VVG betrifft nur das Verhältnis zwischen dem Versicherer einerseits und dem Versicherungsnehmer sowie der anspruchsberechtigten Person andererseits. Sie hindert die anspruchsberechtigte Person nicht, ihre Ansprüche nach eingetretenem Schadensfall an den Versicherungsnehmer oder an eine andere Person abzutreten (Frey/Lang, a.a.O., ad N 16 zu Art. 87 VVG). Der Versicherungsvertrag „Lohnausfallversicherung für Unternehmen (VVG)“ besteht seit 1. Juli 2011 zwischen der Klägerin 1 als Versicherungsnehmerin und der Beklagten als Versicherer. Es handelt sich dabei um eine kollektive Krankentaggeldversicherung nach VVG. Versichert wurde die Lohnsumme des Klägers 2 als Betriebsinhaber (KB 6). Nach Art. 87 VVG ist der Kläger 2 einzige anspruchsberechtigte Person des Versicherungsverhältnisses. Ein allfällig aus diesem Versicherungsverhältnis entstandener Anspruch steht damit ausschliesslich ihm zu. Nur er ist damit zur Einklagung der im Streit stehenden Forderung aktivlegitimiert (Pra 2015 Nr. 96 E. 4.3; Urteil KG Basel-Landschaft (731 12 315) vom 13.06.2013 E. 4).

1.2 Nachdem die Klägerin 1 über kein eigenes Forderungsrecht verfügt, ist sie zur Forderungsklage aus dem Versicherungsvertrag nicht aktivlegitimiert. Dementsprechend verlangten die Kläger in ihrem Rechtsbegehren denn auch die Bezahlung der geltend gemachten Forderung ausschliesslich an den Kläger 2. Die von den Klägern erstmals im Schlussvor-

trag erhobenen Vorbringen sind verspätet und können nicht gehört werden (vgl. Ziff. I.5.3). Sie würden am Ergebnis auch nichts ändern. Mangels Aktivlegitimation wird die Klage der Klägerin 1 abgewiesen. Wenn im Folgenden von Kläger die Rede ist, ist damit ausschliesslich der Kläger 2 gemeint.

2.1 Vorliegend sind die Tatsachen, welche die klägerische Forderung im Grundsatz nach begründen, nämlich der Abschluss einer kollektiven Krankentaggeldversicherung zu Gunsten des Klägers als (faktischer) Geschäftsführer und der Eintritt des versicherten Risikos im Sinne einer Arbeitsunfähigkeit unbestritten. Uneinig sind sich die Parteien bezüglich der Leistungshöhe bzw. in der Frage, ob es sich bei der vorliegenden Krankentaggeldversicherung um eine Summen- oder eine Schadensversicherung handelt.

2.2 Der Kläger ist der Ansicht es handle sich um eine Summenversicherung. In der Versicherungspolice Nr. _____ sei ausdrücklich eine „fixe Lohnsumme“ von Fr. 110'000.– vereinbart worden. Als Bemessungsgrundlage für die Höhe der versicherten Taggelder gelte daher die im Voraus vereinbarte feste Lohnsumme. Die Beklagte habe kein Recht, den ursprünglich zwischen den Parteien festgelegten Lohn nachträglich mit Verweis auf die Steuerunterlagen und verschiedene Kontoauszüge einseitig anzupassen. Sowohl der Zweck als auch der Inhalt des vereinbarten Versicherungsvertrages sowie die Formulierung in der Versicherungspolice und den AVB würden klar auf eine Summenversicherung schliessen lassen. Dementsprechend habe die Beklagte ihre Leistungen gestützt auf die fixe Lohnsumme zu erbringen. In sämtlichen Belegen, insbesondere in den Akonto-Prämienrechnungen, sei denn auch stets die „Jahreslohnsumme von Fr. 110'000.–“ aufgeführt worden. Das Verhalten der Beklagten sei widersprüchlich, wenn sie nun von einer Schadensversicherung in der Höhe von Fr. 60'000.– ausgehe (AB 1.1 III b).

