

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20170925_d_zh_o_01 vom 25. September 2017

FINMA Versicherungsrecht, 2017-09-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20170925_d_zh_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20170925_d_zh_o_01 du 25 septembre 2017

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20170925_d_zh_o_01 del 25 settembre 2017

Erwägungen

E. 1.1

A., geboren 1970, arbeitete seit 1998 als Finanzberater für die Firma B. (nachfolgend: B.; vgl. Urk. 2/2/4). Die Arbeitgeberin hatte für ihre Mitarbeiter bei der X. Versicherungen (nachfolgend: X.) für krankheitsbedingten Erwerbsausfall eine Taggeldversicherung abgeschlossen (Police Nr. _____, gültig ab 1. Januar 2011; Urk. 2/9/B1). Für die Personengruppe 1, zu der A. gehörte, war für die Dauer von 730 Tagen, abzüglich einer Wartefrist von 14 Tagen, ein Taggeld im Umfang von 80 % des Verdienstes versichert (Urk. 2/9/B1 S. 4; vgl. auch Urk. 2/2/1).

E. 1.2

Ab 1. September 2011 wurde dem Versicherten ärztlich eine krankheitsbedingte vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert (vgl. Schadenmeldung vom 20. September 2011 sowie diverse Arztatteste und -berichte; Urk. 2/2/4-7). Ab 15. September 2011 richtete die X. Taggelder aus (Fr. 422.54 entsprechend 80 % des in der Schadenmeldung angegebenen Verdienstes von Fr. 192'781.50 pro Jahr; Urk. 2/2/8/1-5). Die Taggeldzahlungen erfolgten bis und mit dem 29. Februar 2012 (vgl. Urk. 2/2/8/5). Gemäss vertrauensärztlicher Beurteilung bestand ab 1. März 2012 wieder eine volle Arbeitsfähigkeit (Urk. 2/2/7 S. 3). Bereits zuvor, das heisst am 31. Januar 2012, hatten der Versicherte und die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis per sofort einvernehmlich aufgehoben (Urk. 2/2/3).

E. 1.3

In der Nacht vom 22. auf den 23. Februar 2013 liess sich der Versicherte notfallmässig ambulant in der Klinik F. in _____ behandeln (Urk. 2/2/12). Hernach folgten Abklärungen im Hinblick auf die weitere Behandlung des Versicherten (vgl. Urk. 2/2/13 und Urk. 2/9/B6). Ab dem 25. März bis zum 19. April 2013 liess sich der Versicherte stationär in der Herberge G. in _____ behandeln (Urk. 2/2/14). Darauf folgte im Sinne einer Nachbehandlung ein Gesundheits- und Beruf coaching bei der Firma H. in Zusammenarbeit mit dem Hausarzt Dr. med. D., Facharzt für Allgemeinmedizin (Urk. 2/2/15). Ab dem 17. September 2013 befand sich der Versicherte sodann in Behandlung bei Dr. med. C., Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie (Urk. 2/2/23). Für die Zeit ab Aufnahme der Behandlung im Februar 2013 attestierten sowohl Dr. D. als auch Dr. C. Arbeitsunfähigkeiten (Urk. 2/2/16/1-5, Urk. 2/2/17, Urk. 2/2/21, Urk. 2/2/23). Die Ausrichtung weiterer Taggeldzahlungen für die Zeit ab März 2012 lehnte die X. jedoch ab (vgl. Urk. 2/2/26, Urk. 2/2/28).

E. 3

KK.2015.00041 / Seite 4 von 16 (insbesondere ab Ende Juni 2013). Schliesslich sei zu beurteilen, ob eine Verletzung der Schadenminderungspflicht vorliege und ob Leistungen Dritter anzurechnen seien (E. 5, E. 7).

