

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20090225_d_zh_o_01 vom 25. Februar 2009

FINMA Versicherungsrecht, 2009-02-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20090225_d_zh_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20090225_d_zh_o_01 du 25 février 2009

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20090225_d_zh_o_01 del 25 febbraio 2009

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1976, war seit dem 4. Juli 2002 aufgrund ihrer Anstellung bei der Y.____ für die Folgen von krankheitsbedingtem Erwerbsausfall im Rahmen einer Kollektivtaggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) bei der Helsana Zusatzversicherungen AG (nachfolgend: Helsana) taggeldversichert (vgl. Urk. 2/3). Im August 2006 wurde - nach anfänglichen Unklarheiten betreffend die Versicherungsdeckung - rückwirkend per Januar 2004 eine Einzel-Taggeldversicherung Salaria gemäss VVG abgeschlossen, welche die Gewährung von maximal 730 Krankentaggeldern in der Höhe von Fr. 70.-- unter Berücksichtigung einer Wartefrist von 3 Tagen vorsah (Urk. 2/21, Urk. 2/40, Urk. 7 S. 3, Urk. 8/1-5; vgl. auch Urk. 1 S. 3). Die Versicherte erlitt am 11. Januar 2004 einen Auffahrunfall, für welchen sie bei der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (nachfolgend: SUVA) versichert war. Die SUVA erbrachte in der Folge Leistungen in Form von Heilungskosten und Taggeldern. Per 31. Dezember 2004 stellte sie die Leistungen ein und verneinte einen Anspruch auf eine Invalidenrente und eine Integritätsentschädigung (vgl. Urk. 2/7), was letztlich mit Urteil des Bundesgerichts vom 12. Januar 2007 geschützt wurde (vgl. Urk. 2/7-8). Mit Schreiben vom 18. Februar 2005 liess die Versicherte aufgrund von persistierenden Schmerzen und psychischen Beschwerden die Ausrichtung von Taggeldern durch die Helsana beantragen (Urk. 2/9). Um ihre Arbeitsunfähigkeit zu belegen, reichte die Versicherte zuerst diverse Arztberichte aus dem Jahr 2004 (Urk. 8/6- 10, vgl. Urk. 7) und später das Gutachten von Prof. Dr. med. Z.____, Facharzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation, vom 19. September 2005 (Urk. 8/11) sowie den Bericht des behandelnden Psychiaters Dr. med. A.____, Facharzt für Psychiatrie und

Psychotherapie, vom 16. Mai 2006 (Urk. 8/12) ein. Im August 2006 veranlasste die Helsana daraufhin eine psychiatrische Untersuchung der Versicherten durch Dr. med. B.____, Spezialarzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie (Bericht vom 17. Oktober 2006, Urk. 2/23 = Urk. 8/13). Nachdem Dr. A.____ im Bericht vom 4. Dezember 2006 (Urk. 8/15) zur Einschätzung Dr. B.____s Stellung genommen hatte, kam die Helsana gestützt auf den Bericht Dr. B.____s und die Einschätzungen ihrer Vertrauensärzte Dres. med. C.____ und D.____ (Urk. 8/14 und Urk. 8/16) zum Schluss, es lägen eine somatoforme Schmerzstörung und eine Depression vor, welche die Arbeitsfähigkeit nicht einschränkten. Die Helsana forderte die Versicherte sodann auf, eine allfällige rheumatologisch bedingte Arbeitsunfähigkeit zu belegen. Ansonst hielt sie daran fest, dass sie keine Taggelder schulde (vgl. das Schreiben der Helsana vom 8. Januar 2007; Urk. 8/17).

E. 1.1

Das grundsätzlich anwendbare Versicherungsvertragsgesetz (VVG) enthält ausser Art. 87 VVG keine spezifischen Bestimmungen zum Krankentaggeld. Es sind deshalb vorab die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien massgebend. Einschlägig sind mit Übertritt in die Einzeltaggeldversicherung per 1. Januar 2004 die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die Krankenzusatzversicherungen (KZV), Ausgabe 1. Januar 1997/98/99/2000 (nachfolgend: AVB KZV; Urk. 2/5), und die zusätzlichen Versicherungsbedingungen (ZVB) Salaria Taggeld-Versicherung, Ausgabe 1. Januar 1997/98/99 (nachfolgend: ZVB Salaria; Urk. 2/6). Zu beachten ist sodann, dass bei einem Wechsel von der Kollektiv- zur Einzelversicherung der übertretenden Person die gleichen Leistungen zu gewähren sind wie in der Kollektivversicherung, sofern keine abweichenden Vereinbarungen vorliegen (BGE 127 III 238 Erw. 2c mit Hinweis).

