

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2024.00023

vom 14. Oktober 2025

ZH Sozialversicherungsgericht, 2025-10-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_KK.2024.00023

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2024.00023 du 14 octobre 2025

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT KK.2024.00023 del 14 ottobre 2025

Erwägungen

E. 1

S. 4, Urk. 2/4).

Die Allianz zahlte der Versicherten nach Ablauf der vertraglich vereinbarten Wartefrist von 90 Tagen vom 6. Juli 2016 bis

E. 1.1

Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (Krankenversicherungsaufsichtsgesetz, KVAG) dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz, VVG). Sie sind privatrechtlicher Natur (BGE 138 III 2 E. 1.1). Kollektive Krankentaggeldversicherungen werden vom Bundesgericht wie alle weiteren Taggeldversicherungen in ständiger Praxis unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung subsumiert (BGE 142 V 448 E. 4.1).

Das Sozialversicherungsgericht ist als einzige kantonale Gerichtsstanz für Klagen über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) zuständig (Art. 7 ZPO in Verbindung mit § 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer; BGE 138 III 2 E. 1.2.2), ohne dass vorgängig ein Schlichtungsverfahren durchzuführen ist (BGE 138 III 558 E. 4). Das Verfahren richtet sich nach der ZPO, wobei das vereinfachte Verfahren zur Anwendung gelangt (Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO).

Die für das Sozialversicherungsgericht verbindliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit im Bereich der Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung findet sich in Art. 32 ZPO. Demnach ist bei Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen für Klagen der Konsumentin oder des Konsumenten das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig (Art. 32 Abs. 1 lit. a ZPO). Kläger in und Beklagte haben ihren Wohnsitz beziehungsweise Sitz im Kanton Zürich; damit ist auch die örtliche Zuständigkeit des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich gegeben.

Da der Streitwert Fr. 30'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Klage in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 11 Abs. 1 GSVGer).

E. 1.2

Gemäss Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO werden Ansprüche aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung nach dem KVG ohne Rücksicht auf den Streitwert im vereinfachten Verfahren nach Art. 243 ff. ZPO beurteilt. Gemäss Art. 247 Abs. 2 lit. a in

Verbindung mit Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO stellt das Gericht im Verfahren betreffend Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem KVG den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Bei der sozialpolitisch begründeten Untersuchungsmaxime geht es darum, die wirtschaftlich schwächere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien herzustellen sowie das Verfahren zu beschleunigen (Urteil des Bundesgerichts 4A_360/2015 vom 12. November 2015 E. 4.2). Ist eine Partei durch einen Anwalt vertreten, kann und muss sich das Gericht ihr gegenüber wie bei Geltung der Verhandlungsmaxime zurückhalten (BGE 141 III 569 E. 2.3.1 2.3.3; Urteil des Bundesgerichts 4A_702/2016 vom 23. März 2017 E. 3.1).

Im Rahmen des Zivilprozesses darf das Gericht einer Partei sodann nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 ZPO).

E. 1.3

Gemäss Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Demgemäss hat die Partei, die einen Anspruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden beziehungsweise rechts vernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet. Diese Grundregel kann durch abweichende gesetzliche Beweislastvorschriften verdrängt werden und ist im Einzelfall zu konkretisieren (BGE 128 III 271 E. 2a/ aa). Sie gilt auch im Bereich des Versicherungsvertrags. Anspruchsberechtigter und Versicherer haben im Streit um vertragliche Leistungen je ihr eigenes Beweisthema und hierfür je den Hauptbeweis zu erbringen (BGE 148 III 105 E. 3.1; BGE 130 III 321 E. 3.1).

Der Beweis gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dann als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Dabei wird keine absolute Gewissheit verlangt, sondern es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (BGE 148 III 105 E. 3.3.1 mit Hinweisen).

E. 1.4

Am 1. Januar 2022 ist das revidierte Versicherungsvertragsgesetz (nVVG) in Kraft getreten. Gemäss der Übergangsbestimmung in Art. 103a nVVG gelten für Verträge, die vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 19. Juni 2020 abgeschlossen worden sind, die folgenden Bestimmungen des neuen Rechts: die Formvorschriften (lit. a) und das Kündigungsrecht nach den Artikeln 35a und 35b nVVG (lit. b). Alle anderen Bestimmungen gelten lediglich für neu abgeschlossene Verträge (vgl. die Botschaft zur Änderung des Versicherungsvertragsgesetzes vom 28. Juni 2017, BBl 2017 5089 ff., 5136; vgl. auch Stephan Fuhrer, Deutliche Verbesserungen für die Kunden von Versicherungen, in: Plädoyer 2/2021, S. 40 ff., S. 49).

Der Versicherungsvertrag, welcher der vorliegenden Streitsache zugrunde liegt, wurde angesichts der seitens der Klägerin angerufenen Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AB) Ausgabe 2008 (Urk. 2/2; Urk. 1 S. 8) vor dem Inkrafttreten des revidierten

Versicherungsvertragsgesetzes abgeschlossen, was von der Beklagten nicht in Abrede gestellt wurde. Damit gelangen abgesehen von den Formvorschriften und dem Kündigungsrecht die Bestimmungen des VVG zur Anwendung, wie sie bis Ende 2021 gegolten haben. Sie werden daher nach folgend, soweit nichts anderes vermerkt ist, in der bis Ende 2021 gültig gewesenen Fassung zitiert.

