Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 360/2015

Urteil vom 12. November 2015

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichterin Klett, Bundesrichter Kolly, Bundesrichterinnen Hohl, Niquille,
Gerichtsschreiber Luczak.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Christe,
Beschwerdeführer,

gegen

B._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwältin Eva Pouget-Hänseler,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Taggeldversicherung,

Beschwerde gegen das Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich, I. Kammer, vom 29. Mai 2015.

Sachverhalt:

A.
A._____ (Kläger, Beschwerdeführer) arbeitete seit 1998 als Finanzberater für die C._____ AG. Die Arbeitgeberin hatte für ihre Mitarbeiter bei der B._____ AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) für krankheitsbedingten Erwerbsausfall eine Taggeldversicherung abgeschlossen. Der Police lagen die Allgemeinen Vertragsbedingungen Ausgabe 1/2007 (AVB) sowie die ergänzenden Bedingungen AVB Kranken-Lohnausfallversicherung nach VVG (AVB Lohnausfallversicherung) zugrunde. Für die Personengruppe 1, zu welcher der Kläger gehörte, war für die Dauer von 730 Tagen, abzüglich einer Wartefrist von 14 Tagen, ein Taggeld im Umfang von 80 % des Verdienstes versichert.
Ab 1. September 2011 war der Kläger krankheitsbedingt vollständig arbeitsunfähig. Die Beklagte richtete ab dem 15. September 2011 und bis zum 29. Februar 2012 die vertraglich vereinbarten Taggelder aus.
Am 31. Januar 2012 lösten der Kläger und seine Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis per sofort einvernehmlich auf. Mit Schreiben vom 3. April 2012 orientierte die Beklagte den Kläger über die Möglichkeit zum Übertritt von der Kollektiv- in eine Einzeltaggeldversicherung. Es kam indessen nicht zum Vertragsschluss.
In der Nacht vom 22. auf den 23. Februar 2013 liess sich der Kläger notfallmässig ambulant in der Privatklinik D._____ in N._____ behandeln. Danach folgten weitere Abklärungen und vom 25. März bis zum 19. April 2013 ein stationärer Aufenthalt in der Herberge E._____ in O._____ sowie eine Nachbehand-

lung in Form eines Gesundheits- und Berufscoachings. Seit 17. Dezember 2013 befand sich der Kläger zudem in Behandlung bei Dr. med. F._____, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie. Für die Zeit ab Aufnahme der Behandlung im Februar 2013 und auch für die Zeit davor attestierten der Hausarzt und Dr. F._____ Arbeitsunfähigkeiten. Die Beklagte lehnte jedoch die Ausrichtung weiterer Taggeldzahlungen ab.

B.

B.a. Mit Klage vom 13. Dezember 2013 beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich beantragte der Kläger, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 231'551.92 zuzüglich Zins von 5 % seit 1. Januar 2014 zu bezahlen. Er machte geltend, er sei trotz Unterbruch der ärztlichen Behandlung und Einstellung der Taggeldleistungen per 29. Februar 2012 auch danach ununterbrochen infolge psychischer Krankheit arbeitsunfähig gewesen. Entsprechend verlangte er Taggeldzahlungen bis zum Erreichen der maximalen Leistungsdauer von 730 Tagen (abzüglich 14 Tage Wartefrist), konkret für 548 Tage.

B.b. Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wies die Klage mit Urteil vom 29. Mai 2015 ab. Es erachtete eine Arbeitsunfähigkeit für den Zeitraum vom 1. März 2012 bis zum 24. Februar 2013 als nicht ausgewiesen, sondern erst ab dem 25. Februar 2013 und für die Folgezeit. Für diese Arbeitsunfähigkeit ab 25. Februar 2013 bestehe aber kein Anspruch auf Krankentaggelder mehr. Weder aus Ziffer 8.6 lit. h noch aus Ziffer 8.7 der AVB Lohnausfallversicherung könne ein solcher abgeleitet werden.

