

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180118_d_bl_o_01 vom 18. Januar 2018

FINMA Versicherungsrecht, 2018-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20180118_d_bl_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180118_d_bl_o_01 du 18 janvier 2018

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20180118_d_bl_o_01 del 18 gennaio 2018

Erwägungen

E. 21

Mai 2012 bis 15. Juni 2012 nahm er an einer ambulanten Therapie bei den Klinken H. _____ teil. Die zuständige Krankenversicherung, die I. _____, richtete nach Ablauf der 90-tägigen War- tezeit ab 1. Juli 2012 Taggelder aus. Nachdem die Concordia Versicherungen AG (Concordia) den Krankheitsfall von A. _____ als Freizügigkeitsfall im Sinne des Freizügigkeitsabkommens unter den Krankentaggeld-Versicherern 2006 (Freizügigkeitsabkommen) von der I. _____ über- nommen hatte, richtete diese mit Wirkung ab 1. Januar 2013 die geschuldeten Taggelder aus. Bereits am 26. Juni 2012 meldete sich A. _____ bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) zum Leistungsbezug an.

B. Mit Schreiben vom 19. Juli 2013 informierte die Concordia den Versicherten, dass er gestützt auf die Ergebnisse des versicherungsmedizinischen Gutachtens von Dr. med. J. _____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 13. Juli 2013 mit Wirkung ab 22. Juli 2013 keinen Anspruch auf Taggelder mehr habe.

C. Am 7. November 2013 erhob A. _____, vertreten durch Advokatin Stefanie Stoll, Klage beim Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht (Kantonsgericht), und forderte, die Concordia sei zur Zahlung von Fr. 54'419.20 nebst Zins zu 5% ab 25. November 2013 zu verur- teilen. Eventualiter sei ein polydisziplinäres Obergutachten - vorzugsweise unter der Leitung von Prof. Dr. med. K. _____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie - einzuholen. Subeventuell sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger eine nach richterlichem Ermessen festzusetzende Übergangsfrist zu gewähren und das Taggeld bis zu diesem Zeitpunkt nebst Zins zu 5% ab mittlerem Verfall zu leisten; unter o/e-Kostenfolge zu Lasten der Beklagten. Zur Begründung wurde im Wesentlichen geltend gemacht, dass sich die Beklagte auf unzureichende medizini- sche Unterlagen stütze. Das Gutachten von Dr. J. _____ sei in sich widersprüchlich und nicht haltbar. Gestützt auf die Angaben und Einschätzungen der behandelnden Psychiaterin Dr. E. _____ und des Hausarztes Dr. D. _____ sei vielmehr davon auszugehen, dass er auch über den 21. Juli 2013 hinaus Anspruch auf Taggelder habe. Er sei bis zum 18. August 2013 zu 100% und ab 19. August 2013 bis zur Ausschöpfung des Leistungsanspruchs am 1. April 2014 noch zu 80% in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkt. Er habe deshalb noch während 254 Tagen Anspruch auf Taggelder der Beklagten.

D. In ihrer Klageantwort vom 27. Januar 2014 beantragte die Concordia die Abweisung der Klage; unter o/e-Kostenfolge zu Lasten des Klägers. Sie bestritt im Wesentlichen dessen Aus- führungen und hielt gestützt auf die medizinische Beurteilung von Dr. J. _____ fest, dass das Be- schwerdebild weitestgehend abgeklungen und der Kläger wiederum zu 100%

arbeitsfähig sei. Zudem habe er ab 19. August 2013 ein volles Taggeld der Arbeitslosenkasse bezogen, weshalb bereits unter diesem Aspekt keine Krankentaggelder mehr geschuldet seien.

E. Das Kantonsgericht holte zur Abklärung des Sachverhaltes die Akten bei der IV-Stelle Basel-Landschaft (IV-Stelle) ein und forderte die Parteien auf, sich dazu vernehmen zu lassen. Die Beklagte verzichtete in ihrer Eingabe vom 28. Februar 2014 auf konkrete Bemerkungen. Sie führte jedoch aus, dass sie dem Kläger für zwei Kinder sowie unter Berücksichtigung eines freiwilligen Arbeitgeberbeitrages von je Fr. 50.-- pro Kind Kinderzulagen in Höhe von Fr. 600.-- pro Monat ausbezahlt habe. Ab 1. April 2013 habe der Kläger jedoch nur noch Anspruch auf

Seite 3

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> eine Kinderzulage für seine Tochter gehabt. Zudem sei mit dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis mit der C.____ AG der freiwillige Arbeitgeberbeitrag in Höhe von je Fr. 50.-- entfallen. Sie habe dem Kläger daher in der Zeit vom 1. April 2013 bis 21. Juli 2013 zu viel Kinderzulagen in Höhe von Fr. 1'291.50 ausgerichtet. Diesen Betrag mache sie verrechnungsweise geltend für den Fall, dass das Gericht die Klage gutheisse. Der Kläger beantragte am 4. April 2014 mit Blick auf die IV-Akten die Sistierung des vorliegenden Klageverfahrens, bis das von der IV-Stelle bei der L.____ in die Wege geleitete Obergutachten erstattet sei.

F. Mit Eingabe vom 22. April 2014 erachtete die Concordia die Sistierung des Verfahrens als unnötig.

G. Das Kantonsgericht sistierte dennoch mit Verfügung vom 30. April 2014 das Verfahren bis zum Vorliegen des von der IV-Stelle bei der L.____ in Auftrag gegebenen Gutachtens. Zur Begründung wurde festgehalten, dass sich eine Sistierung des vorliegenden Verfahrens als zweckmässig erweise, weil die IV-Stelle prüfen lasse, ob das Gutachten von Dr. J.____ vom 13. Juli 2013 eine geeignete Entscheidungsgrundlage darstelle.

H. Nachdem der Kläger, weiterhin vertreten durch Advokatin Stefanie Stoll, am 14. November 2014 das Gutachten der L.____ vom 3. November 2014 eingereicht hatte, hob das Kantonsgericht die Sistierung des Verfahrens mit Verfügung vom 18. November 2014 auf. Im Gutachten wurden beim Kläger mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit vorwiegend schizoiden Anteilen (ICD-10 F60.1) und ein ADHS im Erwachsenenalter (ICD-10 F90) diagnostiziert, weshalb dieser nicht mehr arbeitsfähig sei. Dazu führte die Rechtsvertreterin des Klägers am 19. Januar 2015 aus, dass diese Beurteilung die Ausführungen der behandelnden Ärzteschaft und die Position des Klägers bestätige.

Die Beklagte liess sich am 29. Januar 2015 zum Gutachten der L.____ vernehmen und reichte eine Stellungnahme ihres beratenden Psychiaters Dr. med. M.____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 15. Januar 2015 ein. Gestützt auf dessen Ausführungen hielt sie fest, dass auf das Gutachten nicht abgestellt werden könne, da es gravierende Mängel aufweise. So sei die Diagnosestellung mangelhaft und ungenügend begründet. Zudem entspreche es nicht den Qualitätsleitlinien für psychiatrische Gutachten der Schweizerischen Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie (SGPP) vom Februar 2012. Weiter würden keine Differentialdiagnosen gestellt und es fände im Gutachten nicht einmal ansatzweise eine Diskussion darüber statt, ob die allgemeinen ICD-10 Kriterien für

eine Persönlichkeitsstörung vorlägen. Es könne deshalb nicht auf die im Gutachten genannte Einschätzung der Intensität der Persönlichkeitsstörung abgestellt werden. Betreffend das diagnostizierte ADHS im Erwachsenenalter hielt die Beklagte gestützt auf die Angaben von Dr. M. ____ fest, dass die durchgeführten Untersuchungen gegen eine solche Diagnose sprechen würden. Zusammenfassend hielt die Beklagte fest, dass das Gutachten der L. ____ die Schlussfolgerungen von Dr. J. ____ nicht widerlege. Die von diesem attestierte 100%ige Arbeitsfähigkeit sei daher nicht zu beanstanden.

