

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2016.00029**

## **vom 16. Mai 2018**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-05-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_KK.2016.00029](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2016.00029)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2016.00029 du 16 mai 2018

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2016.00029 del 16 maggio 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art.

#### **E. 1.2**

Das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit. a in Verbindung mit Art. 243 Abs. 1 lit. f ZPO). Der Untersuchungsgrundsatz, wonach das Gericht alle rechtserheblichen Sachverhaltselemente zu berücksichtigen hat, die sich im Verlaufe des Verfahrens ergeben, auch wenn die Parteien diese nicht angeführt haben, gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien. Er entbindet die Parteien nicht davon, Beweise beizubringen und bei der Erstellung des Sachverhalts mitzuwirken (BGE 125 III 231 E. 4a). Ebenso schliesst er die antizipierte Beweiswürdigung nicht aus (Urteil des Bundesgerichts 5C. 206/2006 vom 9. November 2006 E. 2.1) und verleiht den Parteien keinen Anspruch, dass alle möglichen Beweise abgenommen werden, und auch keinen Anspruch auf ein bestimmtes Beweismittel (BGE 125 III 231; Urteil des Bundesgerichts 5C.34/2006 vom 27. Juni 2006 E. 2a). 1.

#### **E. 1.4**

Gemäss den vorliegend anwendbaren Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die kollektive Taggeldversicherung nach VVG (AVB, Ausgabe 1998 ; Urk.

#### **E. 1.5**

Gemäss Ziff. 23 der hier massgeblichen AVB entfällt die Leistungspflicht nach Erlöschen des Versicherungsschutzes. Vorbehalten bleibt ein allfälliger Übertritt in die Einzelversicherung. Nach Ziff. 39 AVB erlischt der Versicherungsschutz für den einzelnen Versicherten unter anderem mit seinem Austritt aus dem versicherten Betrieb.

Im Schreiben vom 8. April 2010 (Urk. 7/2) an die Y. \_\_\_ AG hält die Beklagte fest, dass die Mitarbeitenden mit einer laufenden Arbeitsunfähigkeit bisher bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ab dem 181. Tag nach Beendigung in die Einzeltaggeldversicherung hätten übertreten müssen, um weiterhin in den Genuss von Taggeldleistungen zu kommen. Neu sei der Übertritt in die Einzeltaggeldversicherung nur noch erforderlich, wenn der austretende Mitarbeitende den Versicherungsschutz für Arbeitsunfähigkeit aufgrund neuer Krankheiten weiterführen möchte. Für bestehende Arbeitsunfähigkeiten bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses bleibe der Anspruch auf Taggeldleistungen weiterhin (bis insgesamt maximal 730 Tage) gewahrt. 2.

#### **E. 2**

Satz 2 des Bundesgesetzes vom 26. September 2014 betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (Krankenversicherungsaufsichtsgesetz, KVAG) dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz, VVG). Die Kantone können ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für solche Streitigkeiten zuständig ist (Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung; ZPO). Im Kanton Zürich liegt die Zuständigkeit beim Sozialversicherungsgericht (§ 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). Das Verfahren richtet sich nach Art. 244 bis 247 ZPO (vereinfachtes Verfahren; Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Die Klage wird direkt beim Gericht anhängig gemacht (BGE 138 III 558 E. 3.2 und 4.6).

Die sachliche und örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der eingereichten Klage ist unstreitig gegeben.

### **E. 2.1**

Die Klägerin führte zur Begründung der geltend gemachten Forderung im Wesentlichen an, sie sei nach dem 8. Januar 2015 weiterhin arbeitsunfähig gewesen (Urk. 1 S. 8 ff.). Es sei auf das Gutachten von Dr. med. Rebecca B. \_\_\_ abzustellen, wonach in der fraglichen Zeitperiode durchgehend eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestanden habe (Urk. 29).

### **E. 2.2**

Die Beklagte stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 6), die Klägerin sei mit der Kündigung durch den Arbeitgeber

über das Recht auf den Übertritt in die Einzelversicherung darüber aufgeklärt worden, dass der Versicherungsschutz mit dem Austritt aus dem versicherten Betrieb erlösche. Aufgrund der Tatsache, dass bei Austritt aus dem versicherten Betrieb Ende Oktober 2014 kein laufender Schadenfall vorgelegen habe, sei der Versicherungsschutz spätestens per Ende Oktober 2014 erloschen (S. 3 f.). Auch wenn eine Versicherungsdeckung trotz Austritt aus dem versicherten Betrieb ohne laufende Arbeitsunfähigkeit anzunehmen sei, bestehe für die Zeit ab dem 8. Januar 2015 eine 80%ige Arbeitsfähigkeit (S. 4 f.).

Das Gerichtsgutachten komme zum Schluss, dass zahlreiche psychophysische Belastungsfaktoren bestanden hätten. Aufgrund dieser Belastungsfaktoren sei es zu einer Dekompensation gekommen (Urk. 28 S. 2 f.). Die Gutachterin begründe die Arbeitsunfähigkeit vorwiegend mit den externen Belastungsfaktoren und der Persönlichkeit der Klägerin. Selbst bei Annahme einer Arbeitsunfähigkeit sei diese somit nicht auf eine Krankheit im Rechtssinne zurückzuführen. Ausserdem bestehe seit dem 1. November 2014 mangels Übertritt in die Einzelversicherung keine Versicherungsdeckung (S. 4).