C.
Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt der Beschwerdeführer dem Bundesgericht, die Beschwerdegegnerin sei kostenfällig zu verpflichten, ihm Fr. 132'255.– zuzüglich 5 % Zins seit dem 28. Juli 2013 zu bezahlen. Eventualiter sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.
Die Beschwerdegegnerin trägt auf Abweisung der Beschwerde an, soweit darauf einzutreten ist. Eventualiter sei das Urteil des Sozialversicherungsgerichts Zürich vom 29. Mai 2015 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur Neuentscheidung zurückzuweisen. Die Vorinstanz hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Erwägungen:

1.
Die Sachurteilsvoraussetzungen der Beschwerde in Zivilsachen sind erfüllt. Unter Vorbehalt einer rechtsgenüglichen Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1. Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist somit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen. Mit Blick auf die Begründungspflicht der Beschwerdeführerin (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) behandelt es aber grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind; es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f., 115 E. 2 S. 116).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein (Art. 97 Abs. 1 BGG). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substanziiert aufzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen

offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und erheblich sind (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18). Soweit sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90 mit Hinweisen).
Zu beachten ist, dass das Bundesgericht in die Beweiswürdigung des Sachgerichts nur eingreift, wenn diese willkürlich ist. Willkür liegt nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid im Ergebnis offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f.; 129 I 8 E. 2.1 S. 9; je mit Hinweisen).

3.
Der Beschwerdeführer akzeptiert das vorinstanzliche Urteil insoweit, als es für die Zeit vom 1. März 2012 bis zum 21. Februar 2013 (nicht aber bis zum 24. Februar 2013) einen Anspruch auf Taggelder mangels Nachweis einer Arbeitsunfähigkeit verneint. Er hält aber daran fest, dass für den Zeitraum vom 22. Februar 2013 bis zum 31. Dezember 2013 infolge Rückfalls gestützt auf Ziffer. 8.7 AVB Lohnausfallversicherung ein Anspruch auf Taggeldleistungen besteht.

4.
In Bezug auf die erneute Arbeitsunfähigkeit im Februar 2013 verwies die Vorinstanz auf den Austrittsbericht der Klinik D._____ vom 26. Februar 2015. Sie stellte fest, dort werde keine Arbeitsunfähigkeit für die Behandlung vom 22. und 23. Februar 2013 attestiert. Es könne deshalb erst ab dem 25. Februar 2013, als der Hausarzt den Beschwerdeführer erstmals wieder gesehen und behandelt habe, wieder eine Arbeitsunfähigkeit angenommen werden.

4.1. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes im Sinn von Art. 55 Abs. 1 ZPO. Er verweist auf die Klageantwort der Beschwerdegegnerin, wo diese ausdrücklich eine Arbeitsunfähigkeit ab 22. Februar 2013 anerkannte. Die Beschwerdegegnerin bestreitet letzteres nicht, sie macht aber geltend, gemäss Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO stelle das Gericht bei Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Gestützt auf Art. 55 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO sei das Gericht daher vorliegend nicht an Tatsachenbehauptungen der Parteien gebunden. Die Vorinstanz habe nicht gegen Art. 55 Abs. 1 ZPO verstossen.

4.2. Zutreffend ist, dass der soziale Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 247 Abs. 2 ZPO gilt. Eine Verletzung von Art. 55 Abs. 1 ZPO kann daher nicht vorliegen.
Bei der sozialpolitisch begründeten Untersuchungsmaxime geht es darum, die wirtschaftlich schwächere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien herzustellen sowie das Verfahren zu beschleunigen. Die Parteien sind jedoch nicht davon befreit, bei der Feststellung des entscheidwesentlichen Sachverhalts aktiv mitzuwirken und die allenfalls zu erhebenden Beweise zu bezeichnen. Sie tragen auch im Bereich der Untersuchungsmaxime die Verantwortung für die Sachverhaltsermittlung. Das Gericht hat lediglich seine Fragepflicht auszuüben, die Parteien auf ihre Mitwirkungspflicht sowie das Beibringen von Beweisen hinzuweisen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A 79/2012 vom 27. August 2012 E. 4.3). Zudem hat es sich über die Vollständigkeit der Behauptungen und Beweise zu versichern, wenn diesbezüglich ernsthafte Zweifel bestehen (BGE 125 III 231 E. 4a S. 239). Diese unter altem Recht, namentlich im Hinblick auf aArt. 274d Abs. 3 und 343 Abs. 4 OR sowie Art. 85 aAbs. 2 VAG entwickelte Rechtsprechung gilt auch im Hinblick auf Art. 247 Abs. 2 ZPO (Urteile des Bundesgerichts 4A 491/2014 vom 30. März 2015 E. 2.6.1; 4A 261/2014 vom 14. Januar 2015 E. 5).
Vorliegend geht es nicht um eine unvollständige Ermittlung der Arbeitsunfähigkeit für den 23. und 24. Februar 2013. Ein Abweichen von der beidseitig übereinstimmenden Tatsachendarstellung bzw. ein entsprechender Hinweis an die dadurch benachteiligte Partei durch das Gericht wäre im Hinblick auf den sozialen Untersuchungsgrundsatz nur zulässig, wenn sich die Unrichtigkeit des Zugeständnisses klar aus den eingereichten Akten ergibt. Dies ist hier nicht der Fall. Der Austrittsbericht der Klinik D._____ hat zur Arbeitsunfähigkeit während dem Aufenthalt in der Klinik keine Stellung genommen. Die Formulierung, der Klinikeintritt sei aufgrund einer Exazerbation einer Burnout-Symptomatik mit starkem sozialem Rückzug seit drei Tagen und