2.3 Demgegenüber vertritt die Beklagte die Meinung, die Lohnausfallversicherung bezwecke sowohl bei den Arbeitnehmern wie auch bei den Selbständigerwerbenden die Deckung des Erwerbsausfalls, welcher durch eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit entstanden sei. Es handle sich somit gemäss den Allgemeinen Versicherungsbedingungen bei sämtlichen versicherten Personen um eine Deckung für den tatsächlich erlittenen Erwerbsausfall. Es könne nicht beabsichtigt sein, dass Versicherungsleistungen vereinbart würden, welche im Leistungsfall unabhängig vom Eintritt eines wirtschaftlichen Schadens zu zahlen seien. Bei einer Krankentaggeldversicherung handle es sich grundsätzlich immer um eine Schadensversicherung, es sei denn, diese sei explizit als Summenversicherung bezeichnet.

Weder die Allgemeinen Versicherungsbedingungen noch die Police würden jedoch Hinweise darauf enthalten, dass es sich um eine Summenversicherung handle. Die Tatsache, dass bei den Selbständigerwerbenden eine zum Voraus vereinbarte Lohnsumme als versicherter Verdienst vereinbart würde, lasse nicht auf eine Summenversicherung schliessen. Mit der Vereinbarung eines pauschalen Betrages werde es erst möglich, dass die naturgemäss stark schwankenden Einkommensverhältnisse eines Selbständigerwerbenden versicherungstechnisch erfasst und die 'essentiale negotii' des Versicherungsvertrages festgehalten werden könnten (AB 1.2 ad Art. 2b).

2.4.1 Die Versicherung eines Taggeldes oder einer Rente bei Krankheit oder Unfall kann sowohl als Summen- als auch als Schadensversicherung ausgestaltet sein. Entscheidend für die Qualifikation als Schaden- oder Summenversicherung sind die vertraglichen Voraussetzungen der konkreten Leistung. Eine Schadensversicherung liegt vor, wenn die Vermögens- einbusse eine selbständige Voraussetzung der Leistungspflicht bildet. Die Leistungspflicht aus einer Summenversicherung hängt demgegenüber nicht vom Eintritt eines wirtschaftlichen Schadens ab, sondern garantiert eine bei Vertragsabschluss festgelegte Leistung. Diese ist geschuldet, wenn das versicherte Ereignis eingetreten ist. Kennzeichnend für die Summenversicherung ist mithin, dass ein Schaden des Versicherten weder Voraussetzung noch Bemessungsgrundlage für die Leistung des Versicherers ist (BGE 138 III 799; Besprechung dieses Bundesgerichtsurteils durch Stephan Furrer auf www.stephan-furrer.ch). Soll hingegen die Leistung den Lohnausfall ausgleichen und wird sie nach der tatsächlich erlittenen Einbusse bemessen, liegt eine Schadensversicherung vor. Hier bildet mithin der Schaden als Folge des versicherten Ereignisses eine selbständige Voraussetzung der Leistungspflicht und gleichzeitig das Kriterium für die Bemessung der Leistung (Stossel, Basler Kommentar, Nachführungsband, 2012, Allgemeine Einleitung ad N 29 ff.; Sieber/Hüsler, Haftpflichtkommentar, 2015, N 16 ff.; BGE 133 III 527 E. 3.2.4; BGer 4A_38/2015 vom 25.06.2015 E. 3.2 und 4A_642/2014 vom 29.04.2015 E. 2).

2.4.2 Ist der Charakter einer Versicherungsleistung umstritten, ist durch Auslegung der Police und der AVB zu ermitteln, was die Parteien gewollt haben. Allgemeine Versicherungsklauseln sind, wenn sie in Verträge übernommen werden, grundsätzlich nach denselben Prinzipien auszulegen wie andere vertragliche Bestimmungen (BGE 135 III 1 E. 2; 133 III 607 E. 2.2 und 3.3). Deren Inhalt bestimmt sich in erster Linie nach dem übereinstimmenden wirklichen (subjektiven) Parteiwillen (Art. 18 Abs. 1 OR). Ist hinsichtlich der Tragweite einer Klausel der vorformulierten AVB ein übereinstimmender wirklicher Wille der Parteien nicht