### **E. 2.3**

Strittig und zu prüfen ist, ob ab dem 1. November 2014 eine Versicherungsdeckung besteht und ob die Klägerin infolgedessen Anspruch auf Krankentagsgeldleistungen auch ab 8. Januar 2015 hat. Dies hängt davon ab, wie es sich mit der Arbeitsfähigkeit der Klägerin ab diesem Zeitpunkt verhält. 3.

### **E. 3**

Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen gemäss VVG sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 III 439 E. 2.1 mit Hinweisen). Das Schweizerische Obligationenrecht (OR) gilt immer subsidiär, wenn das VVG, das hinsichtlich des Versicherungsvertrages zahlreiche vom OR abweichende oder dieses ergänzende Bestimmungen enthält, eine Frage nicht regelt (vgl.

Art. 100 Abs. 1 VVG).

### **E. 3.1**

Die relevante medizinische Aktenlage präsentiert sich wie folgt:

Dr. med. C.\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, bestätigte am 19. September 2014 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit ab dem 17. September 2014 für voraussichtlich 10 Tage (Urk. 7/9).

### **E. 3.2**

Die Ärzte des Stadtsitals D.\_\_\_\_ berichteten am 28. September 2014 (Urk. 7/10) über die ambulante Behandlung der Klägerin auf dem Notfall vom gleichen Tag und nannten folgende Diagnosen: - Medikamentenintoxikation bei Anpassungsstörung mit depressiver Symptomatik - Anpassungsstörung mit depressiver Symptomatik

Sie führten aus, dass eine notfallmässige Selbsteinweisung durch Angehörige erfolgt sei, nachdem die Klägerin 100 mg Zolpidem eingenommen habe (S. 1). Nach Rücksprache mit dem toxikologischen Institut sei der Serumpeak von Zolpidem nach 30 Minuten bis 3 Stunden zu erwarten. Die Klägerin werde des halb auf der Notfallstation überwacht. Am 29. September 2014 sei auf Grund der nicht auszuschliessenden Suizidalität der Notfallpsychiater Dr. med. E.\_\_\_\_ hinzugezogen worden. Aktuell könne sich die Klägerin klar von einer Suizidalität distanzieren, sodass sie in Begleitung des Vaters nach Hause ent lassen werden könne (S. 2).

### **E. 3.3**

Die Ärzte der Psychiatrisch-Psychologischen F.\_\_\_\_ berichteten am 1. Oktober 2014 (Urk. 7/11) und nannten als Befund eine Störung der Vitalgefühle, die Klägerin sei deprimiert, habe Schuldgefühle, sei psychomotorisch antriebsgehemmt, habe Ein- und Durchschlafstörungen und es liege ein sozialer Rückzug vor. Das aktuelle Zustandsbild sei vereinbar mit einer rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode. Die Klägerin werde ambulant weiter behandelt.

### **E. 3.4**

Dr. med. E.\_\_\_\_, Klinik F.\_\_\_\_, attestierte der Klägerin am 3. Oktober 2014 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 29. September bis 30. September 2014 (Urk. 7/12 S. 2) und am 31. Oktober 2014 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 31. Oktober bis 30. November 2014 (Urk. 7/12 S. 1).

### **E. 3.5**

Die Ärzte der F.\_\_\_\_ berichteten am 26. November 2014 (Urk. 7/17) und nannten folgende Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 1): - rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode (ICD-10 F33.1)

Sie führten aus, dass die Klägerin vorerst bis Ende Dezember 2014 zu 100 % arbeitsunfähig sei. Die Prognose auf längere Sicht sei schwer zu beurteilen (S. 2).

### **E. 3.6**

Dr. E.\_\_\_\_, Klinik F.\_\_\_\_, attestierte der Klägerin am 27. November 2014 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. November bis 31. Dezember 2014 (Urk. 7/21 S. 2) und am 16. Januar 2015 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. bis 31. Januar 2015 (Urk. 7/21 S. 1).

### **E. 3.7**

Med. pract. G.\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, attestierte der Klägerin am 10. April 2015 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 5. Februar bis 30. April 2015 (Urk. 2/19) und am 5. August 2015 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. bis 28. Mai 2015 und eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 29. Mai bis 31. August 2015 (Urk. 2/20) sowie am 4. September 2015 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. bis 30. September 2015 (Urk. 2/21).

### **E. 3.8**

Dr. med. Z.\_\_\_\_, Facharzt für Gynäkologie und Geburtshilfe, privat rechtliche Weiterbildung für Psychosomatische

und Psychosoziale Medizin, Vertrauensarzt, erstattete seine medizinische Beurteilung am 16. Oktober 2015 (Urk. 7/32) zuhanden der Beklagten und nannte folgende Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (S. 9): - Entwicklung körperlicher Symptome aus psychischen Gründen (Aggravation; ICD-10 F68.0) - nichtzusagende Tätigkeit (ICD-10 Z56.5) - Status nach Anpassungsstörung mit gemischten Gefühlen (ICD-10 F43.23) - psychische und physische Probleme bei Doppelbelastung Beruf und Familie (ICD-10 Z56.6) - ungenügende soziale Sicherung (extreme Verschuldung; ICD-10 Z59.7) - Schwierigkeiten bei der kulturellen Eingewöhnung (ICD-10 Z60.3)