nicht auszuschliessender suizidaler Krise infolge familiärer Belastungsfaktoren erfolgt, indiziert jedoch deutlich einen zumindest seit wenigen Tagen bestehenden Zustand erheblicher psychischer Belastung und damit einhergehend eine Arbeitsunfähigkeit. Es ist auch nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer unmittelbar nach der Akutbehandlung in der Klinik während längerer Zeit arbeitsunfähig gewesen sein soll, ausgerechnet für die Tage der Untersuchung aber nicht. Ob die Auslegung des
Austrittsberichts durch die Vorinstanz geradezu willkürlich wäre, wie der Beschwerdeführer mit einer Eventualbegründung geltend macht, kann offen bleiben. Jedenfalls durfte die Vorinstanz nicht gestützt auf diesen Bericht von der übereinstimmenden Parteidarstellung abweichen.
Es ist somit von einer Arbeitsunfähigkeit ab dem 22. Februar 2013 auszugehen.

5.
Ziffer 8.7 AVB Lohnausfallversicherung mit dem Titel "Rückfall" lautet:

"Das erneute Auftreten einer Krankheit (Rückfall) gilt hinsichtlich Leistungsdauer und Wartefrist - sofern diese pro Krankheitsfall vereinbart wurden - als neuer Krankheitsfall, wenn der Versicherte ihretwegen während 12 Monaten ununterbrochen nicht arbeitsunfähig war."

5.1. Die Vorinstanz stellte fest, die Dauer der wiedererlangten Arbeitsfähigkeit ab dem 1. März 2012 habe nicht ganz zwölf Monate betragen. Grundsätzlich seien die Voraussetzungen von Ziffer 8.7 Lohnausfallversicherung also erfüllt. Jedoch sei zu berücksichtigen, dass für den Beschwerdeführer der Versicherungsschutz aus der Kollektivversicherung am 1. März 2012 geendet habe. Gestützt auf die Kollektivversicherung habe er daher keinen Anspruch. Und zu einem Übertritt in die Einzelversicherung sei es mangels Vertragsabschluss nicht gekommen.

5.2. Der Beschwerdeführer macht geltend, diese Auslegung der Vorinstanz verletze Art. 18 OR. Unter Hinweis auf die Klageantwort der Beschwerdegegnerin legt er dar, dass beide Parteien davon ausgingen, es bestehe gestützt auf die Kollektivversicherung Versicherungsschutz, falls es sich bei der Ende Februar 2013 aufgetretenen Erkrankung um einen Rückfall und nicht um einen neuen Krankheitsfall gehandelt hat. Die erwähnten Vertragsbestimmungen würden nur den Versicherungsschutz für einen neuen Krankheitsfall ausschliessen. Die Beschwerdegegnerin bestätigt dies ausdrücklich; wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht, hätten beide Parteien in diesem Sinn einen tatsächlich übereinstimmenden Vertragswillen dargelegt. Davon ist somit auszugehen. Die vorinstanzliche Auslegung erweist sich als willkürlich.

6.
Die Beschwerdegegnerin ist indessen der Auffassung, es bestehe aus anderen Gründen kein Anspruch und es sei daher gar nicht entscheidend, ob es sich um einen Rückfall gehandelt habe.