E. 3.1

Der Kläger geht bezüglich der erneuten Arbeitsunfähigkeit ab 22. Februar 2013 von einem Rückfall im Sinne der Versicherungsbedingungen zur Kranken-Lohnausfallversicherung nach VVG (VB VVG) aus. Sowohl in den ärztlichen Berichten bis Februar 2012 als auch in denjenigen ab Februar 2013 sei praktisch identisch von einer durch die berufliche Überlastung und die schwierige familiäre Situation ausgelösten Erschöpfungsdepression und einem Burnout die Rede. Die psychiatrischen Fachärzte Dr. med. E., Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie (bei der ersten Erkrankung), und Dr. med. I., Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie und Oberarzt der Klinik F. (nach dem Rückfall), hätten identisch eine Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion diagnostiziert. Die gestellten Diagnosen, die erhobenen Befunde und die in den Berichten wiedergegebenen Anamnesen zeigten, dass es sich um dieselbe psychische Erkrankung handle. Da die beiden Phasen mit Arbeitsunfähigkeit weniger als 12 Monate unterbrochen gewesen seien, liege ein Rückfall vor (Urk. 6 S. 3 ff. Ziff. 2, Urk. 20 S. 3 Ziff. 5). Die Beklagte führte aus, es fehle am Nachweis eines Rückfalles. Die einjährige Arbeitsfähigkeit nach der ersten, im September 2011 aufgetretenen Erkrankung zeige, dass der erneuten Arbeitsunfähigkeit ab dem 22. Februar 2013 eine andere Erkrankung zu Grunde gelegen haben müsse. Seit September 2011 habe der Kläger nicht mehr gearbeitet. Die berufliche Überlastung habe im Februar 2013 somit nicht mehr der Auslöser für die Anpassungsstörung und die depressive Reaktion sein können. Nach der erneuten Erkrankung seien in den ärztlichen Berichten als Belastungsfaktoren Arbeitslosigkeit, finanzielle Engpässe und die familiäre Situation genannt worden. Dies schliesse das Vorliegen eines Rückfalls aus (Urk. 8 S. 7 Rz 18, Urk. 17 S. 3 f. Rz 8-11).

E. 3.2

Zum Rückfall enthalten die VB VVG die nachfolgende Definition (Ziff. 8.7): Das erneute Auftreten einer Krankheit (Rückfall) gilt hinsichtlich Leistungsdauer und Wartefrist - sofern diese pro Krankheit vereinbart wurden - als neuer Krankheitsfall, wenn der Versicherte ihretwegen während 12 Monaten ununterbrochen nicht arbeitsunfähig war (Urk. 2/2 S. 7).

E. 4

KK.2015.00041 / Seite 6 von 16 genannt wurde für beide Phasen explizit eine Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion. Die (Differential)-Diagnose einer depressiven Störung respektive die Diagnose einer mittelschweren depressiven Episode mit somatischem Syndrom finden sich ebenfalls in Bezug auf die erste und die erneute Erkrankung. Die Beklagte hinterfragte die ärztlichen Berichte nicht, vielmehr vertrat sie in erster Linie den Standpunkt, im Vergleich zum Herbst 2011 hätten bei der erneuten Erkrankung andere lebensgeschichtliche Umstände vorgelegen. Die berufliche Überlastung habe im Februar 2013 nicht mehr der Auslöser für die Erkrankung sein können. Das Arbeitsverhältnis sei mehr als 17 Monate zuvor aufgelöst worden und der Kläger habe seither nicht mehr gearbeitet. Im Vordergrund gestanden hätten vielmehr persönliche beziehungsweise familiäre Probleme (Urk. 17 S. 3 f. Rz 10). Zutreffend ist, dass bei der erneuten Erkrankung unmittelbar keine Belastungen im Zusammenhang mit der Arbeit

vorlagen. Der Kläger hatte nach der ersten Erkrankung im Herbst 2011 und nach der späteren Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der B. (vgl. Urk. 2/4) keine Erwerbstätigkeit mehr aufgenommen. Indessen bestanden im Zeitpunkt der ersten Erkrankung bereits familiäre Probleme. Unbestrittenermassen hatte sich die Ehefrau im Jahr 2009 vom Kläger getrennt und zusammen mit dem Sohn im Ausland Wohnsitz genommen. Hinzu kam, worauf auch die Beklagte hinweist (Urk. 17 S. 3 Rz 10), der überraschende Tod des Vaters des Klägers. Familiäre und persönliche Probleme bestanden somit in beiden Krankheitsphasen. Zu beachten gilt es überdies, dass aufgrund der Definition des Rückfalls in den VB VVG („Das erneute Auftreten einer Krankheit [...]“, Ziff. 8.7) nicht das Fortbestehen eines lebensgeschichtlichen Ereignisses, sondern die Gleichartigkeit der Erkrankung entscheidend ist. Bezogen auf diesen Aspekt handelt es sich sowohl bei der im Herbst 2011 als auch bei der im Februar 2013 aufgetretenen Erkrankung um dieselbe Krankheit, so dass die Voraussetzungen für die Bejahung eines Rückfalls zu bejahen sind. Zwischen der Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit nach der ersten Erkrankung und deren Wiederauftreten waren unbestrittenermassen weniger als 12 Monate vergangen.