E. 1.2

Die Einzeltaggeldversicherung Salaria nach VVG ist als Erwerbsausfallversicherung konzipiert und deckt bis zur Höhe des versicherten Taggeldes den nachgewiesenen Einkommensausfall, der durch eine krankheits- oder unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit entsteht (Urk. 2/6, Art. 1 ZVB Salaria). Krankheit ist jede Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalles ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat (Art. 6.1 AVB KZV). Gemäss Art. 6 Satz 1 ZVB Salaria besteht bei nachgewiesenem Einkommensausfall und bei einer Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % ein Anspruch auf Leistungen. Satz

E. 1.3

Im Rahmen des Versicherungsvertrages hat die anspruchsberechtigte Person - in der Regel die Versicherungsnehmerin - die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruchs (Art. 39 VVG) zu behaupten und zu beweisen. Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrages regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, geniesst die Versicherungsnehmerin insofern eine Beweiserleichterung, als sie nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruchs darzutun hat. Beim Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ist verlangt, dass die Möglichkeit, dass es sich auch anders verhalten könnte, zwar nicht ausgeschlossen ist, sie darf aber für die betreffende Tatsache weder eine massgebende Rolle spielen noch vernünftigerweise in Betracht fallen (vgl. BGE 130 III 325 Erw. 3.3).

E. 2

dieses Artikels bestimmt sodann, dass eine Arbeitsunfähigkeit dann vorliegt, wenn die versicherte Person infolge einer Krankheit oder eines Unfalls vorübergehend oder dauernd nicht mehr fähig ist, ihren Beruf oder eine andere ihr zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben (Urk. 2/6 S. 1).

E. 2.1

Die Helsana hielt fest, es lägen keine somatischen Beschwerden vor, welche die Arbeitsfähigkeit einschränkten. Zudem führe die geklagte somatoforme Schmerzstörung zu keiner zu berücksichtigenden Arbeitsunfähigkeit, da sie - in analoger Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Überwindbarkeit einer somatoformen Schmerzstörung in der Invalidenversicherung - überwindbar sei. Schliesslich ergebe sich

für den zu berücksichtigenden Zeitraum auch gestützt auf das E.____-Gutachten keine Arbeitsunfähigkeit, weshalb kein Anspruch auf Taggelder bestehe (Urk. 7, Urk. 20, Urk. 32). Dagegen machte die Klägerin im Wesentlichen geltend, es liege ab Januar 2005 eine krankheitsbedingte Gesundheitsbeeinträchtigung vor, welche sich auf die Arbeitsfähigkeit auswirke. Sie habe daher gestützt auf die Einschätzungen der behandelnden Ärzte Anspruch auf Taggelder im Betrag von Fr. 47'983.60 nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2007. Eventuell seien ihr gestützt auf die Einschätzung im E.____ - Gutachten, wonach aus psychischen Gründen seit dem 1. Januar 2008 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vorliege, Taggelder vom 1. Januar 2008 bis zum Urteilszeitpunkt zuzusprechen (Urk. 1 S. 4 ff., Urk. 17 S. 3 f., Urk. 29).

E. 2.2

Es ist unbestritten, dass zwischen den Parteien rückwirkend per Januar 2004 eine Einzel-Taggeldversicherung Salaria gemäss VVG abgeschlossen wurde, welche die Grundlage für die strittigen Krankentaggelder darstellt (Urk. 1 S. 3, Urk. 2/40, Urk. 7 S. 3, Urk. 8/1-5). Unbestritten ist sodann, dass es sich bei dieser Einzeltaggeldversicherung um eine Erwerbsausfallversicherung handelt (Urk. 2/6, Art. 1 und Art. 6 ZVB Salaria). Ausserdem ist unbestritten und es ergibt sich aus Art. 6.1 AVB KZV, dass der Krankheitsbegriff psychische Gesundheitsschäden einschliesst. Strittig und zu prüfen ist somit, ob die Klägerin aufgrund eines die Arbeitsfähigkeit einschränkenden Gesundheitsschadens ab Januar 2005 Anspruch auf Krankentaggelder hat.