I. Im Rahmen der Parteiverhandlung vom 15. Juni 2015, an welcher A. ____, nunmehr vertreten durch Advokatin Christl Schaefer, und eine Vertreterin der Beklagten teilnahmen, hielten

Seite 4

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> diese an ihren Anträgen und Stellungnahmen fest. Das Kantonsgericht unterbreitete sodann folgenden Vergleichsvorschlag:

"1. Die Beklagte verpflichtet sich per Saldo aller Ansprüche, dem Kläger für die Zeit vom 22. Juli

2013 bis 20. Dezember 2013 während 5 Monaten insgesamt 152 Taggelder (730 Taggelder ÷

E. 24

Monate x 5 Monate) im Gesamtbetrag von Fr. 33'152.20 28 Tage à Fr. 260.65 [Fr. 7'298.20]

bei einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit bis 18. August 2013 plus 124 Tage à Fr. 208.50 [Fr. 25'854.--] bei einer 80%igen Arbeitsunfähigkeit bis 20. Dezember 2013) zu bezahlen.

2. Die Beklagte verpflichtet sich, dem Kläger eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 3'800.-- zu

bezahlen. Die übrigen Parteikosten werden wettgeschlagen.

3. Gestützt auf diesen Vergleich beantragen die Parteien dem Gericht die Abschreibung des Klageverfahrens.

4. Dieser Vergleich wird rechtskräftig, sofern keine der Parteien dem Gericht innert Frist bis

19. Juni 2015 schriftlich dessen Widerruf erklärt."

J. Nachdem der Kläger mit Schreiben vom 18. Juni 2015 den Vergleich durch seine Rechtsvertreterin widerrufen liess, sistierte das Kantonsgericht das Verfahren mit Verfügung vom 1. Juli 2015 bis zum Vorliegen der Ergebnisse einer von der IV-Stelle angeordneten bidis- ziplinären Begutachtung. Dieses Vorgehen wurde dahingehend begründet, dass nach Auffassung des Instruktionsrichters der medizinische Sachverhalt auch nach Durchführung der Parteiverhandlung ungenügend abgeklärt sei und keine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatte, weshalb sich weitere medizinische Untersuchungen des Klägers aufdrängen würden. In Anbetracht der Tatsache, dass die IV-Stelle eine bidisziplinäre (psychiatrisch/neuropsychologisch) Begutachtung des Klägers in die Wege geleitet habe, verzichte das Kantonsgericht selbst auf die Einholung eines entsprechenden Gutachtens. Dabei sei jedoch sicherzustellen, dass im

Rahmen der IV-Begutachtung auch die das vorliegende Verfahren betreffende Fragen beantwortet würden. Nachdem die IV-Stelle am 29. Juli 2015 mitgeteilt hatte, dass nichts gegen eine Beteiligung des Kantonsgerichts an ihrer Begutachtung spreche, wurde den Parteien mit Verfügung vom 1. September 2015 Gelegenheit gegeben, Ergänzungsfragen zu stellen. Der Kläger liess durch Advokatin Schaefer am 3. September 2015 verschiedene Ergänzungsfragen stellen. Am 1. Oktober 2015 liess das Kantonsgericht der IV-Stelle seine Ergänzungsfrage und jene des Klägers zukommen. Diese lauteten wie folgt: War der Kläger in der Zeit von Juli 2013 bis März 2014 in der Arbeitsfähigkeit eingeschränkt? Wenn ja: In welchem Umfang war er in der angestammten bzw. in einer seinen Beschwerden adaptierten Tätigkeit arbeitsunfähig (Ergänzungsfrage Kantonsgericht)? Wurde die Arbeitsfähigkeit in der Periode von Juli 2013 bis März 2014 durch zusätzliche Faktoren reduziert (z.B. das Burnout Ende 2012)? Wenn ja, wie stark haben diese die Arbeitsunfähigkeit erhöht (Ergänzungsfrage Kläger)?

K. Am 7. Dezember 2016 gingen die Gutachten von Dr. med. N.____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 26. Mai 2016 und von lic. phil. I O.____, Fachpsychologin für Neuropsychologie FSP, vom 3. Dezember 2016 ein. Zu den Ergebnissen der Gutachter liess sich die Beklagte am 4. Januar 2017 vernehmen und stellte sich auf den Standpunkt, dass darauf nicht abgestellt werden könne. Lic. phil. O.____ habe keine verwertbare neuropsychologische Einschätzung der Arbeitsfähigkeit für den in Frage kommenden Zeitraum abgegeben. Auch

Seite 5

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> Dr. N.____ lege für die Zeit ab 22. Juli 2013 bis 1. April 2014 die von ihm attestierte 50%ige Arbeitsunfähigkeit nicht nachvollziehbar und einleuchtend dar. Es sei daher weiterhin auf die schlüssigen Einschätzungen von Dr. J.____ und Dr. M.____ abzustellen und ab 22. Juli 2013 von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen.

L. Der Kläger nahm zum bidisziplinären Gutachten von Dr. N.____ und lic. phil. O.____ am 9. Januar 2017 Stellung und hielt fest, dass gestützt darauf in der strittigen Zeit von einer 50%igen Arbeitsunfähigkeit in einer Verweistätigkeit auszugehen sei. Die Ergebnisse stünden daher in klarem Widerspruch zu den Angaben von Dr. J.____ und Dr. M.____.

M. Am 17. Februar 2017 liess der Kläger mitteilen, dass zwischenzeitlich der Vorbescheid der IV-Stelle ergangen sei. Dieser sehe vor, dass er ab 1. April 2013 Anspruch auf eine ganze IV-Rente habe. In ihrer Verfügung vom 19. April 2017 bestätigte die IV-Stelle, dass der Kläger mit Wirkung ab 1. April 2013 gestützt auf einen IV-Grad von 100% und ab 1. Juli 2013 aufgrund eines IV-Grads von 72% Anspruch auf eine ganze Invalidenrente habe.

N. Am 15. Juni 2017 fand eine Urteilsberatung vor dem Kantonsgericht statt, in deren Folge das Verfahren erneut verfügungsweise ausgestellt und die Akten der IV-Stelle ab 28. Juli 2015 und des Kantonalen Amtes für Industrie und Gewerbe (KIGA) eingeholt wurden. Dieses Vorgehen drängte sich auf, nachdem das Kantonsgericht im Rahmen einer telefonischen Auskunft in Erfahrung gebracht hatte, dass die IV-Stelle, nachdem die Rentenverfügung vom 24. März 2017 in Rechtskraft erwachsen war, bereits am 24. Mai 2017 eine Leistungsverfügung erlassen und verschiedene Drittauszahlungen vorgenommen hatte, die auch den im vorliegenden Verfahren zu beurteilenden Anspruch betrafen.

O. Nach Eingang der entsprechenden Unterlagen der IV-Stelle und des KIGA erhielten die Parteien mit Verfügung vom 16. August 2017 Gelegenheit, sich dazu zu äussern. Am 1. September 2017 teilte die Beklagte mit, dass sie grundsätzlich an den bereits gestellten Anträgen festhalte. Darüber hinaus sei festzustellen, dass der Kläger ab 1. April 2013 Anspruch auf eine ganze IV-Rente in Höhe von Fr. 1'947.-- pro Monat habe. Vom vertraglichen Taggeldanspruch von Fr. 260.65 wäre gestützt auf Art. 50 der Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB) in jedem Fall die IV-Rente in Höhe von Fr. 64.-- pro Tag abzuziehen. Der verbleibende maximale Taggeldanspruch betrage somit Fr. 187.45 bei einer 100%igen und Fr. 144.50 bei einer 80%igen Arbeitsunfähigkeit. Sollte das Gericht zum Ergebnis gelangen, dass der Kläger über den 21. Juli 2013 hinaus Anspruch auf Krankentaggelder habe, so könnten ihm unter Berücksichtigung der klägerischen Anträge und der ihm zuerkannten IV-Leistungen Krankentaggelder von maximal Fr. 37'573.65 zugesprochen werden.