E. 1.5.1

Als Teil des Privatrechts räumt das VVG den Parteien weitgehende Vertragsfreiheit ein, solange sie die Schranken der Rechtsordnung beachten. Der Vertragsinhalt richtet sich häufig nach vorformulierten Allgemeinen Vertragsbestimmungen (AVB; Michael Iten, Der private Versicherungsvertrag: Der Antrag und das Antragsverhältnis, unter Ausschluss der Anzeige pflichtverletzung, Freiburg, 1999, S. 23 N 72). Das Schweizerische Obligationenrecht (OR) gilt immer subsidiär, wenn das VVG - das hinsichtlich des (Zusatz-)Versicherungsvertrages zahlreiche vom OR abweichende oder dieses ergänzende Bestimmungen enthält - eine Frage nicht regelt (vgl. Art. 100 Abs. 1 VVG; Rolf Nebel in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, Honsell/Vogt/Schnyder [Hrsg.], Basel/Zürich 2000, Art. 100 Rz 6).

E. 1.5.2

Die allgemeinen Bedingungen eines Versicherungsvertrags werden nach den gleichen Grundsätzen ausgelegt wie andere Vertragsbestimmungen. Entscheidend ist demnach in erster Linie der übereinstimmende wirkliche Wille der Vertragsparteien und in zweiter Linie, falls ein solcher nicht festgestellt werden kann, die Auslegung der Erklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip. Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind. Demnach ist der vom Erklärenden verfolgte Regelungszweck massgebend, wie ihn der Erklärungsempfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste (BGE 142 III 671 E. 3.3 mit Hinweisen).

Im Rahmen der Auslegungen vorformulierter allgemeiner Vertragsbedingungen hat sich das Gericht zusätzlich vom Prinzip leiten zu lassen, dass bei mehr deutigen Klauseln jene Auslegung vorzuziehen ist, die dem dispositiven Gesetzes recht entspricht. Da dieses in der Regel die Interessen der Parteien ausgewogen wahrt, hat die Partei, die davon abweichen will, das im Vertrag mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck zu bringen. Subsidiär gilt sodann die Unklarheitsregel, wonach mehrdeutige Klauseln gegen den Verfasser bzw. gegen jene Partei auszulegen sind, die als branchenkundiger als die andere zu betrachten ist und die Verwendung der vorformulierten Bestimmungen veranlasst hat (BGE 124 III 155 E. 1b; 122 III 118 E. 2a; 133 III 607 E. 2.2). Die Geltung vorformulierter allgemeiner Geschäftsbedingungen wird zudem durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt. Danach sind von der global erklärten Zustimmung zu allgemeinen Vertragsbedingungen alle ungewöhnlichen Klauseln ausgenommen, auf deren Vorhandensein die schwächere oder weniger geschäftserfahrene Partei nicht gesondert aufmerksam gemacht worden ist (BGE 138 III 411 E. 3.1, 135 III 1 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_472/2018 vom 5. April 2019 E. 3.3). 2.

2.1

Unbestrittenermassen ist die Klägerin aufgrund der von ihrer ehemaligen Arbeitgeberin mit der Beklagten abgeschlossenen kollektiven Krankentaggeldversicherung im strittigen Zeitraum vom 3. Juli 2017 bis 7. April 2018

für ein Taggeld versichert, das im Fall einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit Fr. 56.55 beträgt (Urk. 1 S. 10, Urk. 6 S. 3 und 7, Urk. 7/1, Urk. 7/3).

Nach Art. 95a VVG steht demjenigen, zu dessen Gunsten eine kollektive Unfall- oder Krankenversicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen das Versicherungsunternehmen zu. Zu Recht ist unbestritten (vgl. Urk. 6 S. 2 f.) , dass die

Klägerin gestützt auf diese Bestimmung und bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen Krankentaggelder direkt von der Beklagten einfordern kann, womit ihre Aktivlegitimation zu bejahen ist. 2.2

Die Beklagte weist in der Klageantwort darauf hin, dass sie für den 31. Juli 2017 ein Taggeld ausgerichtet hat (Urk. 6 S. 3), was von der Klägerin in ihrer Replik nicht bestritten wird (Urk. 1 S. 7, Urk.

E. 3

1. Juli 2017

Taggelder auf der Basis einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit

und eines Taggeldes von Fr. 56.55 aus (Urk. 7/1; vgl. auch Urk. 1 S. 4 und 7). Danach stellte sie ihre Leistungen gemäss Mitteilung an die Versicherte vom 28. April 202

E. 3.1

Unbestrittenermassen ist die Klägerin

in der angestammten Tätigkeit nicht mehr arbeitsfähig (Urk. 6 S. 3) .

Strittig ist zunächst die zumutbare Arbeitsfähigkeit in leidensangepassten Tätigkeiten .

Dabei sind sich die Parteien insofern einig, dass gestützt auf das rechtskräftige Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021 beziehungsweise das dort gewürdigte Gutachten der C.____ GmbH (nachfolgend: MEDAS) vom 12. August 2020 in einer leidensangepassten Tätigkeit höchstens eine 80%ige Arbeitsfähigkeit besteht (Urk. 1 S. 5 ff., Urk. 2/3 E. 5.4, Urk. 6 S. 3 ff., Urk.