feststellbar, richtet sich die Auslegung nach den Grundsätzen der normativen (objektiven) Vertragsauslegung. Zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens sind die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Dabei hat das Gericht vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht ist. Bei vorformulierten Vertragsbestimmungen gelangt zudem die Unklarheitsregel zur Anwendung, sofern die übrigen Auslegungsmittel versagen. Danach sind mehrdeutige Wendungen in vorformulierten Vertragsbedingungen im Zweifel zu Lasten jener Partei auszulegen, welche sie verfasst hat (BGer 4A_84/2012 vom 29.06.2012 E. 4.1; 4A_291/2009 vom 28.06.2009 E. 2.1 mit zahlreichen Hinweisen). Für die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses massgeblich. Nachträgliches Parteiverhalten ist dafür nicht von Bedeutung; es kann aber - im Rahmen der Beweiswürdigung - auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen und damit für die subjektive Auslegung relevant sein (BGE 138 II 659 E. 4.2.1; 133 III 61 E. 2.2.2.2 S. 69; 132 III 626 E. 3.1 S. 632).

2.5.1 In der Versicherungspolice vom 1. Juli 2011 vereinbarten die Parteien eine „fixe Lohnsumme“ von Fr. 110'000.-- (KB 6). Obwohl diese Formulierung auf das Vorliegen einer Summenversicherung hindeutet, genügt sie für sich alleine nicht für eine diesbezügliche Annahme (BGer 5C. 243/2006 vom 19.04.2007 E. 3.2). Möglich ist auch, dass die Parteien die Deckung eines Schadens durch einen im Voraus vereinbarten pauschalen Betrag vorgesehen haben. Es sind daher die weiteren Umstände, insbesondere die als Vertragsbestandteil geltenden Allgemeinen Versicherungsbestimmungen, zu ermitteln.

2.5.2 Nach dem Wortlaut von Ziff. 1.1 AVB dient die Lohnausfallversicherung für Unternehmen der Deckung des Erwerbsausfalls, der durch Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit entstanden ist. Damit umschreibt Ziff. 1.1 AVB nur gerade den Zweck der Kollektivkrankentaggeldversicherung. Die Leistungsvoraussetzungen werden in Ziff. 8.1.4 und 8.2.1 AVB näher umschrieben. Vorausgesetzt ist eine Arbeitsunfähigkeit zu mindestens 25 % infolge Krankheit. Die Leistung bemisst sich nach dem vereinbarten Versicherungsumfang und den vorliegenden Versicherungsbedingungen und darf den entgangenen Verdienst bzw. die vereinbarte feste Lohnsumme nicht übersteigen. Ein Schaden im Rechtssinne ist nach dem Wortlaut von Art. 8.1 AVB nicht Leistungsvoraussetzung, sondern Bemessungsgrundlage. Letzteres jedoch auch nur, wenn keine feste Lohnsumme vereinbart wurde (Ziff. 8.2.1). Geschäftsführer, welche aufgrund gesetzlicher Bestimmungen als Arbeitnehmer gelten, können auf Antrag eine feste Lohnsumme versichern. Bemessungsgrundlage für die in der Versiche-

versicherungspolice namentlich aufgeführten Personen ist dann die im Voraus vereinbarte feste Lohnsumme (Ziff. 7.2.3 und 7.2.4).

2.5.3 Aus dem Wortlaut der AVB ergeben sich keine Hinweise darauf, dass auch bei Vereinbarung einer festen Lohnsumme Taggelder lediglich in der Höhe des tatsächlichen Einkommensausfalls ausgerichtet werden. Im Zusammenhang mit dem Leistungsumfang wird der Fall der versicherten fixen Lohnsumme ausdrücklich vom Normalfall des versicherten tatsächlichen Einkommensausfalls unterschieden (vgl. Ziff. 8.2). Es wird damit explizit die Möglichkeit vorgesehen, eine Taggeldversicherung abzuschliessen, bei welcher ein allfällig entgangener Verdienst für die Berechnung von Taggeldleistungen nicht relevant ist. Die Beklagte anerkennt, dass der Kläger faktischer Geschäftsführer der Versicherungsnehmerin und damit aus der fraglichen Police grundsätzlich anspruchsberechtigt ist (AB 1.2 S. 7 Ziff. 9). Dementsprechend konnte gemäss Ziff. 7.2.4 AVB auch eine feste Lohnsumme versichert werden bzw. weiterversichert bleiben. Dass die Police auf den Betriebsinhaber lautet ohne einen konkreten Namen zu nennen ist in der Versicherungsbranche - insbesondere bei Einzelunternehmen - nicht unüblich. Die Vereinbarung einer fixen Lohnsumme steht damit Ziff. 7.2.3 AVB nicht entgegen.