P. Der Kläger liess sich am 6. September 2017 vernehmen. Eingangs teilte er durch seine Rechtsvertreterin mit, dass nun auch die Pensionskasse eine provisorische temporäre Rente ab dem 1. Januar 2014 von Fr. 3'866.-- und Fr. 238.-- (versicherte Boni) gesprochen habe. Die Pensionskasse habe aber von ihrer Berechtigung, die Rente aufzuschieben, Gebrauch gemacht, weshalb ihre Leistungen den vorliegenden Fall nicht betreffen. Weiter wurde vorgebracht, dass dem Kläger durch die Beklagte bis Ende Dezember 2013 ein volles Taggeld zu leisten gewesen wäre. Gestützt auf die von ihm vorgenommene Berechnung betreffend Über-

Seite 6

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> entschädigung bestehe gegenüber der Beklagten weiterhin ein Anspruch von mindestens Fr. 32'064.25. Gegenüber dem ursprünglich eingeklagten Betrag von Fr. 54'419.20 betrage die von der Beklagten noch zu bezahlende Summe 59% des ursprünglichen Betrages. Dies dürfe aber keinen Einfluss auf die Prozesskosten haben, weshalb dem Kläger eine volle Parteientschädigung zuzusprechen sei.

Das Kantonsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) vom 18. März 1994 dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) vom 2. April 1908. Streitigkeiten im Bereich dieser Zusatzversicherungen sind privatrechtlicher Natur, weshalb strittige Ansprüche darüber in einem zivilprozessualen Verfahren geltend zu machen sind. Das Verfahren im Zivilprozess regelt die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) vom 19. Dezember 2008.

1.2 Die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts, Abteilung Sozialversicherungsrecht, ergibt sich aus Art. 7 ZPO i.V.m. § 54 Abs. 1 lit. d des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993. Wie das Kantonsgericht mit Grundsatzentscheid vom 1. Dezember 2011 festhielt, ist bei Klagen betreffend Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung keine vorgängige Schlichtung durchzuführen, womit sie direkt am Kantonsgericht, Abteilung Sozialversicherungsrecht, einzureichen sind (Beschluss des Kantonsgerichts vom 1. Dezember 2011, 731 11 262).

1.3 Die örtliche Zuständigkeit richtet sich grundsätzlich nach Art. 9 ff. ZPO. Der dem vorliegenden Fall zu Grunde liegende Versicherungsvertrag ist als Konsumentenvertrag im Sinne von Art. 32 ZPO zu qualifizieren, weshalb die Klage am Wohnsitz des Versicherten eingereicht werden kann (Art. 32 Abs. 1 lit. a ZPO; vgl. URS FELLER/JÜRIG BLOCH, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 3. Auflage, Zürich Basel Genf 2016, Art. 32 Rz 54 ff.). Nichts anderes ergibt sich vorliegend aus den AVB sowohl der I.____ (vgl. Art. 93) wie auch der Concordia (Art. 56), wonach ein Wahlgerichtsstand am Wohnsitz der versicherten Person besteht. Da der Kläger im Zeitpunkt der Einreichung der Klage Wohnsitz in P.____ hatte, ist das angerufene Kantonsgericht auch örtlich zuständig. Auf die formgerecht erhobene Klage ist damit einzutreten.

2.1 Der Kläger beantragte in seiner Klage vom 7. November 2013, die Beklagte sei zur Zahlung von Fr. 54'419.20 nebst Zins seit 25. November 2013 zu verpflichten. Bei der Berechnung der Forderungssumme ging er damals von einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit in der Zeit ab 22. Juli 2013 und von einer 80%igen ab 19. August 2013 bis 1. April 2014 aus. Bei einem Restanspruch von 254 Taggeldern von je Fr. 260.65 in der Zeit vom 22. Juli 2013 bis 18. August 2013 bzw. Fr. 208.50 ab 19. August 2013 bis 1. April 2014 ergab sich der eingeklagte Forderungsbetrag. Mit Eingabe vom 9. Januar 2017 forderte der Kläger ein 100%iges Taggeld bis zum 31. Dezember 2013 und ab 1. Januar 2014 ein solches von 80%, woraus eine Taggeldforderung von Fr. 61'459.45 resultierte. Damit hat der Kläger eine Klageänderung im Sinne von Art. 227 Abs. 1 ZPO vorgenommen. Diese ist zulässig, wenn der geänderte oder neue An-

Seite 7

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> spruch nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist und mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht (lit. a) oder die Gegenpartei zustimmt (lit. b). Gemäss Lehre stellt eine Erweiterung des Rechtsbegehrens auf zwischenzeitlich fällig gewordene Teilleistungen eine zulässige Klageerweiterung dar (vgl. DANIEL WILLISEGGER, in: Schweizerische Zivilprozessordnung, Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basel 2017, zu Art. 227 ZPO Rz. 32).

2.2 Vorliegend beruht die Klageänderung auf dem Umstand, dass der Kläger geltend macht, die Beklagte hätte ihm für die Einarbeitung in eine spätere Verweistätigkeit eine Umstellungszeit gewähren müssen, welche auf 5 Monate bis Ende Dezember 2013 zu bemessen sei. Danach sei bis zum 1. April 2014 von einem Taggeldanspruch auf der Basis einer 80%igen Arbeitsunfähigkeit auszugehen. Daraus ergibt sich, dass die Klageerweiterung mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht; sie ist deshalb statthaft. Zudem hat die Beklagte keine Einwände dagegen erhoben. In seiner Eingabe vom 6. September 2017 forderte der Kläger unter Berücksichtigung der bereits geleisteten bzw. noch zu leistenden Drittauszahlungen durch die Invalidenversicherung und die Arbeitslosenkasse noch einen Betrag von mindestens Fr. 32'064.25 bzw. von Fr. 41'343.25. Dabei handelt es sich aber nicht um eine Klageänderung im vorstehenden Sinne. Die Anpassung des Leistungsbegehrens erfolgte lediglich aufgrund der Nachzahlungen der gesetzlichen Sozialversicherungen.

3.1 Nach Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO ist der vorliegende Prozess vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Die Untersuchungsmaxime gebietet es dem Gericht zwar, den Sachverhalt mit eigenen Mitteln abzuklären und mit vertretbarem Aufwand zu einem hinreichend sicheren Beweisergebnis zu gelangen; es ist dabei aber nicht an Beweisangebote gebunden und kann

auch von sich aus Beweis erheben. Die Parteien werden dadurch jedoch nicht von der Mitwirkung an der Erhebung der Beweise und der Erstellung des Sachverhaltes entbunden. Sie sind es, die primär die Verantwortung für die Ermittlung des Sachverhaltes tragen. Das Bundesgericht hat die in den Vorgängernormen zu Abs. 2 enthaltene Untersuchungsmaxime daher bisweilen auch als gemilderte Verhandlungsmaxime bezeichnet. Nur wenn an der Vollständigkeit der Behauptungen oder Beweise ernsthafte Zweifel bestehen, muss das Gericht nachforschen. Diese Nachforschung besteht aber allein darin, die Parteien auf ihre Mitwirkungspflicht sowie auf die Pflicht zum Beibringen von Beweisen hinzuweisen. Die Untersuchungsmaxime zwingt das Gericht nicht dazu, das Beweisverfahren beliebig auszudehnen oder alle möglichen Beweise abzunehmen. Ebenso wenig verleiht die Untersuchungsmaxime den Parteien Anspruch auf ein bestimmtes Beweismittel. Das Gericht muss die betroffene Partei nur einmal auf etwaige Unzulänglichkeiten in ihren Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln hinweisen. Bei anwaltlicher Vertretung ist das Mass der gerichtlichen Mitwirkung auf "krasse Fälle" beschränkt. Indessen verpflichtet die Untersuchungsmaxime das Gericht, ordnungsgemäss eingebrachte und taugliche Beweismittel zu berücksichtigen, wenn es von der Nichterweislichkeit einer bestimmten Tatsache ausgehen will. Die Untersuchungsmaxime ändert nichts an der formellen Beweislast. Kann etwa das Bestehen einer entscheidungserheblichen Tatsache durch das Gericht weder bejaht noch verneint werden, so entscheidet das Gericht trotz Untersuchungsmaxime gemäss Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 nach Beweislastgesichtspunkten (vgl. BERND HAUCK, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 247 Abs. 2 ZPO Rz 33 ff.).