E. 3.2.1

Erwägung 4.2.7 des Urteils des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021 ist Folgendes zu entnehmen (Urk. 7/85/ 1

S. 9 ff.) :

« Am 12. August 2020 erstatteten die Experten der MEDAS ihr polydisziplinäres Gutachten in den Fachdisziplinen Orthopädie, Psychiatrie, Allgemeinmedizin und Neurologie (Urk. 8/140). Im interdisziplinären Konsens nannten sie dabei folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 8/140/6): - Verminderte Schulterbelastbarkeit und schmerzhafte Funktionseinschränkung beidseits bei/mit: - Status nach Schulterarthroskopie mit Akromioplastik , AC-Gelenkresektion, Tenotomie der Bizepssehne und Supraspinatussehnenrekonstruktion rechts am 6. Mai 2009 - beginnender Omarthrose und subtotaler Re-Ruptur der Supraspinatussehne bei Degeneration der Subscapularissehne und des Infraspinatus ohne Ruptur, ohne Indikation einer Operation - Supraspinatusläsion und Verdacht auf Pulley -Läsion links (neu diagnostiziert) - Eingeschränkte Belastbarkeit der linken Hand bei/mit: - Status nach diagnostischer

Arthroskopie am linken Handgelenk, aus gedehnter Synovektomie ulnocarpal und Débridement des TFCC am 7. April 2016 mit Resektions-Suspensions-Arthroplastik bei radialer, zentraler TFCC-Läsion links sowie einer Lockerung der ulnaren Aufhängung - symptomatischer Rhizarthrose links, Stadium III nach Eaton/ Littler - degenerativen Handgelenksveränderungen

[...] Dazu führten die Gutachter aus, aus orthopädischer Sicht bestehe aufgrund der muskuloskelettalen Diagnosen das folgende Zumutbarkeitsprofil: Das Heben und Tragen von schweren Lasten von mehr als 5 kg beidseits sei nicht mehr zumutbar wie auch Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des Rumpfes und in gebückter Position. Arbeiten mit grobmotorischer Funktion der linken Hand seien nicht mehr zumutbar wie auch repetitive Überkopfarbeiten links. Arbeiten mit langen Hebelarmen und repetitiven Umwendbewegungen links seien nicht mehr zumutbar wie auch Arbeiten verbunden mit Gehen auf unebenem Grund. Aus neurologischer Sicht seien alle Diagnosen behandelbar. Das neurologische Zumutbarkeitsprofil gehe nicht über das orthopädische hinaus. Aus allgemein-internistischer Sicht bestünden keine Funktionsstörungen. Die Ressourcen seien nicht beeinträchtigt (Urk. 8/140/7). Im Rahmen der psychiatrischen Begutachtung hätten sich bei der Beschwerdeführerin allenfalls Hinweise auf eine zeitweise Überforderung im privaten, möglicherweise auch im beruflichen Bereich ergeben, die allenfalls mit Anpassungsproblemen im Sinne eines sogenannten Burn-Outs oder zeitweise bestehenden Erschöpfungsgefühlen vereinbar seien. Bei der Beschwerdeführerin sei jedoch weder aktuell noch retrospektiv von einer relevanten affektiven Störung oder einer PTBS (Posttraumatische Belastungsstörung) auszugehen.

Die bisherige Tätigkeit als Küchenangestellte sei aus orthopädischer und neurologischer Sicht nicht mehr zumutbar. In einer angepassten Tätigkeit bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 80 % (ganztags mit leichter Leistungsminderung, Urk. 8/140/8). Es sei schwierig, den Verlauf der Arbeitsfähigkeit seit September 2009 zu beurteilen. Erfahrungsgemäss fänden die Entwicklungen der Handproblematik links und der Schulterproblematik rechts über einige Jahre statt. Der Gesundheitszustand habe sich seit 2008 sukzessive verschlechtert und sicherlich verstärkt seit 2016. Die volle Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit habe spätestens seit April 2017 bestanden. Prinzipiell könne die Arbeitsunfähigkeit aber auch schon ab dem Datum der Operation der linken Hand vom 6. April 2016 postuliert werden. Sicherlich habe nach jeder Operation auch in einer Verweistätigkeit eine Arbeitsunfähigkeit für die Dauer von jeweils drei bis vier Monaten bestanden. Ansonsten gelte betreffend eine behinderungsangepasste Tätigkeit die Arbeitsfähigkeit von 80 % gemäss Zumutbarkeitsprofil. Aus psychiatrischer Sicht liessen sich retrospektiv keine validen Hinweise für eine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit objektivieren. »

E. 3.2.2

In Erwägung 5.4 des Urteils IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021 hielt das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich sodann Folgendes fest (Urk. 7/85/1 S.

17) :

«Zusammenfassend erfüllt das MEDAS-Gutachten die Anforderungen an eine beweiskräftige ärztliche Expertise [...], so dass darauf abzustellen ist. Es ist daher mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass die Beschwerdeführerin zu 80 % arbeitsfähig ist in einer adaptierten Tätigkeit ohne Heben und Tragen von schweren Lasten beidseits von mehr als 5 kg, ohne Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des

Rumpfes und in gebückter Position, ohne Arbeiten mit grobmotorischer Funktion der linken Hand, ohne repetitive Überkopfarbeiten links, ohne Hantieren mit langen Hebelarmen und repetitiven Überkopf bewegungen links sowie ohne Arbeiten verbunden mit Stehen und Gehen auf unebenem Grund.»

E. 3.2.3

Gemäss im Nachgang zur Replik eingereichte m

Bericht vom 9. Juli 2024 attestiert e die Hausärztin und Internistin Dr. D.____ der Klägerin seit dem 3 1. Juli 2017 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit auch in einer leidensangepassten Tätigkeit. Die Arbeitsunfähigkeit begründete sie mit einer Vielzahl internistischer, orthopädischer und neurologischer Diagnosen sowie mit einer rezidivierenden depressiven Störung/posttraumatischen Belastungsstörung (Urk. 13).