2.5.4 Insgesamt ist nach dem Vertrauensprinzip mit dem Wortlaut der Allgemeinen Versicherungsbedingungen davon auszugehen, dass die Parteien eine Summenversicherung abgeschlossen haben. Woraus sich ergeben sollte, dass die Leistungen des Versicherers vorliegend an den tatsächlichen Einkommensausfall des Versicherten anknüpfen sollten, ist nicht ohne weiteres auszumachen. Es ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass mehrdeutige Klauseln nach der Unklarheitsregel gegen den Versicherer als deren Verfasser auszulegen sind. Immer dann, wenn die übrigen Auslegungselemente nicht sicher einen anderen Schluss erlauben, hat es beim Wortlaut sein Bewenden (BGer 5C.21/20017 vom 20.04.2007 E. 3.1). Die Höhe der Taggeldleistungen ist damit unabhängig vom effektiven Verdienstausschlag festzulegen. Dementsprechend hält die Versicherungspolice Nr. _____ vom 4. Mai 2012 fest, die Leistungshöhe betrage 100 % des versicherten Lohnes. Versichert war eine fixe Lohnsumme von Fr. 110'000.-- (KB 6). Die Beklagte hat dem Kläger daher Taggelder basierend auf der vereinbarten fixen Lohnsumme von Fr. 110'000.-- zu leisten. Die Beklagte wendet keine Überversicherung nach Art. 51 VVG ein (AB 1.2 II ad Art. 2a).

3.1 Die Ausführungen des Klägers, wonach er bei Qualifizierung des Vertrags als Summenversicherung für den Monat Oktober 2014 einen Taggeldanspruch von Fr. 9'341.85, für November 2014 von Fr. 9'040.50 sowie für die Monate Dezember 2014 und Januar 2015 je Fr. 9'341.85 hat, blieben seitens der Beklagten unbestritten (AB 1.1 Art. 1.9; KB 10). Die für diese Periode erfolgten Verrechnungen - mit nach Ansicht der Beklagten in den Vormonaten zu viel ausbezahlten Taggeldern - waren unberechtigt. Der Kläger hat gegenüber der Beklagten grundsätzlich Anspruch auf Fr. 37'066.05 (3 × Fr. 9'341.85 + Fr. 9'040.50) Taggeldleistungen für die massgebende Zeit.

3.2.1 Zu berücksichtigen ist, dass der Kläger seine ihm zwischen 15. Januar 2015 und 30. Juni 2015 aus der Lohnausfallversicherung zustehenden Leistungen im Umfang der ihm von der Gemeinde gewährten wirtschaftlichen Sozialhilfe an das Sozialamt Willisau "abgetreten" hat (BB 20). Die Abtretung von Leistungen aus einer privaten Krankenversicherung ist grundsätzlich möglich und richtet sich nach Art. 73 Abs. 1 VVG. Danach bedarf es für die Gültigkeit einer Abtretung der Schriftform und der Übergabe der Police sowie der schriftlichen Anzeige an den Versicherer. Bei einem Schreiben, in welchem sich der Anspruchsberechtigte einverstanden erklärt, dass sämtliche Leistungen an die Sozialabteilung der Gemeinde zu überweisen seien, handelt es sich um keine Abtretung, sondern um eine blosser Bezeichnung der Zahlstelle (Frey/Lang, a.a.O., ad N 16 zu Art. 87 VVG; Entscheid 11 04 5 des Amtsgerichts Luzern vom 16. März 2006). Trotz der Bezeichnung als Abtretung im Sinne von Art. 164 ff. OR ist es unwahrscheinlich, dass sich das Sozialamt z. bzw. die Stadt z. die Forderung gegen die Beklagten tatsächlich abtreten lassen wollte, hätte sie diesfalls doch die Forderung aus Versicherungsvertrag gegenüber der Beklagten selbstständig - allenfalls klageweise - geltend machen müssen. Es ist nicht anzunehmen, dass dies dem tatsächlichen Willen des Klägers und vor allem des Sozialamtes entsprach. Die "Abtretung" vom 27. Januar 2015 kann nicht anders verstanden werden, als dass die Einwohnergemeinde z., Sozialamt, als Zahlstelle für allfällige Leistungen aus dem Versicherungsvertrag seit 15. Januar 2015 bezeichnet werden sollte.