Er führte aus, dass falls eine depressive Erkrankung nach ICD-10 F33 vorgelegen haben sollte, diese mittlerweile remittiert sei. Allerdings bestünden an dieser Diagnose ICD-10 F33 erhebliche Zweifel. Eine rezidivierende depressive Störung könne nach Mitteilung durch die Klägerin ausgeschlossen werden. Die Klägerin berichte, dass sie vor 2014 nie depressiv erkrankt gewesen sei. Es fehlten auch entsprechende Dokumente. Die Klägerin könne lachen, sei auslenkbar, depressive Symptome liessen sich nicht eruieren. Es würden eindeutig psychosoziale Probleme überwiegen (am Arbeitsplatz, extreme Schulden, Angst vor Ausweisung wegen fehlendem Arbeitsplatz, Flucht in die Krankheit, weil eine Erkrankung, die eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge habe, vor der Fremdenpolizei schützen könne). Eine depressive Verstimmung, Symptome einer depressiven Störung würden von der Klägerin nicht genannt. Eine namhafte depressive Störung, die eine Arbeitsunfähigkeit rechtfertigen könnte, lasse sich nicht nachweisen. Es bestünden erhebliche Zweifel an einer adäquaten Therapie. Die Klägerin berichte, dass sie ihre Medikamente nicht zu sich nehme, dies schon seit Monaten. Es fänden sich viele Hinweise auf Aggravation, einen sekundären Krankheitsgewinn, der ihr helfe, ihrer immensen Verschuldung auszuweichen und die Ausweisung zu vermeiden. Weshalb die anhaltende Verletzung der Mitwirkungspflicht nicht berücksichtigt worden sei, sei nicht nachvollziehbar. Es fehlten nach ICD-10 und DSM V alle Kriterien, die eine Diagnose rechtfertigen könnten. Auffällig sei die Zeitnähe zur Einweisung in die Tagesklinik zum Aufgebot durch die Taggeldversicherung, sich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Eine Arbeitsunfähigkeit sei aus oben genannten Gründen nicht nachvollziehbar (S. 9). Es bestehe keine Arbeitsunfähigkeit, weder für die angestammte noch eine angepasste Tätigkeit (S. 12).

### **E. 3.9**

Dr. Z.\_\_\_\_ berichtete erneut am 21. Oktober 2015 (Urk. 7/33) und führte aus, der Bericht des Stadtspitals D.\_\_\_\_ bestätige, dass eine Anpassungsstörung mit depressiver Symptomatik vorgelegen habe, sowie eine Medikamentenintoxikation, jedoch kein Suizid.

### **E. 3.10**

Die Ärzte der A.\_\_\_\_ berichteten am 28. Oktober 2015 (Urk. 7/35) zuhanden der IV-Stelle und nannten folgende Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 2 Ziff. 1.1): - mittelgradige depressive Episode (ICD-10 F32.1), seit Ende 2014

Sie führten aus, dass aktuell eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestehe. Es sei davon auszugehen, dass nach der Tagesklinik eine Wiedereingliederung auf dem Arbeitsmarkt möglich sein werde. Hierzu seien ab Januar 2016 Wieder ein gliederungsmassnahmen durch die IV sinnvoll (S. 1). Als Befund nannten sie, dass die Konzentration subjektiv sehr beeinträchtigt sei. Das Gedächtnis und die Auffassung seien normal. Im Affekt sei die Klägerin mittelgradig niederge stimmt, die Schwingungsfähigkeit sei reduziert und der Antrieb vermindert. Es bestünden ausgeprägte Schlafstörungen. Eine abschliessende Prognose könne aufgrund der Kürze der Behandlung noch nicht gestellt werden. Gegenwärtig werde die Klägerin viermal in der Woche halbtags in der Tagesklinik und mit Psychopharmaka behandelt.

### **E. 3.11**

Am 15. Dezember 2015 bestätigten die Ärzte der A.\_\_\_\_ (Urk. 7/36), dass die Klägerin seit dem 28. September 2015 bei ihnen in Behandlung sei und eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 23. September bis und mit 31. Dezember 2015 bestehe.

### **E. 3.12**

Am 29. April 2016 bestätigten die Ärzte der A.\_\_\_\_ (Urk. 2/23), dass die Klägerin seit dem 28. September 2015 bei ihnen in Behandlung sei und eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 23. September bis und mit 4. Mai 2016 bestehe.

### **E. 3.13**

Am 6. Mai 2016 bestätigten die Ärzte der A.\_\_\_\_ (Urk. 2/24), dass die Klägerin seit dem 28. September 2015 bei ihnen in Behandlung sei und eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 5. Mai bis und mit 5. Juni 2016 bestehe.

### **E. 3.14**

Dr. med. B.\_\_\_\_, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, erstattete ihr psychiatrisches Gutachten am 12. Februar 2018 (Urk. 24) gestützt auf die Akten. Sie nannte folgende Diagnosen (S. 8): - chronifizierte depressive Episode, überwiegend mittelschwer, mindestens ab September 2014 und Besserung ab Frühjahr 2017 - Verdacht auf rezidivierende depressive Störung - Verdacht auf Persönlichkeitsakzentuierung - Verdacht auf Persönlichkeitsstörung