Seite 8

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> 3.2 Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat gemäss Art. 8 ZGB derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung müssen im Privatversicherungsrecht die anspruchsbegründenden Tatsachen lediglich mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erwiesen sein (BGE 130 III 327 E. 3.5). Das gilt auch für den Beweis von anspruchshindernden Tatsachen, für welche die Beweislast aufgrund von Art. 8 ZGB beim Versicherer liegt (Praxis 80/1991, Nr. 230, S. 964 f. E. 3b [Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 22. November 1990]). 3.3 Gelangt das Gericht in Würdigung von Beweisen zur Überzeugung, eine Tatsachenbehauptung sei bewiesen oder widerlegt, ist die Beweislastverteilung gegenstandslos (BGE 109 II 251 E. 3.5). Diesfalls liegt freie Beweiswürdigung vor, die bundesrechtlich nicht geregelt ist, auch nicht durch Art. 8 ZGB. Diese Bestimmung schreibt dem Gericht nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis davon zu würdigen ist (BGE 112 II 179); sie schliesst selbst vorweggenommene Beweiswürdigung und Indizienbeweise nicht aus (BGE 109 II 31 E. 3b und 344/45). Eine beschränkte Beweisabnahme verletzt Art. 8 ZGB daher nicht, wenn das Gericht schon nach deren Ergebnis von der Sachdarstellung einer Partei überzeugt ist, gegenteilige Behauptungen also für unbewiesen hält (BGE 114 II 290 E. 2). Ebenso schliesst der im Verfahren zur Beurteilung von Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung herrschende Untersuchungsgrundsatz die antizipierte Beweiswürdigung nicht aus (Urteil des Bundesgerichts vom 9. November 2006, 5C.206/2006, E. 2.1).

3.4 Dem Versicherer steht ein - aus Art. 8 ZGB abgeleitetes - Recht auf Gegenbeweis zu. Für das Gelingen des Gegenbeweises ist mithin bloss erforderlich, dass der Hauptbeweis erschüttert wird (BGE 120 II 393 E. 4b) und damit die Sachbehauptungen nicht mehr als überwiegend wahrscheinlich erscheinen. Gelingt der Gegenbeweis, an der Sachdarstellung des Anspruchsberechtigten erhebliche Zweifel zu wecken, so ist der Hauptbeweis des Anspruchsberechtigten gescheitert.

4.1 Materiell strittig und zu beurteilen ist, ob der Kläger über den 21. Juli 2013 hinaus bis zum 1. April 2014 ganz oder teilweise arbeitsunfähig war und deshalb weiterhin Anspruch auf Ausrichtung von Krankentaggeldleistungen der Beklagten hat.

4.2.1 In diesem Zusammenhang ist zunächst auf Folgendes hinzuweisen: Da das VVG ausser in Art. 87 keine spezifischen Bestimmungen zum Krankentaggeld enthält, sind die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien, das heisst in erster Linie die AVB, massgebend. Dabei ist im vorliegenden Verfahren zu berücksichtigen, dass die I.____ ursprünglich Taggelder ausrichtete. Ab 1. Januar 2013 wurde der Krankheitsfall von der Beklagten als Freizügigkeitsfall im Sinne des Freizügigkeitsabkommens übernommen. Nach Art. 3 Abs. 1 des Freizügigkeitsabkommens verpflichten sich die beigetretenen Versicherer, sämtlichen bisher versicherten Personen den beim neuen Versicherer vorgesehenen Versicherungsschutz zu gewähren. Art. 4 des Abkommens enthält unter der Überschrift "Übertrittsbedingungen bei laufenden Schadenfällen" Spezialbestimmungen. Nach Art. 4 Abs. 2 des Freizügigkeitsabkommens gehen laufende Schadenfälle ab Datum des Versichererwechsels im Umfange der beim bisherigen Versicherer vorgesehenen Höhe des Taggeldes, der Wartefrist und der Leistungsdauer zu Lasten des neuen Versicherers, sofern der Arbeitnehmer beim neuen beziehungsweise bisherigen Arbeitgeber im gleichen Um-

Seite 9

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> fang angestellt ist (Satz 1). Bei einer Anstellung im Rahmen der Restarbeitsfähigkeit übernimmt der bisherige Versicherer den laufenden Schadenfall (Satz 2).

4.2.2 Im vorliegenden Fall war der Kläger nach Übernahme des Falles durch die Beklagte nicht mehr im gleichen Umfang bei der C.____ AG bzw. bei einem neuen Arbeitgeber angestellt. Aus diesem Grund sind Art. 4 Abs. 2 Satz 2 des Freizügigkeitsabkommens und damit grundsätzlich die AVB der I.____ anwendbar. Letztlich spielt es für die Beurteilung der strittigen Frage aber keine entscheidende Rolle, welche AVB anwendbar sind. So lauten sowohl in den AVB der I.____ wie auch in denjenigen der Beklagten die Definitionen der Arbeitsunfähigkeit annähernd gleich. Art. 15 AVB der I.____ hält fest, dass die Arbeitsunfähigkeit die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit ist, im bisherigen Beruf zumutbare Arbeit zu leisten. Gemäss Art. 10 AVB der Concordia liegt eine Arbeitsunfähigkeit vor, wenn die versicherte Person infolge einer versicherten Krankheit oder eines versicherten Unfalls ganz oder teilweise ausserstande ist, ihren derzeitigen Beruf oder eine andere zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben. Zudem leistet die I.____ Taggeldleistungen für die Dauer der nachgewiesenen Arbeitsunfähigkeit (Art. 21 AVB) und die Concordia, wenn die versicherte Person nach ärztlicher Feststellung ganz oder teilweise arbeitsunfähig ist. Auch in Bezug auf die Leistungen Dritter unterscheiden sich die AVB kaum. Die I.____ erbringt lediglich ergänzende Leistungen, sofern eine (obligatorische) Sozialversicherung Leistungen ausrichtet (Art. 23 AVB). Die Concordia bestimmt, dass

Leistungen von Sozialversicherern angerechnet würden (vgl. Art. 8 AVB). In beiden Fällen handelt es sich demnach um koordinationsrechtliche Bestimmungen für den Fall, dass die Sozialversicherer Leistungen erbringen.

4.3 Es ist zu prüfen, in welchem Umfang der Kläger ab 22. Juli 2013 arbeitsunfähig war. Zur Beurteilung seines Gesundheitszustandes und seiner Arbeitsfähigkeit liegen zahlreiche medizinische Unterlagen vor, die vom Gericht allesamt gewürdigt wurden. Im Folgenden sollen indes lediglich diejenigen Gutachten und Berichte wiedergegeben werden, welche sich für den vorliegenden Entscheid als zentral erweisen.

4.4.1 Am 13. Juli 2013 erging das durch die Beklagte bei Dr. J.____ in Auftrag gegebene Gutachten. Dieser diagnostizierte einen Status nach reaktiver Depression, zwischenzeitlich remittiert, und akzentuierte Persönlichkeitszüge mit narzisstischen und asthenischen Anteilen. Anamnestisch habe der Versicherte angegeben, während seiner beruflichen Karriere 16 Mal die Stelle gewechselt zu haben, wobei die Gründe dafür vielfältig gewesen seien. Psychopathologisch zeige er eine ausgeglichene Stimmungslage mit guter affektiver Auslenkbarkeit. Er sei im Affekt weiterhin erheblich gekränkt durch die Kündigung und wegen der ungewissen Zukunft. Im Rahmen der klinischen Prüfung während der Evaluation seien die kognitiven Fähigkeiten wie Konzentration, Auffassung, Merkfähigkeit, Erinnerung und Umstellfähigkeit im Gespräch intakt gewesen. Der Versicherte sei im formalen Denken teilweise etwas weitschweifig, jedoch durchwegs geordnet und kohärent. Zusammenfassend hielt Dr. J.____ fest, dass dieser Befund mit einer reaktiven Depression vereinbar sei, die inzwischen bereits weitgehend abgeklungen sei. Zudem läge für eine Persönlichkeitsstörung kein überzeugender Beleg vor. Aus diesen Gründen bestehe keine Arbeitsunfähigkeit mehr. Am 24. August 2013 hielt Dr. J.____ an seiner Be-

Seite 10

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> urteilung fest. Weiter wies er darauf hin, dass jedoch auf die Ergebnisse der im IV-Verfahren eingeleiteten Untersuchungen abgewartet werden solle.