E. 3.3.1

Nach bisheriger bundesgerichtlicher Rechtsprechung

waren Arztzeugnisse, fachärztliche Berichte und dergleichen

im Zivilprozess

beweisrechtlich als blosse Privatgutachten zu qualifizieren, die als Bestandteil der Parteivorbringen und nicht als eigentliche Beweismittel zu gelten hatten

(vgl. etwa das Urteil des Bundesgerichts

4A_478/2024

vom 4. Dezember 2024 E. 4.5.2 unter Hinweis auf

BGE 141 III 433

E. 2.6; 140 III 16

E. 2.5; 140 III 24

E. 3.3.3). Am 1. Januar 2025 ist eine Teilrevision von Art. 177 ZPO in Kraft getreten. Danach gelten nun ausdrücklich auch private Gutachten als Urkunden und damit als Beweismittel (Art. 168 ZPO). Diese Bestimmung ist auf den vorliegenden, am 1. Januar 2025 bereits rechtshängigen Prozess anwendbar (Art. 407f ZPO).

Das Arztzeugnis wird beweisrechtlich den Zeugnisurkunden zugeordnet, welche dadurch gekennzeichnet sind, dass sie Aufzeichnungen über das Wissen einer Person von Tatsachen enthalten (BSK ZPO-Dolge, Art. 177 N. 9).

Arztzeugnisse beweisen grundsätzlich nur, dass die Erklärung von der aus stellenden Person abgegeben wurde. Aufgrund des Fachwissens der ausstellenden Person sowie der strafrechtlichen Sanktion (Art. 318 StGB) kann zunächst von der Richtigkeit eines Arztzeugnisses ausgegangen werden. Der Beweiswert wird jedoch erschüttert, wenn zum Beispiel der Arzt den Patienten nicht untersucht und ausschliesslich auf dessen Aussagen abgestellt hat, bei telefonischen Diagnosen sowie bei widersprüchlichem Verhalten des Patienten während bescheinigter Arbeitsunfähigkeit (BSK ZPO-Dolge, Art. 177 N. 13). Solchenfalls hat die beweisführende Partei bei unveränderter Beweislast den vollen Beweis für die mit dem Arztzeugnis bescheinigten Tatsachen zu erbringen.

Die Erfahrungstatsache, wonach Hausärzte mitunter im Hinblick auf ihre auf tragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen, beruht auf der allgemeinen Lebenserfahrung, die nicht vom anwendbaren Prozessrecht abhängig ist. Im zivilprozessualen Bereich ist ihr bei der Beweiswürdigung, entsprechend den Umständen des konkreten Falls, Rechnung zu tragen. Dabei darf diese Erfahrungstatsache aber nicht dahingehend (miss)verstanden werden, dass Berichten von Hausärzten in jedem Fall zu miss trauen und ihnen von vornherein ohne nähere, willkürfreie Begründung jegliche Glaubwürdigkeit abzusprechen wäre. Wird dieser Rahmen beachtet, ist nicht zu beanstanden, wenn diese Erkenntnis auch in Verfahren berücksichtigt wird, die der Zivilprozessordnung unterstehen (Urteil des Bundesgerichts 4A_571/2016 vom 23. März 2017 E. 4.2; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_544/2017 vom 30. April 2018 E. 4.2).

E. 3.3.2

Das Bundesgericht hat in BGE 140 III 24 erwogen, dass das Zivilgericht ein Gutachten, das von einer anderen Behörde in Auftrag gegeben und in einem anderen Verfahren erstattet wurde (z.

B. eine von einem Sozialversicherungs träger veranlasste medizinische Expertise), als Gutachten beiziehen darf. Die Beweistauglichkeit solcher Fremdgutachten wird dadurch nicht infrage gestellt, dass den Parteien diesbezüglich im Hauptprozess das rechtliche Gehör zu gewähren ist, wozu ausser einer Stellungnahme zum Inhalt des Fremdgutachtens (Art. 187 Abs. 4 ZPO) auch die Möglichkeit gehört, sich nachträglich noch zur Person des Gutachters (Art. 183 Abs. 2 ZPO) zu äussern und Ergänzungsfragen (Art. 185 Abs. 2 ZPO) zu stellen. Fremdgutachten sind mithin ebenso beweistauglich wie die vom Zivilgericht selbst eingeholten Gutachten, wobei sich ihre Beweiskraft selbstverständlich nach dem Grundsatz der freien Beweis würdigung (Art. 157 ZPO) richtet und ein neues Gutachten zu denselben Gutachterfragen angeordnet werden kann, wenn die Feststellungen und Schlussfolgerungen eines Fremdgutachtens einer kritischen Würdigung nicht standhalten (BGE 140 III 24 E. 3.3.1.3 mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 4A_443/2016 vom 17. Oktober 2016 E. 4.1.2, 4A_604/2013 vom 25. April 2014 E. 2.2 und 4A_589/2013 vom 10. April 2014 E. 2.5). 3. 4

Die Parteien gehen darin einig, dass der wesentliche Inhalt des von der Invalidenversicherung eingeholten MEDAS- Gutachtens vom 12. August 2020 aus E. 4.2.7 des Urteils des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021 hervorgeht (vgl. Urk. 1 S. 5 -7 , Urk. 2/3, Urk. 6 S. 4 und 6, Urk. 11 S. 6).

Da sie sich in ihren Rechtsschriften eingehend dazu äussern konnten, sind die Ausführungen im MEDAS-Gutachten nach dem Gesagten grundsätzlich gleich beweistauglich wie ein im vorliegenden Zivilverfahren eingeholtes Gutachten . Für die Beweiskraft dieses Gutachtens spricht auch, dass es auf eingehenden polydisziplinären fachärztlichen Abklärungen beruht. Die Klägerin bestreitet denn auch einzig die gutachterliche Beurteilung, dass aus psychiatrischer Sicht keine erhebliche Symptomatik und Arbeitsunfähigkeit besteht (vorstehend E. 3.1).