3.2.2 Von den geltend gemachten Taggeldern fallen zeitlich lediglich jene des Monats Januar 2015 unter die "abgetretenen" Ansprüche. In diesem Monat bezahlte das Sozialamt z. dem Kläger Fr. 1'255.30 an wirtschaftlicher Sozialhilfe (KB 27). Dieser Betrag ist von der Beklagten demnach direkt an die Einwohnergemeinde z., Sozialamt, als Zahlstelle zu leisten. Die restlichen Fr. 35'810.75 (Fr. 37'066.05 ./. Fr. 1'255.30) Taggelder sind dem Kläger zu bezahlen.

3.3 Nicht zu berücksichtigen ist die offenbar gegen den Kläger laufende Lohnpfändung (BB 14; AB 22). Es ist Sache der Beklagten, die der Lohnpfändung unterliegenden Beträge allenfalls direkt an das zuständige Betreibungsamt zu überweisen.

4. Im Weiteren macht der Kläger Verzugszinse "seit wann rechtens" geltend. Rechtsbegehren müssen bestimmt sein. Bei der Leistungsklage muss mithin der geforderte Geldbetrag beziffert sein. Soweit eine Partei den Forderungsbetrag verzinst haben will, hat sie den Beginn des Zinslaufs und die Höhe des Zinssatzes im Rechtsbegehren anzugeben (vgl. Frei/Willisegger, Basler Kommentar, 2010, N 5 zu Art. 221 ZPO). Der anwaltlich vertretene Kläger kommt den Anforderungen an die Bestimmtheit des Verzugszinsbegehrens nicht nach, weshalb sein Zinsbegehren abgewiesen wird.

III. Kosten

1.1 Da es sich um eine Streitigkeit aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung handelt, werden grundsätzlich weder im Schlichtungs- noch im Gerichtsverfahren Kosten gesprochen (Art. 113 Abs. 2 lit. f und Art. 114 lit. e ZPO). Nachdem sich die Kläger nicht gegen die ihnen in der Klagebewilligung vom 10. Februar 2015 (KB 4a) auferlegten Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 350.-- mittels Beschwerde zur Wehr gesetzt haben, sind diese von ihnen je hälftig zu tragen. Ihre diesbezüglichen Vorbringen im Schlussvortrag können nicht gehört werden (vgl. Ziff. 5.3).

1.2 Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

2.1 Der Kostenrahmen für eine berufsmässige Vertretung beträgt 75 % bis 150 % der ordentlichen Gebühr nach § 5 Abs. 2 lit. a JusKV und liegt demnach bei einem Streitwert von Fr. 64'581.50 zwischen Fr. 1'850.-- und Fr. 12'000.-- (§ 31 JusKV). Innerhalb des vorgegebenen Rahmens bemisst sich die Gebühr nach Umfang, Bedeutung und Schwierigkeit der Streitsache, nach der Art der Vertretung sowie nach dem sachlich gebotenen Zeitaufwand für die Verfahrensführung. Berücksichtigt wird zudem der ortsübliche Honoraransatz. Übermässiger Prozessaufwand ist nicht zu entschädigen. In besonders einfachen Fällen, bei vorzeitigem Dahinfallen des Verfahrens oder bei vorzeitiger Beendigung des Mandats sowie bei offenbarem Missverhältnis zwischen Streitwert und dem Interesse der Parteien am Verfahren kann die Gebühr ohne Bindung an den vorgegebenen Rahmen ermässigt werden (§ 2 Abs. 1 und 3 JusKV). Das vom klägerischen Rechtsvertreter geltend gemachte Anwaltshonorar von

Fr. 7'519.50 erscheint angesichts des mässigen Prozessaufwands und des Umstands, dass sich in diesem Verfahren keine komplizierten Rechtsfragen stellten und lediglich ein einfacher, umfangmässig bescheidener Rechtschriftenwechsel ohne Gerichtsverhandlung stattfand, übersetzt.