4.4.2 In den Akten befindet sich das Gutachten der L.____ vom 3. November 2014, welches von der IV-Stelle in Auftrag gegeben wurde. Diesem sind als Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit vorwiegend schizoiden Anteilen und ein ADHS im Erwachsenenalter zu entnehmen. Zur Arbeitsfähigkeit wird festgehalten, dass der Kläger ohne eine langfristige Psychotherapie auf Dauer kaum in ein Team eingegliedert werden könne. Zusätzlich sei eine schrittweise Wiedereingliederung in einem geschützten Rahmen dringend indiziert. Der Kläger sei aktuell 100% arbeitsunfähig.

4.4.3 Die Beklagte holte nach Eingang des Gutachtens der L.____ eine fachärztliche Stellungnahme bei Dr. M.____ ein. Dieser kam am 15. Januar 2015 zum Schluss, dass die im Gutachten gestellten Diagnosen nicht nachvollziehbar begründet und seit der Untersuchung durch Dr. J.____ im Juli 2013 keine neuen Befunde erhoben worden seien. Aus diesem Grund sei dessen Einschätzung auch weiterhin aktuell, weshalb beim Kläger von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen sei.

4.5.1 Das Kantonsgericht kam im Rahmen der Parteiverhandlung vom 28. Mai 2015 zum Schluss, dass sich die vorstehenden, aber auch die übrigen in den Akten befindenden Berichte - welche alle samt als Parteibehauptungen zu qualifizieren sind (vgl. BGE 141 III 433 E. 2.6) -, als unklar und widersprüchlich erweisen würden. Sie würden weder

betreffend die gestellten Diagnosen noch in Bezug auf die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit überzeugen, weshalb nicht darauf abgestellt werden könne. Das Kantonsgericht stellte den Fall deshalb aus und beabsichtigte, selbst ein Gutachten einzuholen. Nachdem es in Erfahrung gebracht hatte, dass die IV-Stelle ebenfalls ein psychiatrisches/neuropsychologisches Gutachten bei Dr. N.____ und lic. phil. O.____ in die Wege geleitet hatte, schloss sich das Kantonsgericht dieser Begutachtung an. Das bidisziplinäre Gutachten von Dr. N.____ und lic. phil. O.____ erging am 26. Mai 2016/3. Dezember 2016 und ging am 6./7. Dezember 2016 beim Kantonsgericht ein.

4.5.2.1 In seinem psychiatrischen Teilgutachten vom 26. Mai 2017 diagnostizierte Dr. N.____ mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine rezidivierende depressive Störung bei einem Status nach mittelgradiger depressiver Episode, gegenwärtig weitgehend remittiert, mit Status nach zwei Burnouts in den Jahren 2005 und 2012, mit narzisstischen, zwanghaften und schizoiden Persönlichkeitszügen, ein ADHS, eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen, zwanghaften und schizoiden Anteilen mit Tendenz zu Impulsreaktionen, eine somatoforme, autonome Funktionsstörung mit chronischer Müdigkeit und wechselhafter, neuropsychologischer Störung vor allem in der Konzentration mit psychomotorischer Verlangsamung und Fehlerneigung. Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit bestünden Probleme mit der Ehepartnerin, ein Status nach Problemen mit der früheren Ehepartnerin mit teilweisem Kontaktabbruch zu den beiden Kindern. Dr. N.____ wies darauf hin, dass die objektiven Befunde beim Kläger leicht bis mittelgradig seien. In vielen Funktionsbereichen weise er wechselhafte bis maximal mittelgradige Beeinträchtigungen auf. Wegen der Gesundheitsschädigung zeige er mittelgradige bis schwere Beeinträchtigungen in der Planung und der Strukturierung von Aufgaben, in der Flexibilität und der Umstell- sowie in der Gruppenfähigkeit. In einigen Bereichen lägen mittel-

Seite 11

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> gradige Beeinträchtigungen vor, so zum Beispiel in der Planung und Strukturierung von Aufgaben, der Flexibilität und der Umstell-, der Durchhalte- und Kontaktfähigkeit zu Dritten sowie in familiären Beziehungen. Invaliditätsfremde Faktoren würden aber nicht vorliegen und eine Aggravation könne ausgeschlossen werden. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit führte Dr. N.____ sodann allgemein aus, dass der Kläger als Elektrozeichner und Elektroingenieur seit Mai 2012 vollschichtig arbeitsunfähig sei. In einer angepassten Tätigkeit würde ab Sommer 2013 eine 50%ige Arbeitsfähigkeit bestehen. In konkreter Beantwortung der Ergänzungsfrage des Kantonsgerichts äusserte sich Dr. N.____ dahingehend, dass der Kläger von Juli 2013 bis März 2014 als Elektroplaner voll arbeitsunfähig gewesen sei und eine Verweistätigkeit zu 50% zumutbar gewesen wäre. Die Ergänzungsfrage des Klägers, ob die Arbeitsfähigkeit in der Periode von Juli 2013 bis April 2014 durch zusätzliche Faktoren wie zum Beispiel das Burnout Ende 2012 reduziert gewesen sei, beantwortete Dr. N.____ dahingehend, dass das Burnout sicher geeignet gewesen sei, die Arbeitsfähigkeit als Elektroplaner nicht mehr aufrecht erhalten zu können.

4.5.2.2 Lic. phil. O.____ führte in seinem Teilgutachten vom 3. Dezember 2016 aus, dass der Kläger eine leichte bis mittelgradige neuropsychologische Störung multifaktorieller Aetiologie bei einer rezidivierenden depressiven Episode, gegenwärtig remittiert, bei Status nach zwei Burnouts in den Jahren 2005 und 2012, eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen, zwanghaften und schizoiden Anteilen, ein ADHS im

Erwachsenenalter, eine somatoforme autonome Funktionsstörung mit chronischer Müdigkeit, ein leichtes Schlafapnoesyndrom und ein chronisches cervicospodylogenes Syndrom aufweise. Er leide unter einem komplexen psychiatrischen Beschwerdebild mit rezidivierenden depressiven Episoden, mit akzentuierten Persönlichkeitszügen mit zwanghaften, narzisstischen und asthenischen Anteilen, mit einer Belastung in Verbindung mit der beruflichen Situation sowie einem ADHS im Erwachsenenalter. Diese Symptome hätten Einfluss auf den beruflichen Werdegang mit zahlreichen Stellenwechseln und seien möglicherweise die Grundlage der aktuell eingeschränkten Arbeitsfähigkeit. Im Rahmen der neuropsychologischen Befundbeurteilung liess lic. phil. O. ____ verlauten, dass der Kläger psychomotorisch deutlich antriebsarm und bezüglich des mentalen Arbeitstempos deutlich verlangsamt wirke. Bei der neurokognitiven Testung stünden die Beeinträchtigung der Lern- und Gedächtnisleistungen im Vordergrund. Des Weiteren lägen Minderleistungen vor in den Bereichen der Aufmerksamkeit/Konzentration, der Exekutivfunktionen, der visuellen Wahrnehmung, der Analyse (Gnosis) und der Orientierung. Im verbal-episodischen Gedächtnis sei die Lernkurve verzögert und flach. In den Aufgaben zur Aufmerksamkeit/Konzentration würden sich deutliche aufgabenspezifische Schwankungen zeigen. Auch in den Exekutivfunktionen sei das verbale Arbeitsgedächtnis leicht reduziert, visuell dagegen in der durchschnittlichen Norm. Zur Validität der neuropsychologischen Befunde hielt lic. phil. O. ____ fest, dass das Antwortverhalten ebenso wie die Leistungsbereitschaft unauffällig und die Befunde grundsätzlich mit der anamnestisch erhobenen eingeschränkten Arbeitsfähigkeit vereinbar seien. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit im vorliegend strittigen Zeitraum führte lic. phil. O. ____ in Beantwortung der Ergänzungsfrage des Kantonsgerichts aus, dass eine neuropsychologisch begründete Arbeitsunfähigkeit in der Zeit von Juli 2013 bis Ende 2014 zwar möglich sei, aber nicht belegt werden könne.