E. 3.1.1

Der behandelnde Psychiater der Klägerin, Dr. A.____, führte in seinem Bericht vom 10. November 2004 die Diagnosen eines generalisierten Schmerzsyndroms, einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung und einer depressiven Störung auf. Dr. A.____ beschrieb die Klägerin als sehr blasse Frau, welche mit schmerzverzerrtem Gesicht und ganz kleinen Schritten vom Wartezimmer ins Sprechzimmer gekommen sei. Sie habe sich völlig steif gesetzt und habe nach ein paar Minuten aufstehen und umhergehen müssen. Sie habe Tag und Nacht starke Schmerzen im ganzen Körper, sie schlafe kaum und mache zu Hause praktisch nichts mehr. Die Stimmung sei depressiv, der Antrieb vermindert und das Denken sei komplett auf die Schmerzen ausgerichtet (Urk. 8/6). Aus Dr. A.____s Bericht vom 16. Mai 2006 gehen unter anderem die Diagnosen einer Schmerzsymptomatik, einer depressiven Entwicklung in psychosozialer Belastungssituation (ICD-10: F32.1) sowie einer Wesensänderung mit vermehrter Ermüdbarkeit, Reizbarkeit, mit Gedächtnisschwierigkeiten, Konzentrationsstörungen, Lärmempfindlichkeit und Tinnitus hervor. Der Haushalt und die Kinderbetreuung würden zum grössten Teil von einer Schwägerin, den Schwiegereltern und dem Ehemann der Versicherten übernommen. Er habe die Versicherte zur stationären Behandlung in der Klinik F.____ angemeldet. In ihrem aktuellen sozialen Umfeld werde ihr täglich ihr Unvermögen vor Augen geführt. Ihr Wert als Ehefrau und Mutter sei auf einem sehr tiefen Niveau angelangt. Die Versicherte befinde sich in einer abwärts gerichteten Spirale (Urk. 8/12).

E. 3.1.2

Dr. B.____ führte in seiner fachvertrauensärztlichen Beurteilung zu Handen der Helsana vom 17. Oktober 2006 die Diagnosen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung (ICD-10: F45.3) und einer mittelgradigen Depression auf (Urk. 8/13 S. 10). Das Erscheinungsbild der Versicherten sei auffällig, indem sie von Anfang an klagend und

versteift gewirkt habe. Sie habe insbesondere den Nacken versteift gehalten und habe die Halswirbelsäule überhaupt nicht bewegt, so dass sie im Gespräch weitgehend geradeaus geschaut habe. Sie habe sich ausgesprochen träge bewegt, habe kleine Schritte gemacht und sei kaum vom Fleck gekommen. Die Klägerin habe sich völlig zurückgezogen und regrediere in einer weitgehenden Apathie. Sie erscheine wie eine alte Frau, welche nichts mehr tue, sondern sich nur noch pflegen lasse. Die Versicherte zeige eine depressive Symptomatik, welche auch im Hamilton-Score auffalle und in welchem sie 21 Punkte erreiche, was einer mittelschweren Depression entspreche. Eine ausgeprägte depressive Symptomatik könne allerdings im Gespräch nicht festgestellt werden. Viel eher seien ihre Klagen vordergründig und sie sei auf die körperlichen Beschwerden fixiert, welche sie vorwiegend auf den Nacken projiziere (Urk. 8/13 S. 5 f. und S. 8 ff).

E. 3.1.3

Im ausführlichen Verlaufsbericht vom 4. Dezember 2006 diagnostizierte Dr. A.____ sodann eine chronische, therapieresistente cerviko-cephale Schmerzkrankheit bei einem Status nach HWS-Distorsionstrauma am 11. Januar 2004 sowie eine therapieresistente, mittelgradige depressive Episode mit somatischen Symptomen (ICD-10: F32.11). Die Versicherte sei seit dem Unfall sowohl als Hausfrau und Mutter als auch als Erwerbstätige arbeitsunfähig. Sie sei sogar auf Betreuung durch die Angehörigen angewiesen. Es sei geradezu zynisch, dieser schwerkranken Frau eine Arbeitsfähigkeit zu attestieren. Die Versicherte sei seit dem 23. Juli 2004 bei ihm in Behandlung. Es seien verschiedenste Medikamente eingesetzt worden, jedoch habe keine der Therapien zu einer wesentlichen Verbesserung des Zustandes geführt. Insgesamt gehe es der Versicherten schlechter. Sie leide darunter, dass sie ihre Rolle als Ehefrau und Mutter nicht erfüllen könne, und fühle sich als Last für ihre Umgebung. Die von Dr. B.____ erwähnte Regression sei auffällig. Die Versicherte habe alle ihre Verantwortung an den Ehemann oder die Schwägerin abgegeben und habe sich mehr oder weniger aus allen Belangen des Lebens zurückgezogen. Die Schmerzempfindlichkeit der Versicherten sei extrem gesteigert und der Antrieb deutlich vermindert. Sie zeige kaum Mimik und Pantomimik. Das Denken sei verlangsamt und eingengt, es drehe sich fast ausschliesslich um die dauernden