E. 4.1

Zur Dauer der vollständigen Arbeitsunfähigkeit ab 22. Februar 2013 ist zu beachten, dass diese unbestrittener- respektive anerkanntermassen bis zum 21. Juni 2013 gedauert hat. Von der Beklagten bestritten wird hingegen das Vorliegen einer weiteren Arbeitsunfähigkeit ab dem 22. Juni 2013 bis und mit

KK.2015.00041 / Seite B von 16 Sinne, dass eine solche Tätigkeit mit einem hälftigen Pensum möglich sei. Die Beurteilung erweist sich auch in Bezug auf die Ausführungen von Dr. D. und diejenigen des Coaches K. als plausibel. Beide erachteten die Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit im Lauf des Jahres 2013 als zumutbar, wobei sie einen etwas späteren Zeitpunkt, nämlich das 4. Quartal des Jahres 2013, ins Auge fassten (Urk. 2/2/15, Urk. 2/2/23). Im Eventualstandpunkt geht sodann auch die Beklagte von einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % aus. Sie hielt fest: „Wenn nun also von einer Arbeitsunfähigkeit gesprochen werden soll (was von der Beklagten bestritten wird) dann höchstens von einer solchen zu 50 %“ (vgl. Urk. 2/17 S. 6 Rz 17).

E. 4.5

Richtig ist, dass für die Zeit ab dem 22. Juni 2013 bis zum Beginn der Behandlung bei Dr. D. keine echtzeitliche Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit vorliegt. Nachträglich lässt sich eine solche nicht mehr einholen. Die Auffassung der Beklagten, mangels echtzeitlicher Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit in der fraglichen Zeit müsse von einer vollen Arbeitsfähigkeit ausgegangen werden, lässt sich indessen nicht teilen. Eine solche Annahme steht im Widerspruch zu den vorhandenen Dokumenten. Der Aufenthalt in der Herberge G. (Urk. 2/2/14) und das anschliessende Coaching durch die Firma H. (Urk. 2/2/16) führten zu einer laufenden Zustandsverbesserung und Stabilisierung. Anhaltspunkte für zwischenzeitliche Schwankungen des Zustandes im Sinne einer kurzfristigen vollständigen Remission ab dem 22. Juni 2013 und einer erneuten Verschlechterung im Zeitpunkt des Behandlungsbeginns bei Dr. C. sind nicht ersichtlich und werden von der Beklagten konkret auch nicht genannt. Für die Zeit bis zur Aufnahme der Behandlung bei Dr. C. ist somit von einer noch andauernden vollständigen Arbeitsunfähigkeit auszugehen. Mit der Aufnahme der Behandlung konnte Dr. C. eine Zustandsverbesserung feststellen

und eine zwischenzeitliche Arbeitsfähigkeit von 50 % für eine angepasste Tätigkeit attestieren. Dass die Beurteilung nicht ausschliesslich zu Gunsten des Klägers erfolgte, verleiht ihr zusätzlich Überzeugungskraft.

E. 4.6

Die Beklagte hatte Dr. D. letztmals am 16. Mai 2013 um einen Bericht ersucht (Urk. 2/2/18), den dieser am 23. Juni 2013 erstattete (Urk. 2/2/19). Darin stellte er bezüglich Wiedereinstieg ins Berufsleben eine günstige Prognose. Als realistisch erachtete er einen Arbeitsbeginn im vierten Quartal 2013. Weitere Abklärungen tätigte die Beklagte in der Folge nicht mehr, wurde aber vom Kläger über den weiteren gesundheitlichen Verlauf orientiert. Damit hatte dieser seine Obliegenheiten erfüllt (vgl. Ziff. 19.1 AVE). Die vom Kläger eingereichten Stellungnahmen von Dr. D. und Dr. C. (Urk. 2/2/21, Urk. 2/2/23) legte sie, anders als im Jahr 2012 (vgl. Urk. 2/2/7), weder ihrem Vertrauensarzt zur

E. 5

KK.2015.00041 / Seite 9 von 16 Stellungnahme vor noch liess sie den Kläger durch diesen ein weiteres Mal untersuchen. Sie verhält sich widersprüchlich, wenn sie nachträglich geltend macht, den Angaben der Dres. D. und C. mangle es an Überzeugungskraft.

