Bundesgericht	*4A_204/2019*	*d*	*12.09.2019*	*nicht publ.*

Krankentaggeldversicherung bei befristeten Arbeitsverträgen

Leitsatz

Die AVB kollektiver Krankentaggeldversicherungen dürfen die Leistungspflicht bei befristeten Arbeitsverträgen mit dem Ausscheiden des Versicherten aus den Diensten des Arbeitgebers enden lassen.

Sachverhalt

Eine Ärztin arbeitete mit einem befristeten Arbeitsvertrag an einer Klinik. Das Arbeitsverhältnis wurde durch gegenseitige Übereinkunft aufgelöst, weil die Ärztin bei einer anderen Klinik eine unbefristete Stelle als Oberärztin fand. Zwischen den beiden Stellen wollte die Ärztin ihre Arbeit für einen Monat unterbrechen. Noch vor dem Ausscheiden aus dem befristeten Vertrag traten Schmerzen am Kreuz-Darmbein auf, die eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatten. Da ein Stellenantritt am neuen Ort deswegen nicht möglich war, löste das Spital den Vertrag noch vor dem geplanten Antritt auf. Die Ärztin war bis einen Monat nach dem Tag, an dem sie die neue Stelle hätte antreten können, zu 100% und anschliessend für drei Monate zu 50% arbeitsunfähig. Zwischen dem Zeitpunkt der vertraglichen Aufhebung und der Beendigung der Arbeit an der ersten Klinik stellte sie einen Antrag auf Abschluss einer Einzeltaggeldversicherung. Von dieser verlangte Sie für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit die Ausrichtung von Taggeldern. Der Versicherer lehnte dies ab. Das kantonale Sozialversicherungsgericht schützte die Position des Versicherers. Die Versicherte erhob Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht.

Erwägungen

Zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim ersten Spital war die Ärztin unbestrittenermassen nicht arbeitslos i.S. von Art. 10 AVIG. Von Gesetzes wegen (Art. 100 Abs. 2 VVG) hatte sie deshalb keinen Anspruch auf einen Übertritt in die Einzelversicherung.

Die Vorinstanz stellte fest, dass gemäss den anwendbaren AVB bei befristeten Arbeitsverhältnissen keine sog. «Nachleistungen» (worunter die Fortsetzung der Taggeldzahlungen über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus gemeint sind) geschuldet sind. Ferner ist in diesen Fällen das Zügerrecht auf Personen beschränkt, die bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses arbeitslos sind.

Aus diesen Überlegungen schloss die Vorinstanz, dass nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Versicherer keine Leistungen mehr erbringen müsse. Ein Recht auf einen Übertritt in die Einzelversicherung bestehe nicht. Für das gesetzliche Recht fehle es an der Voraussetzung der Arbeitslosigkeit. Bei einem allenfalls vertraglich eingeräumten Recht stände einer Leistungspflicht des Versicherers das Rückwärtsversicherungsverbot entgegen. Damit konnte die Vorinstanz den Einwand der Versicherten entkräften, dass mit der Unterbreitung eines Antrages (und einer bestrittenen mündlichen Annahmeerklärung des Versicherers) ein Übertritt in die Einzelversicherung vereinbart worden sei.

Nach dieser Zusammenfassung stellt das Bundesgericht fest, dass die dagegen erhobenen Rügen nicht genügend substantiiert waren, weshalb die Beschwerde abgewiesen wurde.

Anmerkungen

Das Urteil vermag nicht zu befriedigen. Das Bundesgericht hat mit einer mehrheitlich formalen Begründung ein materiell unbefriedigendes Urteil geschützt.

© Stephan Fuhrer

Unbefriedigend ist das Urteil aus zwei Gründen: Zum einen stellt sich die Frage, ob ein Ausschluss der sog. «Nachleistungen» bei befristeten Arbeitsverhältnissen ungewöhnlich ist. Zum andern ist die Annahme, ein auf vertraglicher Basis erfolgender Übertritt in die Einzelversicherung stelle in casu eine Verletzung des Rückwärtsversicherungsverbotes dar, nicht zwingend.

Mit kollektiven Krankentaggeldversicherungen sichern Arbeitgeber ihre Lohnfortzahlungspflicht nach Art. 324a OR ab. Von der gesetzlichen Regelung der Lohnfortzahlungspflicht kann nur dann vertraglich abgewichen werden, wenn die vertragliche Regelung für den Arbeitnehmer mindestens gleichwertig ist (Art. 324a Abs. 4 OR). In der Regel sind die Leistungen eines Taggeldversicherers auf 80% des Lohnes beschränkt. Im Gegenzug werden sie nicht für die relativ kurze gesetzliche Lohnfortzahlungsdauer, sondern während zwei Jahren ausgerichtet. Das Gesetz verbietet dabei eine Differenzierung zwischen befristeten und unbefristeten Arbeitsverhältnissen, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als drei Monate gedauert hat oder für mehr als drei Monate eingegangen worden ist.