Die Beklagte weist zu Recht darauf hin , dass die MEDAS- Gutachter ,

insbesondere der psychiatrische Sachverständige, weder anlässlich der gutachterlichen Untersuchung noch retrospektiv für die Zeit ab April beziehungsweise August 2017 Anhaltspunkte für eine relevante affektive Störung oder eine PTBS feststellen konnten und dementsprechend auch keine psychisch bedingte Arbeitsunfähigkeit attestierten (vorstehend

E. 3.2).

Gleiches geht im Übrigen auch aus der von der Beklagten eingeholten psychiatrisch-neurologischen Expertise der Dr e s . Z.____ und A.____ vom

30. März 2017 hervor , die objektiv-psychopathologisch keine Veränderungen - auch kein depressives Krankheits geschehen - feststellten, welche über das von der Klägerin beschriebene Dauer schmerzsyndrom hinausgehen würden (Urk. 7 /47 S. 7 f.) . Vor diesem Hintergrund kann der von der Klägerin bestrittene Beweiswert dieses Gutachtens

(Urk. 11 S.

4) hier offen bleiben.

In ihrem

erst im Nachgang zur Replik eingereichte n haus ärztliche n Bericht

vom 9. Juli 2024 attestierte

Dr. D.____

eine vollständige Arbeitsunfähigkeit für einen weit zurückliegenden Zeitraum ab 31. Juli 2017 , w eshalb

ihrem

Bericht der Beweiswert abzuspochen ist , zumal sie die Klägerin erst seit 1. Juni 2019 behandelt (Urk. 2/3 E. 4.2.6) . Der Hinweis der Beklagten , dass in der voran gehenden Zeit ab 31. Juli 2017 keine Arbeitsunfähigkeitsatteste vorliegen (Urk. 6 S. 3 ; vgl. auch Urk. 7/2, Urk. 7/59) , wird von der Klägerin weder substantiiert bestritten , noch hat sie für diese Zeit Arztberichte eingereicht, die auf echtzeitlichen Befunden basieren (Urk. 11 S. 3) . Im hausärztlichen Bericht vom 9. Juli 2024 werden die gestellten Diagnosen und deren funktionelle Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit auch nicht weiter erläutert und eine Auseinandersetzung mit der abweichenden gutachterlichen Schlussfolgerung unterblieb gänzlich (Urk. 13).

Unter diesen Umständen kommt der Erfahrungstatsache, dass Hausärzte aufgrund ihrer auftragsrechtlichen Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen, entscheidendes Gewicht zu.

Der Bericht von Dr. D.____ vom 9. Juli 2024 ist deshalb nicht geeignet, die auch den massgeblichen Zeitraum vom 1. August 2017 bis 7. April 2018 betreffende Einschätzung der MEDAS-Sachverständigen, dass die Klägerin nicht unter einer erheblichen psychischen Symptomatik litt und unter Berücksichtigung ihrer körperlichen Einschränkungen in leidensangepassten Tätigkeiten zu 80 % arbeitsfähig war (Urk. 2/3 E. 4.2.7) , zu erschüttern .

Auf diese gutachterliche Einschätzung stellte das Sozialversicherungs g ericht des Kantons Zürich denn auch bereits im Urteil IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021, E. 5.2-4, ab (Urk. 7/85/ 1 S. 12 ff.) , worauf die Beklagte zu Recht hinweist (Urk. 6 S. 3) . Der Klägerin ist demzufolge der Beweis für die von ih r behauptete n 100%ige Arbeitsunfähigkeit in jeder Tätigkeit für den strittigen Zeitraum misslungen.

Vielmehr ist mit dem erforderlichen ordentlichen Beweismass der vollen Überzeugung erstellt, dass die Klägerin im relevanten Zeitabschnitt vom 1. August 2017 bis 7. April 2018

in einer leidensangepassten Tätigkeit (ohne Heben und Tragen von schweren Lasten beidseits von mehr als 5 kg, ohne Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des Rumpfes und in gebückter Position, ohne Arbeiten mit grobmotorischer Funktion der linken Hand, ohne repetitive Überkopfarbeiten links, ohne Hantieren mit langen Hebelarmen und repetitiven Überkopfbewegungen links sowie ohne Arbeiten verbunden mit Stehen und Gehen auf unebenem Grund) zu 80 % arbeitsfähig war. 4. 4.1

4.1.1

Strittig und zu prüfen ist sodann, ob die Klägerin im massgeblichen Zeitraum einen krankheitsbedingten Erwerbsausfall erlitt. 4.1.2

Zu dieser Frage führen die Parteien in ihren Rechtsschriften (Urk. 1 S. 8, Urk. 6 S. 5) folgende Bestimmungen der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die Kollektiv-Krankenversicherung, Ausgabe 2008, an

(Urk. 2/2 S. 1 f.) :

«Artikel 2

1. Versicherte Leistungen

Die Versicherung deckt im Rahmen der vertraglichen Bestimmungen die wirtschaftlichen Folgen, die auf ein im schriftlichen Vertrag vereinbartes versichertes Ereignis zurückzuführen sind .

Artikel 3

4. Arbeitsunfähigkeit

Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, sowohl im bisherigen als auch in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten.