Schmerzen. Dabei habe der bisherige Verlauf gezeigt, dass die Versicherte nicht über die psychischen Ressourcen verfüge, um mit den Schmerzen umzugehen. Daneben bestünden Selbstvorwürfe, Zukunftsängste und ein ausgesprochener Lebensüberdruß. Suizidgedanken seien hie und da vorhanden, könnten jedoch kontrolliert werden. Die Versicherte berichte über Konzentrations- und Frischgedächtnisstörungen. Zudem leide sich unter Ein- und Durchschlafstörungen (Urk. 8/15).

E. 3.1.4

Aus dem psychiatrischen Consiliargutachten von Dr. med. G.____, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 13. Mai 2008 (Urk. 26/2), welches Teil des E.____-Gutachtens vom 29. September 2008 ist (Urk. 26/1), geht die Diagnose einer depressiven Störung schwankenden Ausmasses zwischen mittelgradig und schwer mit somatischem Syndrom (ICD-10: F32.11/32.2) bei zugrundeliegenden akzentuierten histrionischen Persönlichkeitszügen (ICD-10: Z73.1) hervor. Differentialdiagnostisch komme eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10: F45.4) bei psychosozialer Belastung in Frage (Urk. 26/1 S. 20, Urk. 26/2 S. 7 f. und S. 11). Bei der Versicherten habe bereits vor dem Unfall aufgrund der Emigration in die Schweiz, der Belastung durch vier

Kinder und der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit eine Überforderung bestanden. Nach dem Unfall vom 11. Januar 2004 habe sich die Überforderung deutlich manifestiert und zwar sowohl in Form eines cerviko-cephalen Schmerzsyndroms als auch in Form der allmählichen Entwicklung eines depressiven Syndroms. Zudem seien die akzentuierten histrionischen Persönlichkeitszüge, welche das depressive Krankheitsbild beziehungsweise das Verhalten der Versicherten mitprägten, nach dem Unfall vom 11. Januar 2004 exazerbiert (Urk. 26/2 S. 9-14). Aufgrund der depressiven Störung bestehe aus psychiatrischer Sicht derzeit beziehungsweise seit Ende 2007 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 26/2 S. 16).

E. 3.2

Aus den oben erwähnten medizinischen Berichten ergibt sich übereinstimmend, auch für den massgeblichen Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006, das Bild einer sehr erschöpft wirkenden, verlangsamten, klagenden, versteiften und antriebslosen Frau mit gedrückter Stimmung, die sich praktisch vollständig zurückgezogen hat, indem sie auch im familiären Umfeld keiner Tätigkeit mehr nachgeht, sondern sich von ihren Angehörigen pflegen lässt. Sie leidet an Freudlosigkeit, Interesselosigkeit, Durchschlafstörungen, einem Gefühl der Wertlosigkeit, Schuldgefühlen und Selbstvorwürfen sowie Todeswünschen, welche sich in einem Selbstmordversuch im Jahre 2007 äusserten. Zudem erreichte die Versicherte einen Hamilton-Score von 21 im Jahre 2006 beziehungsweise von 29 im Jahre 2008, was einer mittelschweren beziehungsweise schweren Depression entspricht, und hohe Werte in der Hospital Anxiety und Depression-Skala (Urk. 8/6 S. 1, Urk. 8/12, Urk. 8/13 S. 5 f. und S. 8 ff., Urk. 8/15 S. 2 ff., Urk. 26/2 S. 5-9). Dass diese Befunde bereits im zu berücksichtigenden Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 vorlagen, ergibt sich zum einen daraus, dass sie aus den Berichten von Dr. A.____ vom 10. November 2004, vom 16. Mai 2006 und vom 4. Dezember 2006 (Urk. 8/6, Urk. 8/12, Urk. 8/15) sowie von Dr. B.____ vom 17. Oktober 2006 (Urk. 8/13) hervorgehen. Zum anderen werden sie durch die Einschätzung von Dr. G.____ vom 13. Mai 2008 bestätigt, welcher festhielt, dass sich das depressive Syndrom rasch nach dem Unfallereignis vom 11. Januar 2004 entwickelt habe und seither in mittelschwerem bis schwerem Ausmass bestehe (Urk. 26/2 S. 10).