Sie führte aus, dass sich aufgrund der Lebensgeschichte der Klägerin die Frage stelle, ob nicht unabhängig von der postulierten affektiven Störung

nicht im Mindesten eine akzentuierte Persönlichkeit, wenn nicht gar eine Persönlichkeitsstörung im engeren Sinne vorliege. Von keinem der bisher in die Behandlung oder Beurteilung involvierten Ärzte sei die problematische Beziehungsge staltung der Klägerin mit wechselnden, zumindest wahrscheinlich emotional abhängigen und teilweise grenzüberschreitenden Beziehungen diskutiert worden. Auch beruflich habe die Klägerin, ausser bei der letzten Stelle, nie wirklich F uss

fassen können. Vorbestehend gebe es einen Drogenkonsum, der nie genau er exploriert worden sei und auch über eine Haftstrafe aufgrund von Drogen handel sei nie weiter

eingegangen worden. Aus ihrer Sicht müsse aber dringend die Verdachtsdiagnose der Persönlichkeitsakzentuierung, wenn nicht gar Persönlichkeitsstörung diskutiert und näher exploriert werden. In jedem Fall spiele die Grundpersönlichkeit der Klägerin eine Rolle bei der späteren Krankheitsentwicklung, da ihr aufgrund dessen weniger Ressourcen zur Verfügung stünden und gestanden hätten und die Störungsbilder negativ interagieren würden. Möglicherweise führe auch die Grundpersönlichkeit der Klägerin dazu, dass sich die anzunehmende depressive Symptomatik, die von den unterschiedlichen Behandlern immer wieder beschrieben werde, mitunter rasch ändern könne und die Klägerin sehr abhängig sei und emotional stark reagiere auf Belastungsfaktoren von aussen. Die verzweifelt und hilflos wirkenden Suizidversuche würden auf die zumindest temporär bestehende grosse Überbelastung der Klägerin hindeuten, die sich möglicherweise auch rasch wieder bessern könne, wenn sich die Lebensumstände etwas stabilisieren würden (S. 6 f.).

Ausser im Bericht von Dr. Z. \_\_\_ werde in den psychiatrischen Befunden immer wieder die depressive Symptomatik der Klägerin beschrieben mit Zukunftsängsten, Insuffizienzgefühlen und Schuldgefühlen sowie einem ausgeprägten Krankheitsgefühl. Affektiv würden eine gewisse Reizbarkeit, eine grosse Affekt labilität, Niedergestimmtheit und reduzierte Schwingungsfähigkeit sowie Ratlosigkeit beschrieben. Der Antrieb werde durchgängig als vermindert angegeben und es falle der Klägerin schwer eine Tagesstruktur aufrechtzuhalten. In diesem Rahmen komme es offensichtlich immer wieder auch zu diversen Versäumnissen, indem die Klägerin Termine nicht wahrnehme und Fristen verpasse. Eine gewisse Zirkadianität werde beschrieben mit grossen Schwierigkeiten am Morgen und Antriebshemmung, die sich im Laufe des Tages bessere. Die Vitalgefühle würden als gestört angegeben. Ausserdem durchgängig sei die Angabe von Schlafstörungen im Sinne von Ein- und Durchschlafstörungen bei Schmerzen einerseits, aber auch wegen Gedankenkreisen und Grübeln. In der Folge dessen bestehe eine verkürzte Schlafdauer mit insgesamt verminderter Belastbarkeit und rascher Erschöpfbarkeit. Psychotische Symptome würden stets verneint.

Mitunter bestehe die Angabe leichter kognitiver Defizite wie Konzentrationsstörungen.

Vereinzelt werde

ein sozialer Rückzug angegeben, der allerdings nicht weiter spezifiziert werde. Situativ sei auch eine gewisse Hoffnungslosigkeit beschrieben worden. Die Antriebsstörung und die Unfähigkeit eine Tagesstruktur aufrechtzuerhalten hätten zumindest zur Aufnahme einer tagesklinischen Behandlung und im Verlauf der beruflichen Integration auch zur Hinzu nahme einer psychiatrischen Spitex geführt (S. 7).

Aufgrund der genannten Symptomatik sei ein relevantes psychiatrisches Leiden ausgewiesen im Sinne einer affektiven Störung. Aufgrund der Aktenlage bestehe kein Zweifel daran, dass bei der Klägerin im Zeitraum von Januar 2015 bis September 2016 eine depressive Symptomatik bestanden habe, deren Ausprägung sicher gewissen Schwankungen unterworfen gewesen sei, wo es aber aller Wahrscheinlichkeit nie zu einer vollständigen Remission im Sinne einer Symptomfreiheit gekommen sei. Anamnestisch finde sich nur einmal der konkrete Hinweis auf depressive Phasen auch im Vorfeld der aktuellen Erkrankung ab September 2014 und hierfür gebe es keinerlei Echtzeitdokumente.

Eine rezidivierende depressive Störung könne daher lediglich als Verdachtsdiagnose genannt werden, ein chronifiziertes depressives Zustandsbild wechselnder Ausprägung

schein e in diesem Zeitraum aber ausgewiesen. Das Krankheitsbild habe dazu geführt, dass die Klägerin zumindest ohne therapeutische Unterstützung kaum in der Lage gewesen sei, ihren familiären und sozialen Verpflichtungen nachzukommen und ihre letzte Tätigkeit auszuüben. Abhängig von äusseren Belastungsfaktoren schein e es sich schwankend um ein mittelschweres bis schweres depressives Zustandsbild gehandelt zu haben (S. 7) .