Für die Beurteilung des Vorliegens einer Arbeitsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Arbeitsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist.» 4.1.3

Ebenfalls von den Parteien zitiert

(Urk. 1 S. 9, Urk. 6 S. 5)

werden nachstehende Bestimmungen der Zusatzbedingungen (ZB) für die Krankentaggeld-Versicherung, Ausgabe 2008

(Urk. 2/6 S. 1 f.) :

«Artikel 1

Versichert sind Taggelder bei Arbeitsunfähigkeit infolge einer Krankheit, die einen Erwerbsausfall zur Folge hat .

Artikel 2

1. Krankheitsfall

Krankheitsfall ist jede Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit.

Artikel 5

1. Grad der Arbeitsunfähigkeit

Die Höhe des Taggeldes richtet sich nach dem ärztlich attestierten Grad der Arbeitsunfähigkeit. Eine Arbeitsunfähigkeit von weniger als 25 % gibt keinen Anspruch auf Taggeld.

Artikel 6

1. Taggeld in Prozenten des Lohnes

Als Grundlage für die Bemessung der Taggelder gilt der letzte AHV-Lohn, den die versicherte Person im Monat vor Beginn des Krankheitsfalles [...] bezogen hat. [...] Das Taggeld richtet sich in jedem Fall nach dem effektiven Erwerbsausfall, welchen die versicherte Person aufgrund des Krankheitsfalls erleidet. » 4.2

Die Klägerin macht geltend, dass der Arbeitsunfähigkeitsgrad entsprechen maximal dem (gegenüber der Invalidenversicherung massgeblichen) Invaliditätsgrad (von 39 % ;

Urk. 1 S. 8, Urk. 11 S. 2 ; Urk. 2/8 E. 7.3) . Entgegen der Ansicht der Beklagten sei nicht entscheidend, dass sie in einer leidensangepassten Tätigkeit mit 80 % theoretisch ein höheres Einkommen erzielen könne als im bisherigen Pensum von 50 % (Urk. 1 S. 8) .

Sie habe ihr ganzes Leben in einem Personal restaurant gearbeitet und sei während Jahrzehnten im gleichen Betrieb als Küchenhilfe tätig gewesen; diese Tätigkeit könne sie nicht mehr ausüben. Weitere Arbeitserfahrung habe sie nicht. Zudem sei sie nun knapp 61 Jahre alt. Dies spreche dafür, dass sie - unter Berücksichtigung des im MEDAS-Gutachten definierten , extrem eingeschränkten Belastungsprofils - nicht einfach so in einem anderen Betrieb und in einem völlig anderen Arbeitsumfeld eine neue Tätigkeit finden werde (Urk. 1 S. 7

f f. , Urk. 11 S. 4 f.) . Zudem sei sie aufgrund ihrer physischen und psychischen Beschwerden im Vergleich zu einem gesunden Arbeitnehmer massiv benachteiligt. Deshalb sei es ihr nicht mehr zumutbar, überhaupt arbeitstätig zu sein (Urk. 1 S. 9 , Urk. 11 S. 3 und 6) .

Gestützt auf die in Art. 61 VVG statuierte Schadenminderungspflicht könnten Krankentaggelder nur gekürzt oder verweigert werden, wenn die Zumutbarkeit einer Verweil-tätigkeit medizinisch feststehe und die versicherte Person rechtsgenügend abgemahnt worden sei (Urk. 1 S. 10) . Da sie wegen ihrer Arbeitsunfähigkeit kein Einkommen erzielt habe, liege zudem ein effektiver Erwerbsausfall von 100 % im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 ZB vor (Urk. 1 S. 10 , Urk. 11 S. 5) .

Die Beklagte bringt demgegenüber vor , dass der Klägerin sei spätestens ab dem 31. April 2017 eine 80%ige Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit zumutbar gewesen, womit sie einen Berufswechsel hätte vornehmen und ein entsprechendes Einkommen hätte erzielen können (Urk. 6 S. 6) . Anders als bei der Festsetzung des Invaliditätsgrads in der Invalidenversicherung werde bei der Ermittlung des Taggeldanspruchs das Einkommen, welches die Klägerin vor dem Gesundheitsschaden in ihrem 50%-Pensum erzielt habe , nicht hochgerechnet auf ein 100%-Pensum . In der Krankentaggeldversicherung seien gemäss Art. 2 Ziff. 1 AVB die effektiven wirtschaftlichen Folgen eines versicherten Ereignisses gedeckt . Versichert seien Taggelder bei Arbeitsunfähigkeit wegen einer

Krankheit, die einen effektiven Erwerbsausfall zur Folge habe (Art. 1 und Art. 6 Ziff. 1 ZB). Grundlage für deren Bemessung sei der AHV-Lohn im Monat vor Beginn des Krankheitsfalls . Gemäss herrschender Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichts 4A_495/2016 vom 5. Januar 2017 E. 2.1) müsse bei einem Berufswechsel anhand eines Vergleichs zwischen dem trotz Gesundheitsschadens noch erzielbaren Verdienst und dem versicherten Verdienst ein Arbeitsunfähigkeitsgrad resultieren, der einen Taggeldanspruch auslösen könne (Urk. 6 S. 4). Das Einkommen im Monat vor Beginn des Krankheitsfalls betrage Fr. 2'150. -- (Fr. 25'800 . -- : 12). Gemäss E. 3.3 des rechtskräftigen invalidenversicherungs rechtlichen Urteils des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich hätte die Klägerin im Jahr 2017 in einem 80%-Pensum bei Berücksichtigung eines leidensbedingten Abzugs ein Invalideneinkommen von monatlich Fr. 3'105.35 (Fr. 37'264. -- : 12) erzielen können. Dieses Einkommen sei immer noch höher als dasjenige vor Eintritt der Krankheit, womit nach einem Berufswechsel keine Erwerbseinbusse resultiere . Damit sei die Schwelle eines Arbeitsunfähigkeitsgrads von 25 % nicht erreicht und es bestehe nach Ablauf der Übergangsfrist am 31. Juli 2017 kein Anspruch mehr auf Krankentaggeld (Urk. 6 S. 5 f.). Dass der Klägerin ein Berufswechsel zumutbar sei, habe das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich in E. 7.2 des erwähnten Urteils rechtskräftig bestätigt. Weder daraus, dass sie bisher immer im gleichen Personalrestaurant gearbeitet habe, noch aus dem Umstand, dass sie im massgeblichen Zeitraum 55 Jahre alt gewesen sei, könne auf eine Unzumutbarkeit geschlossen werden (Urk. 6 S. 6) . Mit dem zumutbaren Tätigkeitsprofil für leidensangepasste Tätigkeiten stünden der Klägerin zahlreiche Stellen offen, insbesondere in Prüf-, Überwachungs- und Kontrollarbeiten (Urk. 6 S. 4 , Urk.