6.1. Sie macht geltend, die vorliegend massgebende Krankentaggeldversicherung sei eine Schadenversicherung. Eine Versicherungsleistung sei nur geschuldet, wenn ein Schaden eingetreten sei, nämlich ein Erwerbsausfall. Unter Hinweis auf das zur Publikation bestimmte Urteil des Bundesgerichts 4A 25/2015 vom 29. Mai 2015 E. 3.1 und 3.2.3 führt sie aus, Voraussetzung für den Leistungsanspruch sei, dass die versicherte Person eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür nachweise, dass sie ohne Krankheit eine Erwerbstätigkeit ausgeübt hätte. Diesen Nachweis könne der Beschwerdeführer nicht erbringen. Anders als noch vor Vorinstanz anerkenne er nun, dass er vom 1. März 2012 bis 21. Februar 2013 arbeitsfähig gewesen sei. Dennoch sei er seit der Beendigung seiner Tätigkeit bei der C._____ im Januar 2012 keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgegangen.

6.2. In dem von der Beschwerdegegnerin angerufenen Urteil 4A 25/2015 E. 3.2.3 präzisierte das Bundesgericht seine Rechtsprechung zum Nachweis des Erwerbsausfalls wie folgt: Beansprucht eine arbeitslose Person, die keinen Anspruch auf Taggelder der Arbeitslosenversicherung hat, Krankentaggelder, so obliegt ihr der Beweis eines Erwerbsausfalls. Die versicherte Person hat mithin eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür nachzuweisen, dass sie ohne Krankheit eine Erwerbstätigkeit ausüben würde. Dies gilt namentlich, wenn sie im Zeitpunkt ihrer Erkrankung bereits arbeitslos war. War die versicherte Person im Zeitpunkt ihrer Erkrankung noch nicht arbeitslos, so profitiert sie von der tatsächlichen Vermutung, dass sie ohne Krankheit erwerbstätig wäre; die Versicherung kann diesbezüglich den Gegenbeweis antreten, der sich gegen die Vermutungsbasis oder

die Vermutungsfolge richten kann.
Der Beschwerdeführer war bereits seit dem 1. September 2011 vollständig arbeitsunfähig, als er am 31. Januar 2012 aufgrund einer einvernehmlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses seine Stelle verlor. Seither war er ohne Arbeit. Es gilt daher die Vermutung, dass er erwerbstätig wäre bzw. geblieben wäre, wenn er nicht erkrankt wäre, denn die Vermutung bezieht sich auf den ursprünglichen Verlust der Arbeitsstelle (Urteil des Bundesgerichts 9C 332/2007 vom 29. Mai 2008 E. 4). Der zitierte sozialversicherungsrechtliche Entscheid geht allerdings davon aus, die erwähnte Vermutung habe "zeitlich nicht unbegrenzt Bestand". In einem Fall, in dem der Versicherte mehrere Jahre keine neue Stelle suchte, obwohl ihm - im Nachhinein - eine beschränkte Arbeitsfähigkeit attestiert worden war, nahm das Bundesgericht an, der Versicherte sei bei dieser Sachlage jener Kategorie von Fällen zuzuordnen, in der die versicherte Person erkrankt, nachdem sie bereits ihre Arbeit verloren hat. Der Versicherte müsse daher mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachweisen, dass er eine konkret bezeichnete Stelle angetreten hätte, wenn er nicht erkrankt wäre (zit. Urteil 9C 332/2007 E. 5 und 6). Dies ist jedoch zu präzisieren: Auch in einem solchen Fall gilt die
ursprüngliche Vermutung. Das bedeutet, der Versicherte als beweisbelastete Partei kann den ihm obliegenden Beweis unter Berufung auf die Vermutung erbringen, denn diese mildert seine konkrete Beweisführungslast. Gelingt jedoch dem Vermutungsgegner der Gegenbeweis, so greift die tatsächliche Vermutung nicht mehr und der Beweis ist gescheitert. Es liegt Beweislosigkeit vor und deren Folgen treffen die beweisbelastete Partei (zit. Urteil 4A 25/2015 E. 3.2.2). Die lange Dauer eines unterlassenen Stellenantritts trotz festgestellter Arbeitsfähigkeit ist als Argument im Rahmen des von der Versicherung zu führenden Gegenbeweises zu würdigen.