Seite 12

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> 4.6.1 Wie alle Beweismittel unterliegen auch Gerichtsgutachten der freien richterlichen Beweiswürdigung. Kriterien der Beweiswürdigung bilden die Vollständigkeit, die Nachvollziehbarkeit und die Schlüssigkeit des Gutachtens. Das Gericht hat zu prüfen, ob das Gutachten alle Fragen beantwortet, sich auf den zutreffenden Sachverhalt stützt und den Befund ausreichend begründet. In Sachfragen weicht das Gericht jedoch "nicht ohne zwingende Gründe" von einer gerichtlichen Expertise ab (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 13. Oktober 2009, 4A_327/2009, E. 2.2; BGE 125 V 352 f. E. 3b/aa). Ein Grund zum Abweichen kann vorliegen, wenn die Gerichtsexpertise widersprüchlich ist oder wenn ein vom Gericht eingeholtes Obergutachten in nicht überzeugender Weise zu andern Schlussfolgerungen gelangt. Eine abweichende Beurteilung kann ferner gerechtfertigt sein, wenn gegensätzliche Meinungsäusserungen anderer Fachexperten dem Gericht als triftig genug erscheinen, die Schlüssigkeit des Gerichtsgutachtens in Frage zu stellen, sei es, dass es die Überprüfung durch einen Oberexperten für angezeigt hält, sei es, dass es ohne Oberexpertise vom Ergebnis des Gerichtsgutachtens abweichende Schlussfolgerungen zieht (BGE 118 V 290 E. 1b, 112 V 32 f. mit Hinweisen).

4.6.2 Zunächst steht fest, dass auf das neuropsychologische Teilgutachten von lic. phil. O. ____ nicht abgestellt werden kann, weil dieses keine verwertbaren Angaben zur Arbeitsfähigkeit in der Zeit von Juli 2013 bis April 2014 enthält. Das Gericht sieht aber keine zwingenden Gründe, von den Schlussfolgerungen von Dr. N. ____ abzuweichen. Sein

Teilgutachten vom

E. 26

Mai 2016 ist für die streitigen Belange umfassend, es beruht auf allseitigen Untersuchungen, es berücksichtigt die geklagten Beschwerden, es ist in Kenntnis der Vorakten abgegeben worden und es leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge bzw. der Beurteilung der medizinischen Situation ein. Seine Ausführungen bilden eine zuverlässige und rechtsgenügende Grundlage, um die Arbeitsfähigkeit des Klägers ab 22. Juli 2013 beurteilen zu können. Es ist demnach davon auszugehen, dass der Kläger aus psychiatrischer Sicht in der Zeit vom 22. Juli 2013 bis 1. April 2014 in der angestammten Tätigkeit als Elektroplaner zu 100% arbeitsunfähig war. In einer Verweistätigkeit bestand ein Jahr nach dem Burnout im Jahr 2012 ab Juli 2013 eine Arbeitsfähigkeit von 50%.

4.6.3 Daran ändern die Einwände der Beklagten nichts. Sie macht zunächst geltend, Dr. N.____ erachte einzig die etwas histrionischen Persönlichkeitszüge und die Tatsache, dass beim Kläger keine depressive Symptomatik mehr vorliege, als gesichert. Daraus könne nicht geschlossen werden, ob die Persönlichkeit des Klägers nur auffällig oder aber gestört im Sinne einer Krankheit sei. Die Auffassung der Beklagten entspricht nicht den Angaben im Gutachten von Dr. N.____. Auf Seite 54 führt dieser aus, dass beim Kläger eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen, zwanghaften und schizoiden Anteilen mit Tendenz zu Impulsreaktionen vorliege. Diese diagnostische Einschätzung bestätigt er auch auf Seite 57 seines Gutachtens. Nicht gefolgt werden kann auch den weiteren Bedenken der Beklagten, dass Dr. N.____ den Kläger wegen der nunmehr diagnostizierten Persönlichkeitsstörung als arbeitsunfähig erachte, was nicht einleuchte, weil dieser während Jahrzehnten gearbeitet habe. Zudem äussere sich Dr. N.____ diesbezüglich nicht zur schlüssigen Argumentation von Dr. J.____ und Dr. M.____. Dazu ist festzustellen, dass sich Dr. N.____ ausführlich mit der beruflichen Entwicklung des Klägers auseinandergesetzt hat. Er stellte fest, dass er aufgrund der Persönlichkeitsstörung und dem ADHS sowie der chronisch erlebten Müdigkeit in Überforderungssituationen gerate, welche wiederum zu depressiven Symptomen führten. Aufgrund dieser Beurtei-

Seite 13

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> lung erachte er den Kläger in der angestammten Tätigkeit als nicht mehr einsetzbar. Dr. J.____ hat aber auch die Erhebungen von Dr. J.____ und Dr. M.____ in seiner Beurteilung berücksichtigt. Da Dr. J.____ beim Kläger aber lediglich akzentuierte Persönlichkeitszüge und keine Persönlichkeitsstörung festgestellt hatte, verzichtete Dr. N.____ auf eine weitergehende Auseinandersetzung mit dessen Beurteilung. In Bezug auf die Angaben von Dr. M.____ ist festzustellen, dass dieser den Kläger im Gegensatz zu Dr. N.____ nicht persönlich untersucht hat, weshalb seine Feststellungen keine Zweifel an den Schlussfolgerungen des Gutachters zu begründen vermögen. Auch die weiteren Vorbringen der Beklagten vermögen an der Zuverlässigkeit des Gutachtens von Dr. N.____ nichts zu ändern. Insbesondere kann sie aus den Angaben, wonach beim Kläger während den drei Untersuchungen kein Nachlassen der Konzentration und der Aufmerksamkeit habe beobachtet werden können, nichts zu ihren Gunsten ableiten, erfolgte diese Aussage doch im Zusammenhang der Gesamtwürdigung der klinischen Befunde. Darin wies Dr. J.____ in erster Linie darauf hin, dass er beim Kläger narzisstische, schizoide und zwanghafte Verhaltensweisen habe beobachten können.

4.7 Gemäss den vorstehenden Ausführungen steht als Zwischenergebnis fest, dass dem Gutachten von Dr. J. ____ vom 26. Mai 2017 volle Beweiskraft zukommt. Das Kantonsgericht sieht daher keinen Anlass, von dessen überzeugenden und einleuchtenden Untersuchungsergebnissen abzuweichen. Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass der Kläger aufgrund der gestellten psychiatrischen Diagnosen (rezidivierende depressive Störung bei einem Status nach mittelgradiger depressiver Episode, gegenwärtig weitgehend remittiert mit Status nach zwei Burnouts in den Jahren 2005 und 2012, narzisstische, zwanghafte und schizoide Persönlichkeitszügen, ein ADHS, eine kombinierte Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen, zwanghaften und schizoiden Anteilen mit Tendenz zu Impulsreaktionen, eine somatoforme, autonome Funktionsstörung mit chronischer Müdigkeit und wechselhafter, neuropsychologischer Störung vor allem der Konzentration mit psychomotorischer Verlangsamung und Fehlerneigung) in der angestammten Tätigkeit nicht mehr arbeitsfähig ist. In einer adaptierten Verweistätigkeit besteht dagegen seit Juli 2013 eine 50%ige Arbeitsfähigkeit.