Ausserdem wird die Auffassung, dass die Versicherte während des gesamten Zeitraums an einem erheblichen Gesundheitsschaden litt, welcher sie inzwischen in deutlicher Art und Weise auch äusserlich prägen muss, dadurch bestärkt, dass es anlässlich der E.____-Begutachtung nicht aufgefallen ist, dass die Geburtsangabe der Versicherten nicht stimmen kann. Denn es kam anlässlich der E.____-Begutachtung im Jahre 2008 wohl zu einer Vertauschung der Ziffern des Geburtsjahres der Versicherten, indem das Geburtsjahr mit 1967 anstelle mit 1976 beziffert und sie als 41-jährige, erschöpft wirkende, verlangsamte, antriebsarme und apatische Frau beschrieben wurde. Dabei war die angeblich 41-Jährige im Jahr 2008 erst 32 Jahre alt (vgl. 12/1.2 S. 1, Urk. 26/1 S. 9, Urk. 26/2 S. 5). Somit ergibt sich gestützt auf die oben erwähnten und übereinstimmenden Befunde, dass bei der Versicherten seit dem Unfallereignis vom 11. Januar 2004 - und

damit auch im zu berücksichtigenden Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 - eine depressive Störung schwankenden Ausmasses zwischen mittelgradig und schwer mit somatischem Syndrom (ICD-10: F32.11/32.2) vorliegt (Urk. 8/12-13, Urk. 8/15, Urk. 26/2). Denn die erhobenen Befunde erfüllen die in der Internationalen Klassifikation psychischer Störungen aufgeführten Kriterien dieser Diagnose (vgl. Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10, 5. Aufl., ICD-10: F32, F. 32.1-3, S. 139 f. und S. 142 f.).

Dabei steht - gestützt auf die Einschätzung von Dr. A.____ und Dr. G.____ - die depressive Erkrankung im Vordergrund. Die geklagten Nacken- und Kopfschmerzen sind damit - entgegen der Auffassung der Helsana und Dr. B.____s (Urk. 7, Urk. 8/13 S. 10) - nicht im Rahmen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung zu sehen, sondern gehören zum somatischen Syndrom der mittelschweren bis schweren Depression (Urk. 26/2 S. 7 und S. 13). Gemäss der Internationalen Klassifikation psychischer Störungen ist das Charakteristikum der somatoformen Störungen nämlich die wiederholte Darbietung körperlicher Symptome in Verbindung mit hartnäckigen Forderungen nach medizinischen Untersuchungen trotz wiederholter negativer Ergebnisse und Versicherung der Ärzte, dass die Symptome nicht körperlich begründbar sind. Auch wenn Beginn und Fortdauer der Symptome eine enge Beziehung zu unangenehmen Lebensereignissen, Schwierigkeiten oder Konflikten aufweisen, widersetzt sich der Patient gewöhnlich den Versuchen, die Möglichkeit einer psychischen Ursache zu diskutieren (vgl. Internationale Klassifikation psychischer Störungen, a.a.O., ICD-10: F45, S. 183). Diese Voraussetzungen für das Bejahen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung liegen nicht vor, zumal aus keinem der medizinischen Berichte hervorgeht, dass die Versicherte wiederholt weitere medizinische Abklärungen zum Nachweis ihrer körperlichen Beschwerden verlangte. Dass weitere Abklärungen im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens gegen den Einstellungsentscheid der SUVA veranlasst wurden, kann sodann nicht zur Bejahung dieser Voraussetzung führen. Denn die Versicherte beharrte nicht auf dem ausschliesslichen Vorliegen somatischer Beschwerden. Vielmehr nahm sie schon sehr bald nach dem Unfall im Juli 2004 die Hilfe ihres behandelnden Psychiaters, Dr. A.____, an (vgl. Urk. 8/6 S. 1). Daraus ist zu schliessen, dass sie die Möglichkeit einer psychischen Ursache ihrer Beschwerden nicht ausschliesst, sondern ihre psychischen Beschwerden behandelt wissen will. Ausserdem legte auch Dr. B.____ in seinem Gutachten nicht dar, dass diese Voraussetzungen erfüllt seien. Vielmehr schloss er auf die Diagnose einer somatoformen Schmerzstörung, weil ihm das von der Versicherten gezeigte Krankheitsbild sowohl in psychischer als auch in organischer Hinsicht kaum einfühlbar erschien. Die somatischen Befunde seien beschränkt, hingegen falle die ausgeprägte Regression der Versicherten auf (Urk. 8/13 S. 8 ff.). Diese Begründung vermag nicht zu überzeugen, denn es wurde zum einem durch Dr. A.____ und Dr. G.____ in nachvollziehbarer Weise eine depressive Störung, welche selbst von Dr. B.____ nicht in Abrede gestellt wurde (Urk. 8/13 S. 6), diagnostiziert (Urk. 8/6, Urk. 8/12, Urk. 8/15, Urk. 26/2 S. 7), zum anderen vermögen die Ausführungen Dr. B.____s zur ausgeprägten Regression und der vorangegangenen mangelnden Assimilation oder Überforderung (vgl. Urk. 8/13 S. 8 ff.) weder etwas über den psychischen Gesundheitszustand der Versicherten auszusagen, noch die von ihm erwähnte Diagnose zu begründen.