6.3. Die Beschwerdegegnerin beruft sich einerseits auf die lange Dauer von fast einem Jahr, in dem der Beschwerdeführer keiner Arbeit nachging, sowie auf folgende weitere Feststellungen im angefochtenen Entscheid: Der Beschwerdeführer habe selber ausgeführt, nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses beziehungsweise nach dem vom Vertrauensarzt der Beschwerdegegnerin prognostizierten Wiedererlangen der Arbeitsfähigkeit ab 1. März 2012 habe er sich eine Auszeit genommen. Er habe in Ruhe seine berufliche Zukunft planen und sich nach einer geeigneten Arbeitsstelle umsehen wollen. Er habe im Juli 2012 ein konkretes Stellenangebot gehabt, das er aber aus gesundheitlichen Gründen abgelehnt habe. Die Beschwerdegegnerin meint, es scheine, der Beschwerdeführer habe auf unbestimmte Zeit und aus freien Stücken an seiner Auszeit festgehalten. Er habe entsprechend auch nicht dargetan, sich nach Juli 2012 wieder um eine neue Stelle gekümmert zu haben.
Aus dem auch von der Vorinstanz zitierten Eingeständnis des Beschwerdeführers, er habe ab 1. März 2012 eine Auszeit genommen, seine berufliche Zukunft planen und sich nach einer geeigneten Arbeitsstelle umsehen wollen, kann noch nichts Entscheidendes abgeleitet werden. Auch nicht aus der Tatsache, dass er die eine konkret angebotene Stelle im Juli 2012 nicht angenommen hat. Die Vorinstanz stellte nämlich selber fest, es sei offen, wie lange die Phase der Auszeit geplant war bzw. wie lange sie effektiv gedauert habe. Im Übrigen sind die konkreten Umstände des Stellenangebots vom Juli 2012 nicht bekannt. Es bleibt als zu würdigender Gesichtspunkt die lange Dauer von fast einem Jahr, in der er keine Stelle antrat. Dies genügt aber nicht, um im Rahmen des Gegenbeweises hinreichende Zweifel zu begründen, dass die andauernde Erwerbslosigkeit nicht Folge des krankheitsbedingten Verlustes der Arbeitsstelle war, sondern bewusst gewählt. Der Beschwerdeführer war gemäss Sachverhalt im angefochtenen Urteil bereits über 40 Jahre alt und seit vielen Jahren bei der C._____
als Finanzberater mit einem hohen Verdienst tätig. Erfahrungsgemäss ist es schwieriger, aus einer solchen Position heraus eine neue (vergleichbare) Stelle zu finden, zumal
nach längerer psychisch bedingter Arbeitsunfähigkeit und Stellenverlust. Damit ist davon auszugehen, dass auch die erneute Erkrankung ab 22. Februar 2013 zu einem Erwerbsausfall und damit einem Schaden führte.

7.
Die Vorinstanz hat sich nicht explizit dazu geäussert, ob die erneute Erkrankung im Februar 2013 ein Rückfall oder eine Neuerkrankung im Sinn des Kollektivversicherungsvertrages war. Das Bundesgericht ist aufgrund der Feststellung im angefochtenen Urteil nicht in der Lage, diese Frage selber zu beurteilen. Auch für die zwischen den Parteien offenbar ebenfalls umstrittene Frage der Dauer der Arbeitsunfähigkeit ab 22. Februar 2013 - der Beschwerdeführer verlangt Taggelder bis Ende 2013, die Beschwerdegegnerin bestreitet eine Arbeitsunfähigkeit von Ende Juni bis Ende Dezember 2013 - fehlen sachverhaltliche Angaben im angefochtenen Urteil, ebenso wie für die von der Beschwerdegegnerin für den Fall der Bejahung eines Rückfalls geltend gemachte

Verletzung der Schadenminderungspflicht und der Anrechnung von Leistungen Dritter. Die Sache ist daher zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des bundesgerichtlichen Verfahrens wird die Beschwerdegegnerin dafür kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, das Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Mai 2015 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 5'000.– werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.
Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 6'000.– zu entschädigen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, I. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 12. November 2015

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Luczak