5.1 Der Kläger ist gestützt auf das bidisziplinäre Gutachten vom 26. Mai 2016/ 3. Dezember 2016 der Ansicht, es seien ihm für die Zeit vom 22. Juli bis 31. Dezember 2013 Taggelder im Umfang von 100% und danach vom 1. Januar 2014 bis 1. April 2014 von 50% auszurichten. Dabei macht er insbesondere geltend, dass er Anspruch auf eine angemessene Anpassungszeit habe, welche bis Ende Dezember 2013 zu bemessen sei. 5.2 Nach Art. 61 Abs. 1 Satz 1 VVG ist die anspruchsberechtigte Person verpflichtet, nach Eintritt des befürchteten Ereignisses für die Minderung des Schadens zu sorgen (BGE 128 III 34 E. 3b S. 36; vgl. auch BGE 133 III 527 E. 3.2.1 S. 531). Zur Erfüllung der Schadenminderungspflicht kann ein Berufswechsel notwendig sein (Urteil des Bundesgerichts vom 5. Januar 2017, 4A_495/2016, E. 2.3). Steht ein Berufswechsel im Raum, gesteht die Rechtsprechung der versicherten Person zur Anpassung an die veränderten Verhältnisse und zur Stellensuche eine Übergangsfrist zu, während welcher das bisherige Krankentaggeld geschuldet bleibt. In der Regel wird eine Frist von drei bis fünf Monaten als angemessen betrachtet. Die Anpassungszeit beginnt mit der Aufforderung des Taggeldversicherers zum Berufswechsel (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 27. August 2012, 4A_79/2012, E. 5.1 und vom 29. März 2007, K 224/05, E. 3.3).

Seite 14

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> 5.3 Den Akten sind keine Hinweise zu entnehmen, dass die Beklagte den Kläger zu einem Berufswechsel anhielt. Dies wird von ihr auch nicht behauptet. Der Kläger wusste somit nicht, ob die Beklagte einen Berufswechsel von ihm verlangte. Im Zeitpunkt der Einstellung des Taggeldanspruchs war zudem unklar, ob und in welchem Umfang der Kläger arbeits- bzw. erwerbsfähig war. Unter diesen Umständen kann ihm keine Verletzung der Schadenminderungspflicht vorgeworfen werden. Es kann deshalb nicht auf eine ausdrückliche Abmahnung verzichtet werden. Dies gilt auch, wenn die versicherte Person damit rechnen sollte, irgendwann in der Zukunft zu einem Berufswechsel aufgefordert zu werden (CHRISTOPH HÄBERLI/DAVID HUSMANN, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, Bern 2015, S. 172). Es ist demzufolge festzustellen, dass keine Aufforderung zum Berufswechsel erfolgte und damit eine Verletzung der Schadenminderungspflicht zu verneinen ist. Demgemäss hat der Kläger über den 21. Juli 2013 hinaus Anspruch auf Taggelder entsprechend der durch Dr. J. ____ attestierten 100%igen Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit. Dieser Anspruch besteht infolge Ausschöpfung des Taggeldanspruchs bis zum 1. April 2014. 6.1

Die Taggeldhöhe von Fr. 260.65 wird nicht bestritten, ebenso wenig der geltend gemachte Zeitraum vom 22. Juli 2013 bis 1. April 2014. Gemäss Police der I.____ vom 1. Oktober 2012 beträgt die maximale Leistungsdauer 730 Tage abzüglich der Wartefrist von 90 Tagen (vgl. Art. 21 AVB). Es ist unbestritten, dass bis zur Ausschöpfung des gesamten Taggeldanspruchs noch 254 Tage offen sind, für welche die Beklagte leistungspflichtig ist. Bei einer massgebenden Arbeitsunfähigkeit von 100% beläuft sich die Forderung des Klägers somit auf Fr. 66'205.10 (254 Tage x Fr. 260.65 x 100%).

6.2 Von diesem Betrag sind nachfolgende Leistungen in Abzug bringen, welche die Beklagte im Rahmen der vertraglichen Bestimmungen als vorleistungspflichtige Versicherung bzw. die Arbeitslosenkasse und die Invalidenversicherung bereits erbracht haben (vgl. Art. 26 AVB I.____/Art. 50.2 AVB Beklagte). 6.2.1 Die IV-Stelle Basel-Landschaft sprach dem Kläger mit Verfügung vom 24. März 2017 mit Wirkung ab 1. April 2013 eine ganze Rente zu. Der IV-Grad betrug in der Zeit von April bis Juni 2013 100% und ab Juli 2013 72%. Der monatliche Rentenanspruch belief sich gemäss Verfügung vom 24. Mai 2017 in der vorliegend strittigen Zeit von Juli 2013 bis April 2014 auf Fr. 1'947.--. Daraus ergibt sich für die Zeit vom 22. Juli 2013 bis 1. April 2014 eine Rückforderung in Höhe von Fr. 16'268.95. Diese berechnet sich wie folgt: 22.07.2013 - 31.07.2013 = 10 Tage à Fr. 62.80 (Fr. 1'947.00 : 31 x 10) = Fr. 628.05 01.08.2013 - 31.03.2014 = 8 Monate à Fr. 1'947.00 = Fr. 15'576.00 01.04.2014 = 1 Tag à Fr. 64.90 (Fr. 1'947.00 : 30) = Fr. 64.90 Total

Fr. 16'268.95 6.2.2 Weiter ist auch die zugesprochene IV-Kinderrente für die Tochter bei der Berechnung des Anspruchs des Klägers zu berücksichtigen. Der Kläger bestreitet eine solche Anrechnung mit der Begründung, dass die Kinderrente für seine Tochter direkt an die geschiedene Ehefrau fliessen würde, welche auch das Sorgerecht habe. Dabei verkennt er jedoch, dass der Anspruch auf die Kinderrente unabhängig von zivilrechtlichen Vereinbarungen - wie die vorliegenden Zahlungsmodalität - grundsätzlich dem Bezüger der IV-Rente und damit ihm zusteht (Art. 35 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [IVG] vom 19. Juni 1959;

Seite 15

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> vgl. BGE 143 V 305). Aus dieser Argumentation kann er daher nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Höhe der zu verrechnenden IV-Kinderrente beträgt für die Zeit vom 22. Juli 2013 bis 1. April 2014 Fr. 6'509.25 und berechnet sich wie folgt: 22.07.2013 - 31.07.2013 = 10 Tage à Fr. 25.12 (Fr. 779.00 : 31 x 10) = Fr. 251.30 01.08.2013 - 31.03.2014 = 8 Monate à Fr. 779 = Fr. 6'232.00 01.04.2014 = 1 Tag à Fr. 25.95 (Fr. 779.00 : 30) = Fr. 25.95 Total

Fr. 6'509.00 6.2.3 Auch die vom Kläger ab 19. August 2013 bis 1. April 2014 bezogenen Taggelder der Arbeitslosenversicherung sind bei der Berechnung seines Anspruchs gegenüber der Beklagten zu berücksichtigen. Während dieser Zeit bestanden insgesamt 143.1 entschädigungspflichtige Tage bei einem Taggeld von Fr. 326.75, d.h. insgesamt Fr. 46'757.95 (vgl. Verfügung der Arbeitslosenkasse vom 24. April 2017 inkl. Anhang). In diesem Zusammenhang ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Klägers vom 6. September 2017 und den Angaben in der vorstehenden Verfügung der Arbeitslosenkasse nur noch die im Rahmen des IV-Verfahrens festgestellte, ab Juli 2013 bestehende Rest-Erwerbsfähigkeit von 28% zu berücksichtigen. Der zu verrechnende Betrag beträgt daher noch Fr. 13'092.20 (Fr. 46'757.95 x 0.28). Dieses Vorgehen rechtfertigt sich auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass diese Taggelder dem Kläger noch nicht

zurückbezahlt wurden, erbringt die Kasse doch gemäss Art. 29 AVIG ihre Tag- gelder lediglich vorläufig. Dies entspricht auch den Angaben in den AVB, wonach nur Leistun- gen angerechnet werden, welche dem Kläger effektiv und definitiv zustehen. 6.2.4 Die Beklagte macht in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 2014 geltend, dass sie dem Kläger vom 1. April 2013 bis zum 21. Juli 2013 zu viel Kinderzulagen in Höhe von Fr. 1'291.50 ausgerichtet habe. Dieser Betrag ist deshalb mit dem Anspruch des Klägers zu verrechnen, was von diesem auch nicht bestritten wird. 6.2.5 Schliesslich ist auch unbestrittenermassen das Einkommen des Klägers in der Zeit vom 1. Januar 2014 bis 1. April 2014 in Höhe von Fr. 4'080.-- mit den von der Beklagten ge- schuldeten Leistungen zu verrechnen. 6.3 Zusammenfassend ging die Beklagte zu Unrecht davon aus, dass der Kläger infolge einer 100%igen Arbeitsfähigkeit ab 22. Juli 2013 keinen Anspruch mehr auf Taggeldleistungen habe. Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen, wonach der Kläger bis 1. April 2014 in sei- ner Arbeitsfähigkeit ganz eingeschränkt war, ergibt sich folgende Taggeldberechnung: Anspruch: Fr. 66'205.10 abzüglich: Fr. 16'268.95 (IV-Rente)