E. 3.3

Zusammenfassend ist deshalb festzustellen, dass im Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 eine depressive Störung schwankenden Ausmasses zwischen mittelgradig und schwer mit somatischem Syndrom (ICD-10: F32.11/32.2) bei zugrundeliegenden akzentuierten histrionischen Persönlichkeitszügen (ICD-10: Z73.1) vorlag.

E. 4.1

Die Helsana ging davon aus, dass die diagnostizierte somatoforme Schmerzstörung die Arbeitsfähigkeit nicht einschränke (Urk. 7 S. 8 ff.). Dabei stützte sie sich auf die Einschätzung ihrer Vertrauensärzte (Urk. 8/14, Urk. 8/16), welche auf den Bericht von Dr.

B.____ abstellten (Urk. 8/13 S. 10).

E. 4.2

Wie in Erw. 3.2 und Erw. 3.3 erwähnt, liegt bei der Versicherten keine somatoforme Schmerzstörung vor. Zu prüfen ist daher, ob und in welchem Ausmass die depressive Störung die Arbeitsfähigkeit der Versicherten im Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 einschränkte. Aus den Berichten des behandelnden Psychiaters, Dr. A.____, geht im Wesentlichen eine durchgehende 100%ige Arbeitsunfähigkeit seit dem Unfall vom 11. Januar 2004 sowohl als Hausfrau und Mutter als auch als Erwerbstätige hervor. Die Versicherte sei sogar auf Betreuung durch die Angehörigen angewiesen (Urk. 8/6, Urk. 8/12, Urk. 8/15 S. 2). Dr. B.____ führte in seinem Gutachten vom 17. Oktober 2006 in der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit aus, die Versicherte sei bildungsmässig und bezüglich ihrer Assimilation in der Schweiz zu kurz gekommen. Dabei handle es sich aber nicht um Krankheiten, sondern um eine soziale Problematik, welche nicht zu einem Anspruch auf Krankentaggelder führe. Damit eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung einen Wert bezüglich einer Taggeldleistung bekommen könne, müsse eine schwere komorbide Störung nachgewiesen sein, welche sich aber zum Zeitpunkt seiner Untersuchung aus psychiatrischer Sicht nicht habe feststellen lassen. Es sei zwar von einer depressiven Symptomatologie auszugehen, welche auch im Hamilton-Score auffalle und als mittelgradige Depression imponiere. Die Depression sei aber nicht so ausgeprägt, dass der Versicherten alleine wegen der Depression eine Arbeitsaufnahme nicht zugemutet werden könnte. Der Versicherten sei eine Schadenminderung zumutbar, indem ihr aus psychiatrischer Sicht eine Arbeitswiederaufnahme möglich sein sollte (Urk. 8/13 S. 10). Weder im E.____-Gutachten vom 29. September 2008 noch im psychiatrischen Consiliargutachten von Dr. G.____ vom 13. Mai 2008 wurde ausdrücklich zur Arbeitsfähigkeit im Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 Stellung genommen. Vielmehr wurde für diesen Zeitraum auf das Gutachten von Dr. B.____ hingewiesen, wonach im September 2006 bereits ein depressives Zustandsbild bestanden, dieses jedoch nicht in derart schwerer Ausprägung vorgelegen habe, dass der Versicherten die Wiederaufnahme der Arbeit nicht habe zugemutet werden können. Eine aus psychiatrischer Sicht bestehende volle Arbeitsunfähigkeit wurde hingegen ab Ende 2007 attestiert (Urk. 26/1 S. 26, Urk. 26/2 S. 16).