E. 7

(Urk. 7/52) gestützt auf das von ihr eingeholte neuropsychiatrische Gutachten

von Dr. med. Z.____ , Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, sowie Dr. med. A.____ , Fachärztin für Neurologie, vom 30. März 2017 (Urk. 7/47) und den Bericht vom 13. April 2017 über die im B.____ (B.____) durchgeführte funktionsorientierte medizinische Abklärung (FOMA; Urk. 7/50) ein (Urk. 1 S. 7, Urk. 7/ 52).

In der Folge verlangte die Versicherte von der Allianz die weitere Ausrichtung von Taggeldern aufgrund einer 100%igen Arbeits unfähigkeit. Die Allianz war hierzu aber nicht bereit (Urk. 1 S. 10, Urk. 2/5 = Urk. 7/89, Urk. 2/

E. 9

= Urk. 7/100 , Urk. 7/61 , Urk. 7/66 -67, Urk. 7/80 , Urk. 7/84 85, Urk. 7/ 91, Urk. 7/97, Urk. 7/99). 2.

Mit Klage vom 27. März 2024 stellte

die Versicherte, vertreten durch Rechts anw ältin

Stéphanie Baur , das Rechtsbegehren, die Allianz sei zu verpflichten, ih r für den Zeitraum vom 31. Juli 2017 bis 7. April 2018 Krankentaggelder von Fr. 14'123.40 nebst Zins von 5 % seit 31. Juli 2017 zu bezahlen (Urk. 1 S. 2). Mit Klageantwort vom 30. April 2024 beantragte die Beklagte, die Klage sei voll umfänglich abzuweisen , soweit auf sie einzutreten sei (Urk. 6 S. 2 f.). Im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels (Replik vom 5. Juli 2024 und Duplik vom 23. Juli

2024) hielten die Parteien an ihren Anträgen fest (Urk. 11, Urk. 16) , wobei die Klägerin mit separater Eingabe vom 1. Juli 2024 ein Arzzeugnis nachreichte (Urk. 12-13) . Davon gab das Gericht den Parteien am 25. Juli 2024 Kenntnis (Urk. 17).

Am 4. Juni 2025 nahm die Klägerin die ihr vom Gericht eingeräumte (vgl. 18) Gelegenheit wahr, sich zu Art. 177 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) in der seit 1. Januar 2025 in Kraft stehenden Fassung zu äussern (Urk. 21). Die Beklagte verzichtete auf eine Stellungnahme (Urk. 24). Die Einzelrichterin zieht in Erwägung: 1.

E. 11

S.

3 ; vgl. auch Urk. 21).

Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, gemäss dem Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli

2021, welches auf dem von der Invalidenversicherung eingeholten MEDAS-Gutachten beruhe, bestehe spätestens ab Ende April 2017 eine Arbeitsfähigkeit von mindestens 80 % in einer leidensangepassten Tätigkeit

(Urk. 6 S. 3 f.). Gestützt auf dieses Gutachten habe das Gericht auch festgestellt, dass die Klägerin in psychischer Hinsicht voll arbeitsfähig sei (Urk. 6 S. 6). In Übereinstimmung mit dem Gutachten befänden sich in den Akten keine über den 31. Juli 2017, dem Zeitpunkt der Leistungseinstellung nach Ablauf der Übergangsfrist, hinausgehende Arbeitsunfähigkeitszeugnisse (Urk. 6 S. 3). Die Tatsache, dass das Arbeitsunfähigkeitszeugnis von Dr. D.____ nicht einmal im Zeitpunkt der Duplik habe eingereicht werden können , lege nahe, dass es aktuell neu ausgestellt worden sei . Ein Arbeitsunfähigkeitszeugnis, welches sieben Jahre nach dem zu beurteilenden Zeitraum ausgestellt worden sei, vermöge das Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeit nicht nach dem Beweismass der vollen Überzeugung zu erbringen (Urk.

E. 16

S. 2). Auch habe die Beklagte die Klägerin mit Schreiben vom 28. April 2017 aufgefordert, eine leidensangepasste Tätigkeit aufzunehmen, und es sei ihr gleichzeitig eine Übergangsfrist gewährt worden (Urk. 6 S. 6). Sie habe die Taggeldleistungen zu Recht nach Ablauf der Übergangsfrist per 31. Juli 2017 eingestellt (Urk. 6 S. 7) .