2.2 Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Auslagen nach ihrer Art getrennt auszuweisen sind, wenn sie 100 Franken übersteigen (§ 33 Abs. 2 JusKV). Fehlt eine ausreichende, nachvollziehbare Aufstellung, kann ein pauschaler Auslagenersatz nach Ermessen des Gerichts zugesprochen werden. Fotokopien werden lediglich mit 30 Rappen/Kopie entschädigt. Das Kopieren der eigenen Akten (Rechtsschriften, Korrespondenzen etc.) wird nicht entschädigt und gehört zu den Kanzleiarbeiten (§ 33 Abs. 3 und 4 JusKV).

2.3 Gestützt auf die in § 30 Abs. 1 und § 33 JusKV erwähnten Kriterien wird die Honorarnote auf Fr. 7'128.-- (Honorar Fr. 6'400.--, Auslagen Fr. 200.--, MWST Fr. 528.--) festgesetzt. Davon wird für die Verteilung der Verfahrenskosten ausgegangen. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass die Aufwendungen des klägerischen Rechtsvertreters je zur Hälfte auf die Klägerin 1 und den Kläger 2 entfallen.

3. Der Beklagten wird eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.-- zugesprochen (§ 29 Abs. 1 JusKV).

4.1 Die Parteikosten sind entsprechend des Verfahrensausgangs zu verlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Auf das Feststellungsbegehren wird nicht eingetreten und die Klage der Klägerin 1 wird mangels Aktivlegitimation abgewiesen, womit sie im Prozess zu 100 % unterliegt. Dementsprechend hat sie der Beklagten eine Umtriebsentschädigung von Fr. 500.-- zu bezahlen. Zudem trägt sie die Hälfte der klägerischen Anwaltskosten.

4.2 Auf das Feststellungsbegehren des Klägers 2 wird nicht eingetreten. Insgesamt obsiegt er damit zu 57 % (Fr. 37'066.05 von Fr. 64'581.50), sodass er im Verhältnis zur Beklagten 43 % der Parteikosten zu tragen hat. Unter Verrechnung der gegenseitigen Ansprüche hat die Beklagte dem Kläger 2 dementsprechend eine Anwaltskostenentschädigung von pauschal Fr. 1'800.-- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen. Im Übrigen trägt jede Partei ihre weiteren Parteikosten selber.

4.3 Die vom Kläger 2 zu tragenden eigenen Parteikosten sind über die Kostengutsprache der Rechtsschutzversicherung abgedeckt (Fall-Nr. 1E4 2015 84: EB 1.6). Dementsprechend ist eine Kostenübernahme durch den Staat im Sinne der unentgeltlichen Rechtspflege nicht angezeigt.

R e c h t s s p r u c h

1. Die Klage der Klägerin 1 wird abgewiesen.
2. Die Beklagte hat dem Kläger 2 Fr. 37'066.05 zu bezahlen, wovon Fr. 1'255.30 direkt an die Einwohnergemeinde z. , Sozialamt, zu leisten sind.
3. Die weitergehenden Begehren werden abgewiesen.
4. Auf das Feststellungsbegehren der Kläger wird nicht eingetreten.
5. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Die Klägerin 1 hat der Beklagten eine Umtriebsentschädigung von ermessenweise Fr. 500.-- zu bezahlen. Zudem trägt sie die Hälfte der klägerischen Anwaltskosten. Die Beklagte hat dem Kläger 2 eine Anwaltskostenentschädigung von pauschal Fr. 1'800.-- (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.

Im Übrigen trägt jede Partei ihre weiteren Parteikosten selbst.

6. Gegen dieses Urteil ist die Berufung zulässig (Art. 308 ff. ZPO). Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich mit Anträgen und Begründung beim Kantonsgericht Luzern einzureichen (in je einem Exemplar für das Gericht und jede Gegenpartei). Das angefochtene Urteil ist beizulegen.
7. Dieses Urteil wird den Parteien und der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA (nach Rechtskraft) zugestellt.

Bezirksgericht Willisau
Abteilung 1

lic. iur. Yvonne Zwysig-Vüllers
Präsidentin



lic. iur. Claudia Balmer
Gerichtsschreiberin