Es sei davon auszugehen, dass sich das Zustandsbild der Klägerin im Grunde langsam schleichend entwickelt habe bis zur Dekompensation im September 2014. So erklär t en sich auch die zahlreichen Arbeitsausfälle in den Jahren zuvor, die im Weiteren nicht spezifiziert dokumentiert seien . Darauf hinweisend seien auch Angaben der Klägerin , die in einzelnen Arztberichten dokumentiert s eien, dass es bereits früher immer wieder depressive Schwankungen gegeben habe . Unter einer erhöhten Belastung schein e es dann im September 2014 zur psychischen Dekompensation, mit zweimaliger Tablettenintoxikation Anfang und Ende September 2014 , gekommen zu sein. Explizite Belastungsfaktoren, die zur Dekompensation geführt h ätten , s eien die Schwierigkeiten zumindest mit den damals im Haushalt lebenden Kindern und hier insbesondere dem Sohn, der damals die Lehrstelle abgebrochen habe , die Trennung vom damaligen Lebens partner, der Stellenverlust und damit verbunden auch eine gewisse existenzielle Bedrohung infolge der immer wieder aufgetretenen Ausfallzeiten. Zudem habe sich die Klägerin zumindest subjektiv von der Migrationsbehörde unter Druck gesetzt und von der

Ausweisung bedroht gefühlt . Nach der akuten Dekompensation im September 2014 sei es dann erstmals zur Aufnahme einer psychiatrisch/psychotherapeutischen Behandlung gekommen . Eine wirkliche Verbesserung der Symptomatik schein e aber erst ab der tagesklinischen Behandlung ab September 2015 zustande gekommen zu sein, weil die Klägerin unterstützt durch diese Massnahme zunehmend eine gewisse Tagesstruktur habe aufrecht erhalten können und dadurch aktiver geworden sei . Auch hierunter habe man allerdings noch lange nicht von einer Arbeitsfähigkeit im engeren Sinne ausgehen können . Auch im Rahmen der später eingeleiteten beruflichen Massnahme ab Juni 2016 sei zunächst, basierend auf den Berichten der Integrationsstelle, noch keine Arbeitsfähigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt gegeben gewesen , wenngleich sich die Belastbarkeit und Funktionalität der Klägerin insgesamt dann doch langsam verbessert zu haben schein e (S. 8) .

Die Aussagen zur Arbeitsfähigkeit der Klägerin in angestammter und angepasster Tätigkeit würden auf den Arztberichten und Arztzeugnissen der damals behandelnden Kollegen und auch auf den Verlaufsberichten der beruflichen Integrationsmassnahme durch die Firma H.\_\_\_\_ basieren. Aufgrund dieser zugrunde liegenden Informationen könne durchaus eine Aussage zur Arbeitsfähigkeit der Klägerin im Zeitraum von Januar 2015 bis September 2016 gemacht werden. Demnach stelle sich der psychische Zustand der Klägerin zumindest in seiner Anfälligkeit und Labilität so dar, dass die Klägerin in diesem gesamten Zeitraum weder in der angestammten Tätigkeit als Logistik-Mitarbeiterin, noch in einer Verweistätigkeit arbeitsfähig gewesen wäre. Wie bereits erwähnt seien die Berichte der behandelnden Kollegen, als auch der Integrationsmassnahme, kongruent, nachvollziehbar und plausibel (S. 9) .

Im Bericht von Dr. Z.\_\_\_\_ würden immer wieder Auffälligkeiten beschrieben, die dann im psychopathologischen Befund keinerlei Eingang fänden. Bereits im Rahmen der Anamnese fänden sich immer wieder Kommentare von Dr. Z.\_\_\_\_ , wo er einzelne Passagen kommentiere und dies mitunter auch gegenüber den behandelnden Kollegen in

recht despektierlich er Art und Weise. Die Nichtein nahme oder unregelmässige Einna hme von Medikamenten kommen tiere er von vorne herein als nicht Einhalten der Schadensminderungspflicht, ohne dies wei ter zu d iskutieren. Plausibel von der Klägerin dargelegte Beschwerden wie Konzentrationsstörungen, Schlafstörungen, Affektlabilität, Lebens überdruss, Ü berforderu ngsgefühle und Tagesmüdigkeit wü rden als subjektive Symptome genannt , die dann aber in der Diagnosestellung und Be urteilung keinen Nieder schlag fä nden (S. 11) .

Beim Lesen der psychiatrischen Beurteilun g von Dr. Z.\_\_\_\_ entsteh e der Ein druck, dass er der Klägerin selbst, und auch sämtlichen in diesem Zeitraum behandelnden Kollegen, misstrau e und er in gerade zu detektivischer Art und Weise mögliche Ungereimtheiten aufzudecken versuch e . Selbst wenn tatsächlich zum Zeitpunkt der damaligen Exploration ein überwiegend unauffälliger psychopatho logischer Befund bestanden habe, unterla sse es Dr. Z.\_\_\_\_ in ausrei chender Weise die Vorberichte zu würdigen und damit auf einen Längsverlauf einer Erkrankung einzugehen, wo immer wieder nachvollziehbar auch eine Affektlabilität und damit auch Stim mungsschwankungen beschrieben wü rden. Dr. Z.\_\_\_\_ zitiere elegisch das Krankheitsbild der

möglicherweise zu diagnosti zierenden Anpassungsstörung, um dann fälschlicherweise zum Schluss zu kommen, dass diese grundsätzlich keine Arbeitsunfähigkeit begründen würden, was in dieser reduzierten Form für sich schon nicht statthaft sei , da sich eine allfällige Arbeitsunfähigkeit aus einer Symptomatik und nich t aufgrund einer Diagnose ergebe .