E. 5.1

Die Beklagte macht geltend, der Kläger habe die ihm obliegende Schadenminderungspflicht missachtet. Die erneute Arbeitsunfähigkeit ab 22. Februar 2013 wäre nicht eingetreten, hätte der Kläger nach der Remission im Januar 2012 der ärztlichen Empfehlung zur Fortsetzung der Behandlung Folge geleistet. Die Schadenminderungspflicht habe der Kläger mithin schuldhaft verletzt, weswegen weitere Leistungen verweigert werden könnten (Urk. 8 S. 7 Rz 16 f.; vgl. auch Urk. 2/8 S. 9 ff. Rz 35 ff., Urk. 2/17 S. 6 f. Rz 20 ff.). Der Kläger dagegen macht geltend, soweit es sich um Empfehlungen des Vertrauensarztes Dr. E. handle, seien diese für ihn nicht verbindlich gewesen, denn bei Dr. E. handle es sich nicht um seinen behandelnden Arzt. Bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit im September 2011 habe er sich bei Dr. D. in Behandlung begeben und habe in der Folge dessen Anordnungen befolgt. Die Behandlung habe bis zum 25. Februar 2012 gedauert. Danach sei er wieder arbeitsfähig gewesen. Dass die Behandlung bis zum Rückfall im Februar 2013 nicht weiter geführt worden sei, stelle somit keine Verletzung der Schadenminderungspflicht dar, insbesondere keine grobfahrlässige, was Voraussetzung für eine Verweigerung der Leistungen sei (Urk. 6 S. 6 Ziff. 4.2).

E. 5.2

Das Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) auferlegt dem Anspruchsberechtigten eine „Rettungspflicht“ (Marginalie zu Art. 61 VVG). Dieser ist verpflichtet, nach Eintritt des befürchteten Ereignisses tunlichst für die Minderung des Schadens zu sorgen. Er muss, wenn nicht Gefahr im Verzuge liegt, die Weisung des Versicherers über die zu ergreifenden Massregeln einholen und befolgen (Art. 61 Abs. 1 VVG). Hat der Anspruchsberechtigte diese Pflichten in nicht zu entschuldigender Weise verletzt, so ist der Versicherer berechtigt, die Entschädigung um den Betrag zu kürzen, um den sie sich bei Erfüllung jener Obliegenheiten vermindert hätte (Art. 61 Abs. 2 VVG). Art. 61 VVG ist nicht zwingender Natur (vgl. Art. 97 f. VVG), weswegen Parteivereinbarungen über die Obliegenheiten zur Schadenminderung zulässig sind. Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) sehen in Ziff. 19.1-2 (Obliegenheiten und Folgen bei vertragswidrigem Verhalten im Versicherungsfall) vor, dass die versicherte Person nach

Eintritt des Ereignisses sobald als möglich

KK.2015.0004 1 / Seite 10 von 16 einen zur Berufsausübung zugelassenen Arzt beizuziehen, für eine fachgemässe Pflege zu sorgen und die Anordnungen des behandelnden Arztes zu befolgen hat. Zudem ist sie verpflichtet, sich den von der Versicherung angeordneten Abklärungsmassnahmen zu unterziehen. Befolgt die versicherte Person die Obliegenheiten in grobfahrlässiger Weise nicht, hat dies den ganzen oder teilweisen Entzug der Versicherungsleistungen zur Folge, es sei denn, es werde der Nachweis erbracht, dass die Vertragsverletzung nach den Umständen als unverschuldet anzusehen ist (Urk. 2/2/2 S. 9). Auf die Schadenminderungspflicht und insbesondere auf Art. 61 VVG hat die Beklagte den Kläger im Schreiben vom 26. Januar 2012 ausdrücklich hingewiesen (Urk. 2/2/9).

E. 5.3

Dr. E. hatte im vertrauensärztlichen Gutachten vom 24. Januar 2012 zur Frage der weiteren medizinischen Massnahmen ausgeführt, die laufende Behandlung bei Dr. D. sei insbesondere mit Blick auf die Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit nach Arbeitsunfähigkeit und Stellenverlust fortzuführen (Urk. 2/2/7 S. 3 Ziff. 5). Der Standpunkt des Klägers, er habe die Behandlung bis zum 25. Februar 2012 weitergeführt und zufolge Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit sei sie dann abgeschlossen worden (Urk. 6 S. 9 Ziff. 4.2), deckt sich mit den Angaben von Dr. D., die Behandlung bei ihm habe vom 15. September 2011 bis zum 25. Februar 2012 gedauert (Urk. 2/2/21).