Für den Fall, dass die Ärztin länger als drei Monate in diesem Spital gearbeitet hat, besteht die Gefahr, dass der Ausschluss von «Nachleistungen» für sie eine Schlechterstellung im Vergleich mit der gesetzlichen Lohnfortzahlungspflicht darstellt. Sie müsste dann nämlich die Reduktion der Leistungen auf 80% hinnehmen, ohne im Gegenzug die Taggelder bis zur vollständigen Genesung (oder bis max. 730 Tagen) zu erhalten. Diese Schlechterstellung würde allerdings Ansprüche gegen den Arbeitgeber und nicht gegen den Versicherer auslösen und hätte vom Bundesgericht im Prozess gegen den Versicherer nicht weiter berücksichtigt werden müssen.

Eine andere Frage ist, ob eine AVB-Regelung, die einen solchen Ausschluss der «Nachleistung» vorsieht, nicht ungewöhnlich ist. Voraussetzung dafür ist eine objektive und eine subjektive Ungewöhnlichkeit der Regelung. Wenn ein Versicherter während der Laufzeit des Vertrages und der Dauer seiner Beschäftigung beim Versicherungsnehmer krankheitsbedingt arbeitsunfähig wird, so löst dies eine Leistungspflicht des Versicherers aus. Diese dauert bis zum Ende der Arbeitsunfähigkeit oder max. 730 Tage. Eine Begrenzung dieser Leistungsdauer (in Wahrheit handelt es sich um eine Beschränkung der Leistungsdauer und nicht um eine Verweigerung einer «Nachleistung») einzig aufgrund des Umstandes, dass der Arbeitnehmer befristet für den Arbeitgeber tätig war (und der Arbeitgeber von Gesetzes wegen lohnfortzahlungspflichtig ist), ist objektiv ungewöhnlich. Damit mussten weder der Versicherungsnehmer noch die versicherte Person rechnen. Damit ist auch dargelegt, warum die Bestimmung subjektiv ungewöhnlich ist. Schliesslich berücksichtigt das Bundesgericht bei der Auslegung von AVB-Bestimmungen regelmässig auch die berechtigten Deckungserwartungen der Versicherten. Der Versicherungsnehmer erwartet (zu Recht) von einer kollektiven Taggeldversicherung, dass sie ihn von seiner Lohnfortzahlungspflicht umfassend freistellt. Im vorliegenden Fall riskiert der Versicherungsnehmer, dass er unter Umständen verpflichtet werden könnte, der Ärztin noch die Differenz zwischen 80 und 100% des entgangenen Lohnes nachzuzahlen – definitiv beurteilen lässt sich dies an Hand der Angaben im Urteil jedoch nicht.

Ungeklärt blieb im Prozess auch die Frage, ob der Versicherer und die Ärztin einen Übertritt in die Einzelversicherung vereinbart haben oder nicht. Dies mit der Begründung, eine Leistungspflicht scheiterte in diesem Fall am Rückwärtsversicherungsverbot nach Art. 9 VVG. Zwar trifft es zu, dass Art. 9 VVG lediglich den Fall des arbeitslosen Zügers nach Art. 100 Abs. 2 VVG von seinem Anwendungsbereich ausnimmt. Das Bundesgericht hat in der Krankentaggeldversicherung die Rückwärtsversicherungsproblematik dadurch zu entschärfen versucht, dass es diesen Versicherungszweig zu einer Einzelgefahr erklärte. Das versicherte Ereignis solle einzig die (krankheitsbedingte) Arbeitsunfähigkeit sein. Die Erkrankung spiele keine Rolle mehr[1]. Dass dies der Natur einer Krankenversicherung widerspricht, hat der Schreibende bereits bei der Besprechung jenes Entscheides[2] begründet (vergleichbar wäre, bei einer Unfallversicherung nur auf das Folgeereignis abzustellen[3]). Wenn man nach wie vor von einer

---

1 BGE 142 III 671.

2 Have 2016, 449.

3 Um nur einige der Probleme zu nennen: Wie müsste man eine grobfahrlässige Herbeiführung eines Unfalls beurteilen, wenn erst die eingetretene Invalidität oder der Tod das versicherte Ereignis darstellt? Oder wie

Stufengefahr ausgeht (Erkrankung = Primärereignis; krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit = Folgeereignis), dann stellt sich das Problem der Rückwärtsversicherung in voller Schärfe. Potenziert wird das Problem, wenn Gesamtarbeitsverträge Begrenzungen bei Vorbehalten vorsehen. Solche Begrenzungen machen Krankentaggeldversicherungen zu lupenreinen Rückwärtsversicherungen. Das Problem liesse sich durch eine analoge Anwendung von Art. 10 VVG lösen[4]. Entschiede man sich für diese Lösung, so wäre es in casu nicht mehr obsolet, die Frage eines vertraglich vereinbarten Übertritts der Ärztin in die Einzelversicherung zu prüfen, denn der Einwand der Unzulässigkeit wegen des Rückwärtsversicherungsverbots entfiele mit der gleichen Begründung.

sähe eine sinnvolle Schadenminderung ein, wenn diese Pflicht nicht mit dem Unfall, sondern erst mit dem Folgeereignis einsetzen würde?

4 Dazu ausführlich: FUHRER STEPHAN: Kollektive Krankentaggeldversicherung – aktuelle Fragen, in: Jahrbuch SGHVR, Zürich 2016, 69-105.