Aus den genannten Gründen könne auf diese Beurteilung von Dr. Z.\_\_\_\_ nicht abgestützt werden (S. 12) . 4. 4.1

Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass die Klägerin zum Personal der Y.\_\_\_\_ AG gehörte und damit in der Zeit ihrer Anstellung ab 1. April 2009 im Rahmen der zwischen dieser Firma und der Beklagten abge schlossenen kollektiven Krankentaggeldversicherung mit der Police Nr. 1316290 (Urk. 7/3) versichert war. Ebenfalls unbestritten ist, dass die Beklagte der Kläge rin ein Taggeld gestützt auf eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 17. Sep tember 2014 bis 8. Januar 2015 ausrichtete. Unbestritten ist weiter, dass die Klägerin am 9. November 2014 über ihr Ü ber trittsrecht informiert worden war (Urk. 7/5). 4.2

Streitig und zu prüfen ist zunächst, ob für die Zeit nach dem Austritt der Kläge rin per 31. Oktober 2014 eine Versicherungsdeckung bestand.

Gestützt auf das Schreiben der Beklagten vom 8. April 2010 (Urk. 7/2) an die Y.\_\_\_\_ AG, welches klar eine Praxisänderung zu den geltenden AVB darstellt, ist vorliegend davon auszugehen, dass der Anspruch auf Tag geldleistungen weiterhin bis insgesamt maximal 730 Tage gewahrt blieb, sofern die Klägerin bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2014 arbeitsunfähig war (vgl. vorstehend E. 1.5).

Die Beklagte stellte sich diesbezüglich auf den Standpunkt, das Arztzeugnis von Dr. E.\_\_\_\_ vom 31. Oktober 2014 (vgl. vorstehend E. 3.5), wonach eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit der Klägerin bestehe, sei nicht verwertbar, da die Klägerin am 31. Oktober 2014 an ihrem Arbeitsplatz gewesen sei und ihre Soll stunden erreicht habe.

Den von der Klägerin eingereichten Auszügen betreffend die Arbeitszeiten (Urk. 11/1) ist zu entnehmen, dass die Klägerin ihren Arbeitsplatz am 31. Oktober 2014 bereits um 13:01 Uhr und somit vor Erreichen der Sollzeit verlassen hat. Gestützt auf ihre Ausführungen

(vgl. Urk. 10), das E-Mail schreiben von I.\_\_\_\_, HR Services Y.\_\_\_\_ AG (Urk. 11/2) sowie das Arztzeugnis von Dr. E.\_\_\_\_ vom 31. Oktober 2014 (Urk. 11/2) ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Klägerin am besagten 31. Oktober 2014 nach dem vorzeitigen Verlassen ihres Arbeitsplatzes die Psychiatrisch-Psychologische Poliklinik aufgesucht hat und durchaus auf die von Dr. E.\_\_\_\_ attestierte Arbeitsunfähigkeit von 100 % per 31. Oktober 2014 abgestellt werden kann. Es sind keine Hinweise ersichtlich, welche diese Schlussfolgerung umzustossen vermöchten. Auch die Beklagte vermag nicht nachvollziehbar geltend zu machen, aus welchen Gründen die Praxisänderung gemäss ihrem Schreiben von April 2010 vorliegend nicht anwendbar sein soll. 4.3

Zusammenfassend verblieb die Klägerin nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Kollektivversicherung und musste für die bestehende Arbeitsunfähigkeit ihr Übertrittsrecht nicht geltend machen. Die Beklagte bleibt somit für den bereits zuvor eingetretenen Versicherungsfall leistungspflichtig.

Im Rahmen der Kollektivtaggeldversicherung bedeutet dies, dass unter dem Regime der Kollektivversicherung ererbene Leistungen selbst nach Beendigung des Kollektivvertrages auch ohne Übertritt in die Einzelversicherung grundsätzlich bis zum Abschluss des Versicherungsfalls gewährleistet bleiben (vgl. Nef/von Zedtwitz, Basler Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Nachführungsband, Art. 100 Abs. 2 ad N 6 mit Hinweisen). Daraus folgt, dass die Klägerin bis zum Abschluss des Versicherungsfalls (vorliegend bis 16. September 2016 ohne Abzug einer Wartefrist und ohne Prämienzahlungspflicht grundsätzlich Anspruch auf Taggelder aus der Kollektivversicherung mit der Beklagten haben kann. Strittig und zu prüfen ist nun, ob und in welchem Umfang die Klägerin ab dem 8. Januar 2015 bis

zur Erschöpfung der maximalen Leistungsdauer am 16. September 2016 (17. September 2014 plus 730 Tage) arbeitsunfähig war. Zu prüfen ist somit, auf welche medizinische Einschätzung abzustellen ist. 5. 5.1

Der Anspruchsberechtigte - in der Regel der Versicherungsnehmer, der versichert eine Dritte oder der Begünstigte -

hat die Tatsachen zur Begründung des Versicherungsanspruches (Art. 39 VVG) zu beweisen, also namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrages, den Eintritt des Versicherungsfalls und den Umfang des Anspruchs. Dies gilt auch dann, wenn die Versicherung zunächst Taggelder ausbezahlt hat; macht sie geltend, die Umstände hätten sich geändert oder die Leistungen seien von vornherein zu Unrecht erbracht worden und die versicherte Person sei (wieder) arbeitsfähig, so hat die versicherte Person zu beweisen, dass sie (weiterhin) arbeitsunfähig ist und daher Anspruch auf Taggelder hat (BGE 141 III 241 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 4A\_246/2015 vom 17. August 2015 E. 2.2). Den Versicherer trifft demgegenüber die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglich vorgesehenen Leistung berechtigen oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen (BGE 130 III 321 E. 3.1 ; Urteil des Bundesgerichts 4A\_393/2008 vom 17. November 2008 E. 4.1). 5.2

Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrages regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, genießt der beweispflichtige Anspruchsberechtigte insofern eine Beweiserleichterung, als er in der Regel nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen des geltend gemachten

Versicherungsanspruchs darzutun hat. Allerdings kann der Versicherer im Rahmen des Gegenbeweises Indizien geltend machen, welche die Glaubwürdigkeit des Ansprechers erschüttern oder erhebliche Zweifel an seinen Schilderungen erwecken. Gelingt der Gegenbeweis, dürfen die vom Anspruchsberechtigten behaupteten Tatsachen nicht als überwiegend wahrscheinlich und damit nicht als bewiesen anerkannt werden. Der Hauptbeweis ist vielmehr gescheitert (BGE 130 III 321 E. 3.4).