E. 5.4

Die erneute Behandlung der psychischen Problematik leitete der Kläger am 22. Februar 2013 ein (Bericht der Klinik F. vom 26. Februar 2013; Urk. 2/2/12). Zum Rückfall führte der Kläger aus, ab August 2012 habe sich seine psychische Situation insbesondere im Zusammenhang mit dem Tod seines Vaters verschlechtert. In ärztliche Behandlung habe er sich erst begeben, als sich die Situation Anfang 2013 weiter zugespitzt habe (Urk. 2/1 S. 5 Ziff. 2.6 f.). Wohl wäre eine frühere Wiederaufnahme der Behandlung möglich und auch zumutbar gewesen. Der Kläger nannte keine Gründe, die das Zuwarten objektiv erklären. Ob die frühere Wiederaufnahme der Behandlung indessen die Auswirkungen des Rückfalls tatsächlich gemildert oder verkürzt hätte, bleibt offen. Zu beachten ist ferner, dass der Kläger weder eine laufende Behandlung abgebrochen noch eine ärztlich angeordnete Behandlung abgelehnt hat, sondern nach dem Abschluss der vorhergehenden Behandlung mit wiedererlangter Arbeitsfähigkeit nach erneuter Zustandsverschlechterung nicht unverzüglich wieder eine Behandlung eingeleitet hat. Dieses Verhalten kann (noch) nicht als grobfahrlässig eingestuft werden, weswegen die vertraglichen Voraussetzungen für die Kürzung oder Verweigerung von Leistungen insgesamt nicht erfüllt sind.

KK.2015.00041 / Seite 11 von 16

E. 6.1

Das Bundesgericht hat im Urteil 4A_360/2015 vom 12. November 2015 (Urk. 1) erkannt, die erneute Erkrankung ab 22. Februar 2013 habe zu einem Erwerbsausfall geführt (E. 6.3). Die Beklagte macht in diesem Zusammenhang geltend, sie sei nur subsidiär leistungspflichtig, weswegen zu prüfen sei, ob und in welchem Umfang der Kläger Taggelder der Arbeitslosenversicherung bezogen habe. Dies gelte auch für den Fall, dass der Kläger Leistungen der Arbeitslosenversicherung nicht beansprucht habe (Urk. 8 S. 8

Rz 19 ff.).

E. 6.2

Leistungen der Arbeitslosenversicherung sind gemäss Ziff. 8.2 lit. b VB VVG für die Leistungspflicht der Beklagten relevant (vgl. Urk. 2/2/2 S. 6). Zu prüfen ist, ob dem Kläger im Zeitpunkt des Rückfalls ab 22. Februar 2013 Leistungen der Arbeitslosenversicherung grundsätzlich zustanden. Der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung setzt eine Beitragszeit von mindestens 12 Monaten Dauer in den zwei vorangegangenen Jahren voraus (Rahmenfrist für die Beitragszeit; Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, A VIG). Das Arbeitsverhältnis lösten die Arbeitgeberin (B.) und der Kläger per Ende Januar 2012 auf (Urk. 2/2/3). Im Zeitpunkt des Rückfalls (22. Februar 2013) war der Kläger somit bereits über ein Jahr stellenlos und konnte in der zweijährigen Rahmenfrist für die Beitragszeit die erforderliche Beitragszeit von mindestens 12 Monaten nicht erfüllen. Nicht erfüllt sind ferner die Voraussetzungen von Art. 13 Abs. 2 lit. c AVIG (Anrechnung von Krankheitszeit) und Art. 14 Abs. 1 lit. b A VIG (Befreiung von der Erfüllung der Beitragszeit). Im ersten Fall war der Kläger zwar bis Ende Februar 2012 krankheitsbedingt arbeitsunfähig, jedoch stand er bereits per Ende Januar 2013 in keinem Arbeitsverhältnis mehr. Hernach stand er weiterhin in keinem Arbeitsverhältnis und konnte demnach keine Beitragszeit erwerben, ausschlaggebend hierfür war aber nicht eine Krankheit. Damit steht fest, dass der Kläger im Zeitpunkt des Rückfalles die Voraussetzungen zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung nicht erfüllte.