E. 4.3

Vorwegzunehmen ist, dass für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit nicht auf das Gutachten Dr. B.____s abgestellt werden kann, da er im Wesentlichen von einer somatoformen Schmerzstörung ausging (vgl. hierzu Erw. 3.2 und Erw. 3.3). Zudem entsteht der Eindruck, dass Dr. B.____ bei seiner Beurteilung der Arbeitsfähigkeit nicht nur die medizinischen Gesichtspunkte berücksichtigte, sondern auch seine Überlegungen zu kulturellen Problemen und Fragen der Unfallkausalität einfliessen liess. So ist für die Frage, ob und in welchem Ausmass eine psychische Erkrankung zu einer medizinisch- theoretischen Arbeitsunfähigkeit führt, nicht relevant, ob die Versicherte schon vor dem Unfall vom 11. Januar 2004 somatische oder psychische Beschwerden hatte (vgl. Urk. 8/13 S. 7 und S. 9). Irrelevant ist sodann, ob und weshalb die Versicherte bereits vor dem Unfallereignis überfordert war. Nicht von Relevanz ist ferner, ob etwaige psychosoziale Probleme und soziokulturelle Umstände bei der Entstehung einer psychischen Erkrankung mitgewirkt haben (vgl. Urk. 8/13 S. 8 ff.). Denn steht das Vorliegen einer psychischen Erkrankung einmal fest, ist es für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ohne Bedeutung, was im

Einzelnen dazu geführt hat. So kann eine ausgewiesene mittelgradige Depression in Bezug auf die Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit nicht anders beurteilt werden, wenn bei der versicherten Person psychosoziale Probleme oder soziokulturelle Umstände bei der Entstehung der Erkrankung mitgewirkt haben. Was Dr. B.____s Ausführungen zu der zwar mittelgradigen jedoch die Arbeitsfähigkeit nicht einschränkenden Depression (Urk. 8/13 S. 10) angeht, ist auf die Angaben in der Internationalen Klassifikation psychischer Störungen hinzuweisen. Demgemäss kann ein Patient mit einer mittelgradigen depressiven Episode nur unter erheblichen Schwierigkeiten soziale, häusliche und berufliche Aktivitäten fortsetzen (vgl. Internationale Klassifikation psychischer Störungen, a.a.O., ICD-10: F32.1, S. 142). Angesichts dieser mit einer mittelgradigen Depression einhergehenden erheblichen Schwierigkeit, jegliche Aktivitäten weiterzuführen, erscheint Dr. B.____s

Einschätzung betreffend die Arbeitsfähigkeit als nicht überzeugend. Somit ist für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit der Klägerin im Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 auf die Einschätzungen Dr. A.____s, wonach aus psychischen Gründen eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vorlag (Urk. 8/6, Urk. 8/12, Urk. 8/15), abzustellen, zumal auch dem E.____-Gutachten - mit Ausnahme des nicht zu beachtenden Hinweises auf die Ausführungen Dr. B.____s - keine dieser Einschätzung widersprechenden Angaben zu entnehmen sind (vgl. Urk. 26/1 S. 16).

E. 4.4

Zusammenfassend ergibt sich damit, dass die Klägerin im Zeitraum vom Januar 2005 bis zum Dezember 2006 aufgrund der diagnostizierten depressiven Störung schwankenden Ausmasses zwischen mittelgradig und schwer mit somatischem Syndrom bei zugrundeliegenden akzentuierten histrionischen Persönlichkeitszügen zu 100 % arbeitsunfähig war. Bei diesem Ausgang kann offen bleiben, ob die von der Rechtsprechung in der Invalidenversicherung zur Überwindbarkeit einer somatoformen Schmerzstörung entwickelten Grundsätze und Kriterien ohne Weiteres im Bereich der freiwilligen Krankentaggeldversicherung nach VVG angewendet werden können. Offen bleiben kann zudem, ob und welche somatischen Beschwerden in diesem Zeitraum möglicherweise bestanden haben.

E. 5.1

Die Beklagte hielt betreffend den Taggeldanspruch der Klägerin fest, es bestehe für das Jahr 2005 und das Jahr 2006 ein Anspruch von je Fr. 25'500.-- (insgesamt Fr. 51'500.--). Davon seien die offenen Prämien der Jahre 2004 bis 2006 von insgesamt Fr. 3'116.40 abzuziehen (Urk. 7 S. 11). Die Klägerin stimmte dieser Berechnung in der Replik zu und reduzierte die eingeklagte Taggeldforderung auf Fr. 47'983.60 (Urk. 17 S. 2 und S. 4).