Nach der Rechtsprechung (Urteile des Bundesgerichts 4A\_382/2014 vom 3. März 2015 E. 5.3 und 4A\_316/2013 vom 21. August 2013 E. 6.2) kann sich, wenn der strikte Beweis nach der Natur der Sache nicht möglich beziehungsweise nicht zumutbar ist, auch der Versicherer in Bezug auf Tatsachen, für welche ihm die Beweislast obliegt, auf eine Reduktion des Beweismasses auf den Grad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit berufen. 5.3

Die Beklagte stützte ihre Annahme einer 80%igen Arbeitsfähigkeit der Klägerin ab dem 8. Januar 2015 auf die Beurteilung durch Dr. Z.\_\_\_\_, welcher im Oktober 2015 feststellte, dass falls

bei der Klägerin eine depressive Erkrankung nach ICD-10 F33 vorgelegen haben soll, diese mittlerweile remittiert sei und keine Arbeitsunfähigkeit mehr bestehe (vgl. vorstehend E. 3.12).

Demgegenüber erachteten die behandelnden Ärzte sowohl der Poliklinik wie auch der A.\_\_\_\_ (vgl. vorstehend E. 3.3-3.11, E. 3.14-3.17) die Klägerin aufgrund einer rezidivierenden depressiven Störung als zu 50 % arbeitsunfähig vom 1. bis 31. Januar 2015, als zu 100 % arbeitsunfähig vom 5. Februar bis 30. April 2015, als zu 50 % arbeitsunfähig vom 1. bis 28. Mai 2015 und als zu 100 % arbeitsunfähig vom 29. Mai bis zum 30. September 2015.

Aufgrund der divergierenden Aktenlage und des Umstandes, dass der Vertrauensarzt Dr. Z.\_\_\_\_ zwar über eine (privatrechtliche) Weiterbildung für Psychosomatische und Psychosoziale Medizin, hingegen über einen Facharztstitel für Gynäkologie und Geburtshilfe verfügt ([www.medregom.admin.ch](http://www.medregom.admin.ch)), wurde bei Dr. B.\_\_\_\_ ein Gerichtsgutachten eingeholt (vgl. vorstehend E. 3.18). Sie geht davon aus, dass bei der Klägerin eine chronifizierte depressive Episode, überwiegend mittelschwer, mindestens ab September 2014, sowie der Verdacht auf eine rezidivierende depressive Störung, auf eine Persönlichkeitsakzentuierung sowie auf eine Persönlichkeitsstörung vorliege und im fraglichen Zeitraum von Januar 2015 bis September 2016 sowohl in der angestammten Tätigkeit wie auch in einer Verweistätigkeit eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestanden habe. 5.4

Die Würdigung der medizinischen Akten ergibt, dass das psychiatrische Gutachten von Dr. B.\_\_\_\_ (Urk. 24) in Kenntnis der wesentlichen Vorakten erstellt wurde (vgl. S. 1 ff.). Im Gutachten findet sich eine gründliche Auseinandersetzung mit diesen Vorakten und Dr. B.\_\_\_\_ nahm im Verlauf des Gutachtens immer wieder Bezug auf die erwähnten Berichte der behandelnden Ärzte der Poliklinik und der A.\_\_\_\_ sowie auf die Beurteilung durch Dr. Z.\_\_\_\_, diskutierte, bestätigte oder hinterfragte diese kritisch und begründete ihre Herleitung des Ausmasses des psychiatrischen Leidens ausführlich und schlüssig. So nahm Dr. B.\_\_\_\_ eine einlässliche Exploration zum Längsverlauf der depressiven Symptomatik der Klägerin vor und würdigte die abweichende ärztliche Einschätzung in ausführlicher Weise. Dr. B.\_\_\_\_ legte ausserdem nachvollziehbar dar, aus welchen Gründen die von

Dr. Z.\_\_\_\_ attestierte Arbeitsfähigkeit bei den genannten Symptomen beziehungsweise Diagnosen unzu treffend sein sollen. Über den psychischen Vorzustand der Klägerin, die Krankheitsentwicklung sowie die Symptomatik im fraglichen Zeitraum äusserte sich die Gutachterin in nachvollziehbarer Weise. Vor diesem Hintergrund erscheint denn auch die Schlussfolgerung von Dr. B.\_\_\_\_ zum Gesundheitszustand der Klägerin schlüssig. Sie nahm zudem eine sorgfältige und einlässliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit vor und zeigte die Entwicklung der zumutbaren Belastung der Klägerin auf.