Fr. 6'509.00 (IV-Kinderrente)

Fr. 13'092.20 (Arbeitslosentaggelder)

Fr. 1'291.50 (Zuviel ausbezahlte Kinderzulagen)

Fr. 4'080.00 (Eigener Verdienst vom 1.1.14 - 1.4.14) Total: Fr. 24'963.65. Diesen Betrag hat die Beklagte dem Kläger unter Vorbehalt allfälliger Rentenleistungen der Pensionskasse zu leisten. Demgemäss ist die Klage teilweise gutzuheissen.

Seite 16

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> 7.1 Zu prüfen ist weiter, ab welchem Zeitpunkt der Forderungsbetrag von Fr. 24'963.65 zu verzinsen ist. Der Kläger beantragte in seiner Klage vom 7. November 2013 eine Verzinsung des geforderten Betrages ab 25. November 2013 (mittlerer Verfall). In der Eingabe vom 6. Sep- tember 2017 forderte er sodann ab 7. November 2014 (recte wohl 2013) eine Verzinsung sei- nes Taggeldanspruchs. 7.2 Gemäss Art. 100 Abs. 1 VVG finden auf den Versicherungsvertrag die Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (OR) vom 30. März 1911 Anwendung. Nach Art. 104 Abs. 1 OR hat der Schuldner, der mit der Zah- lung einer Geldschuld im Verzug ist, einen Verzugszins in der Höhe von 5% zu bezahlen. Der Eintritt des Verzugs setzt Fälligkeit der Forderung sowie eine Mahnung voraus (Art. 102 Abs. 1 OR). Den vorliegenden Akten ist keine rechtsgenügeliche Mahnung zu entnehmen. Demnach ist der Verzugszins ab Klageeinreichung vom 7. November 2013 geschuldet, was von der Be- klagten im Übrigen unbestritten blieb (FRANZ HASENBÖHLER, in: Kommentar zum schweizeri- schen Privatrecht, VVG, Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Anton K. Schnyder [Hrsg.], Ba- sel/Genf/München 2001, Art. 20 VVG, N 81). 8.1 Abschliessend bleibt über die Kosten zu befinden. Die Prozesskosten werden grund- sätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Hat keine Partei voll- ständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Diese Regelung räumt dem Gericht bei der Kostenverteilung ein weites Ermessen ein (Urteile des Bundesgerichts vom 5. März 2014, 4A_364/2013, E. 18 und vom

E. 30

Juli 2013, 4A_80/2013, E. 6.4.) Unter Prozesskosten fallen gemäss Art. 95 Abs. 1 ZPO unter anderem Gerichtskosten inkl. Honorare von Gutachten (Abs. 2 lit. c) und Kosten für die Übersetzung (Abs. 2 lit. d). Angesichts der im vorliegenden Verfahren ursprünglich eingeklagten Forderung von Fr. 54'419.20 obsiegt der Kläger betragsmässig im Umfang von Fr. 24'963.65 bzw. von 45%. Dabei ist jedoch zu betonen, dass im heutigen Urteilszeitpunkt die vorleistungs- pflichtigen Sozialversicherungen wie die Invaliden- und die Arbeitslosenversicherung ihre For- derungen gegenüber dem Kläger bereits ausgerichtet und verrechnet haben und sein Anspruch gegenüber der Beklagten nur aus diesem Grund tiefer ausgefallen ist. Ohne diese Verrechnun- gen würde dem Kläger ein volles Taggeld in der Zeit vom 22. Juli 2013 bis 1. April 2014 zu- stehen, weshalb von einer vollumfänglichen Gutheissung der Klage auszugehen ist (vgl. VIKTOR RÜEGG, Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basel 2013, zu Art. 106 Rz. 3). 8.2 Dem Prozessausgang entsprechend hat die Beklagte grundsätzlich die Prozesskosten zu tragen. Da das Verfahren vor dem Versicherungsgericht gemäss Art. 114 lit. e ZPO kosten- los ist, sind keine gerichtlichen Verfahrenskosten zu erheben. Die im Zusammenhang mit dem bidisziplinären Gutachten von Dr. N.____ und lic. phil. O.____ angefallenen Kosten fallen ausser Betracht, da diese durch die IV-Stelle nicht in Rechnung gestellt wurden. 8.3 Dem obsiegenden Kläger ist gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO eine Parteientschädigung zu Lasten der Beklagten zuzusprechen. Die Rechtsvertreterin des Klägers machte in ihrer Hono- rarnote vom 13. November 2017 einen Zeitaufwand von insgesamt 85.67 Stunden geltend, was ausserordentlich hoch ist. Es ist zu beachten, dass es sich vorliegend nicht um einen leichten, aber auch nicht um einen besonders schwierigen, sondern um einen durchschnittlichen Fall handelt, der höchsten in Bezug auf die Regressfragen anspruchsvoll war. Konkret fallen

Seite 17

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> 22 Stunden und 20 Minuten auf die Ausarbeitung der Klage (11 Stunden und 50 Minuten) und das Plädoyer (10 Stunden und 30 Minuten). In Bezug auf den Kontakt mit der Arbeitslosenkas- se wird ein Aufwand von 8 Stunden und 45 Minuten geltend gemacht. Sodann werden für das Studium des bidisziplinären Gutachtens von Dr. N.____ und lic. phil. O.____ und die Ausarbei- tung der diesbezüglichen Stellungnahme insgesamt 10 Stunden und 50 Minuten in Rechnung gestellt. Gesamthaft beträgt der Aufwand für diese Positionen 50 Stunden, was sich auch in Anbetracht der sich stellenden Rechts- und Sachverhaltsfragen als zu hoch erweist, weshalb er angemessen zu kürzen ist. Im Quervergleich zu anderen durchschnittlichen Klageverfahren erscheint eine Reduktion des Stundenaufwandes in den vorgenannten Positionen von insge- samt 50 Stunden auf 25 Stunden als gerechtfertigt. Nach Abzug von 25 Stunden beläuft sich der Aufwand somit auf 60 Stunden und 40 Minuten. Dieser erscheint in Anbetracht der Dauer des vorliegenden Verfahrens von über 4 Jahren und den damit im Zusammenhang stehenden häufigeren Kontakten mit dem Kläger noch als angemessen. Im Ergebnis resultiert damit ein entschädigungspflichtiger Aufwand von 60 Stunden und 40 Minuten. Nicht zu beanstanden sind die Auslagen in Höhe von insgesamt Fr. 942.75. Dem Kläger ist demgemäss eine Parteient- schädigung in der Höhe von Fr. 17'399.10 (60 Stunden und 40 Minuten à Fr. 250.-- + Auslagen von Fr. 942.75 zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten der Concordia zuzusprechen.

Seite 18

<http://www.bl.ch/kantonsgericht> Demgemäss wird e r k a n n t :

://: 1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Concordia Versicherun- gen AG verpflichtet, dem Kläger Fr. 24'963.65 zuzüglich 5 % ab 7. November 2013 zu bezahlen.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3. Die Concordia Versicherungen AG hat dem Kläger eine Parteientschä- digung in Höhe von Fr. 17'399.10 (inkl. Auslagen und 8 % Mehrwert- steuer) zu entrichten.

<http://www.bl.ch/kantonsgericht>

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