E. 6.3

Zum Bezug einer Invalidenrente hatte sich der Kläger am 30. Mai 2013 angemeldet (vgl. Urk. 2/9/B/8 S. 1). Die Beklagte hatte den Kläger im Schreiben vom 16. Mai 2013 dazu aufgefordert (Urk. 2/2/25). Mit Verfügung vom 19. August 2013 entschied die zuständige IV-Stelle des Kantons _____, es bestehe mangels eines für die Invalidenversicherung relevanten Gesundheitsschadens kein Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung (Urk. 2/9/B/8 S. 2).

KK.2015.00041 / Seite 12 von 16

E. 6.4

Invalidentleistungen der 2. Säule unterliegen, was das Ausmass der Erwerbsunfähigkeit betrifft, denselben Voraussetzungen wie die Renten der Invalidenversicherung. Gemäss Art. 23 lit. a des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) ist ein Invaliditätsgrad von mindestens 40 % erforderlich und die Organe der 2. Säule sind an die Festlegung des Invaliditätsgrades durch die Invalidenversicherung gebunden (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2015, Art. 16 Rz122; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 9C_326/2014 vom 28. September 2014 E. 5.2). Auch unter diesem Gesichtspunkt (vgl. Urk. 2/8 Rz 45 ff.) liegt somit kein Bezug von Leistungen Dritter vor.

E. 7

Die Beklagte bestreitet eine Leistungspflicht mit dem Argument, womöglich habe der Kläger die im Sommer 2012 nicht angenommene neue Stelle doch für einen oder mehrere Tage angetreten. In diesem Fall sei sie (die Beklagte) nicht zu Nachleistungen verpflichtet (Urk. 8 S. 4 Rz 10 ff.). Der Kläger führte aus, im Sommer 2012 sei ihm von der Firma L.

eine Stelle als Finanzplaner angeboten worden. Die Entlöhnung wäre auf Provisionsbasis erfolgt. Dies habe ihm nicht zugesagt, weswegen er die Stelle nie angetreten habe (Urk. 20 S. 2 Ziff. 2). Diese Darstellung deckt sich mit der von der Beklagten bei der Firma M. eingeholten Auskunft vom 23. April 2013. Gemäss dieser bezog der Kläger keinen Lohn und bei der neuen Krankentaggeldversicherung war auch kein Lohn versichert (Urk. 2/2/24). Damit steht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit fest, dass der Kläger die fragliche Stelle tatsächlich nicht angetreten hat. Bei dieser Sachlage erübrigen sich weitere Beweiserhebungen.

E. 8

Eine Leistungspflicht verneint die Beklagte auch mit der Begründung, es mangle an einem Erwerbsausfall und damit an einem Schaden (vgl. Urk. 8 S. 5 f. Rz 13 f.). Das Bundesgericht hat in seinem Urteil 4A_360/2015 vom

E. 12

November 2015 (Urk. 1) fest, da der Kläger über 40 Jahre alt und viele Jahre bei B. als Finanzberater mit einem hohen Einkommen tätig gewesen sei, sei es erfahrungsgemäss schwieriger, aus einer solchen Position heraus eine neue Stelle zu finden, zumal nach längerer psychisch bedingter Arbeitsunfähigkeit und nach einem Stellenverlust (E. 6.3). Dieser Umstand rechtfertigt es, ermessensweise von einer längeren Anpassungszeit von jedenfalls vier Monaten auszugehen. Demgemäss hat der Kläger auch ab dem 17. September 2013 Anspruch auf ein volles Taggeld. Da der Kläger Leistungen bis zum 31. Dezember 2013 geltend macht und die Anpassungsfrist in diesem Zeitpunkt noch nicht verstrichen ist, sind die vollen Taggelder bis dahin geschuldet. 9.4 Das dem Kläger ab 15. September 2011 ausbezahlte Taggeld für eine vollständige Arbeitsunfähigkeit belief sich unbestrittenermassen auf Fr. 422.54 (Urk. 2/1 S. 4 Ziff. 2.4, Urk. 2/8 S. 3 Rz 10). Dies ergibt sich auch aus den verschiedenen Taggeldabrechnungen (Urk. 2/2/8/1-5). Zwischen dem 22. Februar und dem 31. Dezember 2013 liegen 313 Tage. Der Taggeldanspruch beläuft sich somit auf Fr. 132'255.-- (313 X Fr. 422.54). Geschuldet sind die Taggelder spätestens ab

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