Das durch Dr. B.\_\_\_\_ erstellte psychiatrische Gutachten trägt der konkreten medizinischen Situation Rechnung und leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge ein, weshalb es die praxismässigen Kriterien an den Beweiswert eines Arztberichtes vollumfänglich erfüllt. Es kann nach dem Gesagten darauf abgestellt werden. 5.5

Zusammenfassend wurde im Gutachten von Dr. B.\_\_\_\_ nachvollziehbar dargelegt, dass bei der Klägerin über eine längere Zeit ein relevantes psychiatrisches Leiden im Sinne einer affektiven Störung vorlag, deren Ausprägung zwar gewissen Schwankungen unterworfen war, es im fraglichen Zeitraum aber nie zu einer vollständigen Remission im Sinne einer Symptomfreiheit gekommen ist. Dieses Krankheitsbild hat gemäss Gutachterin dazu geführt, dass die Klägerin zumindest ohne therapeutische Unterstützung kaum in der Lage war, ihren familiären und sozialen Verpflichtungen nachzukommen und sie nicht in der Lage war, ihre letzte Tätigkeit oder eine Verweistätigkeit auszuüben. Die von Dr. B.\_\_\_\_ attestierte Arbeitsunfähigkeit von 100 % von Januar 2015 bis September 2016 erscheint nach der Würdigung sämtlicher medizinischer Berichte als gerechtfertigt und diese Beurteilung steht ausserdem auch im Einklang mit den echtzeitlich attestierten Einschränkungen der behandelnden Ärzte der Klägerin. 5.6

Daran vermögen auch die Ausführungen der Beklagten, wonach die von der Gutachterin attestierte Arbeitsunfähigkeit vorwiegend durch die psychophysischen Belastungsfaktoren begründet sei, nichts zu ändern. 5.7

Da der Taggeldanspruch mindestens eine 25%ige Arbeitsunfähigkeit voraussetzt (vgl. vorstehend E. 1.4) und bei der Klägerin aus medizinischer Sicht eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestand, hat die Beklagte die Taggeldzahlungen zu Unrecht per 8. Januar 2015 eingestellt. Die Klägerin hat demnach auch für die Zeit vom 8. Januar 2015 bis zur

Erschöpfung der maximalen Leistungsdauer am 16. September 2016 Anspruch auf Krankentaggelder von Fr. 113.10 pro Tag. 5.8

Der Anspruch auf Verzugszinsen setzt nicht nur die Fälligkeit der Versicherungsleistungen, sondern auch die Inverzugsetzung voraus (Basler Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Jürg Nef, N 20 zu Art. 41 VVG). Eine Inverzugsetzung wird von der Klägerin weder geltend gemacht noch ergibt sich eine solche aus den Akten. Der Verzugszins ist daher ab Klagedatum ( 10. Juni 2016 ) geschuldet.

Die Klage ist nach dem Gesagten gutzuheissen. 6. 6.1

Zu den Prozesskosten gehören die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. e ZPO). 6. 2

Aus der Formulierung von Art. 114 ZPO ergibt sich, dass dessen lit. e nur die Gerichtskosten betrifft, nicht aber die Prozessentschädigung an die Gegenpartei (Urteil des Bundesgerichtes 4A\_194/2010 vom 17. November 2010, E. 2.2.1, nicht publiziert in: BGE

137 III 47). Diese umfasst den Ersatz der notwendigen Auslagen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufs mässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Die Kantone sind zuständig, die Tarife für die Prozesskosten festzusetzen (Art. 96 ZPO). Das zürcherische Ausführungsgesetz zur ZPO, das Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG), enthält keine für das Sozialversicherungsgericht anwendbare Tarifbestimmung (vgl.

7. Titel des GOG). Dasselbe gilt für die Verordnung über die Anwalts gebühren. Diese regelt ausdrücklich nur die Parteientschädigungen vor den Schlichtun gsbehörden, den Zivilgerichten und den Strafbehörden. Die Bemessung der Partei entschädigung richtet sich somit nach § 34 GSVGer sowie den §§ 1, 5 und 7 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Ent schädigungen vor dem Sozial versicherungsgericht (GebV SVGer). Gemäss § 34 Abs. 3 GSVGer ist die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung nach der Bedeutung der Streit sache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert festzusetzen.

Bei einem gerichtsblichen Ansatz von Fr. 220.-- zuzüglich Mehrwertsteuer (MWSt ) ist der obsiegenden anwaltlich vertretenen Klägerin unter Berücksichtigung dieser Grundsätze eine Parteientschädigung von Fr. 3'200.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin auch für die Zeit vom 8. Januar 2015 bis 16. September 2016 ein Krankentaggeld von Fr. 113.10 pro Tag, zuzüglich Zins von 5 % ab dem 10. Juni 2016 zu bezahlen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beklagte wird verpflichtet, der Kläger in eine Prozessentschädigung von Fr. 3'200.- - (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Peter Stadler - SWICA Krankenversicherung AG - Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin MosimannSchüpbach

**E. 7**

/1 ) gewährt die Beklagte Versicherungsschutz gegen die wirtschaftlichen Folgen von Krankheit und Geburt im Rahmen der vereinbarten Leistungen (Ziff. 2 AVB). Krankheit ist gemäss Ziff. 3

AVB jede Gesundheitsstörung, die der Versicherte unfreiwillig erleidet, kein Unfall oder keine Unfallfolge ist und ärztlich bestätigt wird. Schwangerschaft- und Geburtskomplikationen sind einer versicherten Krankheit gleichgestellt.

Arbeitsunfähigkeit liegt vor, wenn der Versicherte ganz oder teilweise ausser stande ist, seinen Beruf und eine andere zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben (Ziff. 16 AVB).

Das Taggeld wird bei ärztlich festgestellter Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % anteilmässig entsprechend dem Grad der Arbeitsunfähigkeit ausgerichtet (Ziff. 12 und 13 AVB).

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