E. 5.2

Gemäss der Versicherungspolice stehen der Klägerin maximal 730 Krankentaggelder in der Höhe von Fr. 70.-- zu (Urk. 2/40, Urk. 8/1-5). Daraus ergibt sich ein Maximalbetrag von Fr. 51'100.-- (730 x Fr. 70.-- = Fr. 51'100.--). Von diesem Betrag sind unbestrittenermassen die noch offenen Prämien für die Jahre 2004 bis 2006 im Betrag von Fr. 3'116.40 in Abzug zu bringen (vgl. Urk. 7 S. 11, Urk. 17 S. 2 und S. 4). Daraus resultiert ein Maximalbetrag von Fr. 47'983.60 (Fr. 51'100.-- - Fr. 3'116.40 = Fr. 47'983.60), welcher dem von der Klägerin eingeklagten Betrag entspricht.

E. 5.3

Da die Klägerin vom Januar 2005 bis Dezember 2006 zu 100 % arbeitsunfähig war (vgl. Erw. 3 und Erw. 4), hat sie Anspruch auf die vollen Taggelder während der vereinbarten Dauer von 730 Tagen. Die Beklagte ist daher zu verpflichten, der Klägerin Fr. 47'983.60 zu bezahlen.

E. 5.4

Die Klägerin beantragte sodann, es sei die Beklagte zu verpflichten, auf dem Betrag von Fr. 47'983.60 einen Zins zu 5 % seit 1. Juni 2007 - und mithin ab dem Zeitpunkt der Klageeinleitung - zu bezahlen (Urk. 1 S. 15, Urk. 17 S. 2). Die Beklagte nahm zur Frage des Verzugszinses nicht Stellung. Weder den AVB KZV noch den ZVB Salaria sind Bestimmungen über den Verzugszins zu entnehmen. Gemäss Art. 100 Abs. 1 VVG finden auf den Versicherungsvertrag die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) Anwendung, soweit das VVG keine Vorschriften enthält. Art. 104 Abs. 1 OR sieht vor, dass der Schuldner, welcher mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug ist, einen Verzugszins zu fünf vom Hundert für das Jahr zu bezahlen hat. Der Eintritt des Verzugs setzt die Fälligkeit der Forderung sowie die Mahnung durch den Gläubiger voraus (vgl. Nef, in: Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Basel 2001, S. 703 Rz 20). Unter Mahnung versteht man jene an den Schuldner gerichtete Erklärung des Gläubigers, durch die er in unmissverständlicher Weise die unverzügliche Erbringung der fälligen Leistung beansprucht. Dabei müssen Quantität, Qualität und Erfüllungsort in der Mahnung grundsätzlich richtig bezeichnet sein (vgl. Wiegand, in: Kommentar zum Obligationenrecht I, 3. Auflage, Basel 2003, S. 577 Rz 5). Mit der Klageeinleitung vom 30. Mai 2007 wurde die Beklagte für den Betrag von Fr. 60'396.40, welcher mit der Replik auf Fr. 47'983.60 reduziert wurde, gemahnt,

weshalb der Verzug per 1. Juni 2007 eingetreten ist. Die Beklagte ist daher zu verpflichten, der Klägerin ab dem 1. Juni 2007 einen Zins zu 5 % auf dem Betrag von Fr. 47'983.60 zu bezahlen. Die Klage ist damit teilweise gutzuheissen.

E. 6

Nach § 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) hat die obsiegende Partei Anspruch auf den vom Gericht festzusetzenden Ersatz der Parteikosten, der ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen wird. Der Klägerin steht daher aufgrund ihres teilweisen Obsiegens im Umfang der reduzierten Taggeldforderung eine reduzierte Prozessentschädigung zu. Diese ist in Anwendung der massgebenden Kriterien ermessensweise auf Fr. 2'700.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) festzusetzen.

Das Gericht erkennt: 1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Helsana Zusatzversicherungen AG verpflichtet, der Klägerin Fr. 47'983.60 nebst einem Verzugszins von 5 % ab dem 1. Juni 2007 zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. 2. Das Verfahren ist kostenlos. 3. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Prozessentschädigung von Fr. 2'700.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4. Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Guy Reich - Helsana Versicherungen AG - Bundesamt für Privatversicherungen 5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit

dem 2. Januar (Art. 46 BGG). Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.