In der Replik macht die Klägerin ergänzend geltend, die Beklagte versuche, die Arbeitsunfähigkeit mit der Berechnung der Taggeldhöhe durcheinander zu bringen. Der Begriff des «effektiven Erwerbsausfalls» werde nirgends erwähnt. Art. 6 Ziff. 1 ZB betreffe ohnehin nur die Berechnung des Taggeldes . Die rechnerischen Ausführungen der Beklagten seien ohne Grundlage in den AVB oder ZB und völlig falsch (Urk. 11 S. 6). 4.3

4.3.1

Zwischen den Parteien besteht kein übereinstimmender Wille, wie die angeführten Bestimmungen der AVB und ZB zur Ermittlung des Taggeldanspruchs auszulegen sind. Deshalb ist der mutmassliche Wille der Parteien nach dem Vertrauensgrundsatz zu ermitteln (vorstehend

E. 1.5). 4.3.2

Aus dem Wortlaut von

Art. 2 Ziff. 1 AVB, wonach die wirtschaftlichen Folgen eines versicherten Ereignisses versichert sind, von Art. 1 ZB, demzufolge nur eine Arbeitsunfähigkeit infolge einer Krankheit, die einen Erwerbsausfall zur Folge hat, versichert ist, sowie von Art. 6 Ziff. 1 ZB, wonach sich das Taggeld in jedem Fall nach dem effektiven Erwerbsausfall, welchen die versicherte Person aufgrund des Krankheitsfalls erleidet, richtet, ergibt sich klar, dass die Versicherung als Schadens- und nicht als Summenversicherung ausgestaltet ist. Demnach bildet ein Vermögensschaden selbständige Bedingung für die Ausrichtung von Taggeldern (vgl. dazu auch Boll/Stadelmann, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, VVG,

2. Auflage,

Basel 2023,

Rz. 3 vor Art. 48-58). 4.3.3

In Art. 3 Ziff. 4 AVB wird Arbeitsunfähigkeit als die volle oder teilweise Unfähigkeit, sowohl im bisherigen als auch in einem anderen Beruf oder Aufgabebereich zumutbare Arbeit zu leisten, definiert. Damit ist bei der Ermittlung der Arbeitsunfähigkeit auch die Leistungsfähigkeit in einem anderen Beruf zu berücksichtigen. Dies deckt sich mit dem dispositivrechtlichen Art. 61 VVG (in Kraft gewesen bis 31. Dezember 2021 und anwendbar auf bis dahin abgeschlossene Verträge) beziehungsweise der dazu ergangenen Rechtsprechung. Zwischen den Parteien ist zu Recht unumstritten, dass diese zur weiteren Auslegung des Sinngehalts von Art. 3 Ziff. 4 AVB heranzuziehen ist (vgl. Urk. 6 S. 5 f., Urk. 11 S. 4 f.).

Nach Art. 61 Abs. 1 Satz 1 VVG ist der Anspruchsberechtigte verpflichtet, nach Eintritt des befürchteten Ereignisses tunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen. Zur Erfüllung der Schadenminderungsobliegenheit kann ein Berufswechsel notwendig sein. Erwartet der Versicherer von der versicherten Person einen solchen Berufswechsel, muss er ihr dies mitteilen. Zusammen mit der Abmahnung zum Berufswechsel muss der versicherten Person eine angemessene Übergangsfrist eingeräumt werden, während derer sie sich anpassen und eine neue Stelle finden kann. Diesbezüglich hat sich in der sozialversicherungsrechtlichen Rechtsprechung eine Frist von drei bis fünf Monaten etabliert, welche auch im Rahmen von Krankentaggeldversicherungen nach VVG Gültigkeit beansprucht (Urteil des Bundesgerichts 4A_384/2019 vom 9. Dezember 2019 E. 5.3 mit Hinweis auf BGE 133 III 527 E. 3.2.1 und weiteren Hinweisen; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_73/2019 vom 29. Juli 2019 E. 3.3.2 mit Hinweisen). Aus dem Zweck der Übergangsfrist folgt, dass während dieser Frist Taggelder weiterhin gemäss der Arbeitsunfähigkeit im angestammten Beruf zu leisten sind (Urteil des Bundesgerichts 4A_73/2019 vom 29. Juli 2019 E. 3.3.2 und E. 3.3.3 mit Hinweisen).

Bei der Beantwortung der Frage nach der Zumutbarkeit eines Berufswechsels im konkreten Fall stellt die medizinisch-theoretische Würdigung nur einen ersten Schritt dar. Das Gesetz erlaubt dem Versicherer keine Reduktion seiner Leistungen einzig aufgrund eines theoretisch möglichen Berufswechsels, der indessen in der Praxis nicht realisierbar ist. Das Gericht hat im Gegenteil die konkrete Ausgangslage zu würdigen. Es muss sich fragen, welche realen Chancen der Versicherte angesichts seines Alters und der Situation auf dem Arbeitsmarkt hat, eine Arbeit zu finden, welche seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung Rechnung trägt. Es hat ebenfalls zu beurteilen, ob der versicherten Person mit entsprechenden nachfolgenden Anpassungen ein entsprechender Berufswechsel unter

Berücksichtigung ihrer Ausbildung, ihrer Arbeitserfahrung und ihres Alters tatsächlich zugemutet werden kann (Urteile des Bundesgerichts 4A_472/2022 vom 15. Juni 2023 E. 4.2, 4A_495/2016 vom 5. Januar 2017 E. 2.3 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 133 III 527 E. 3.2.1 sowie Urteil des Bundesgerichts 4A_384/2019 vom 9. Dezember 2019 E. 5.4.3).
4.3.4

Zur Ermittlung der für die Taggeldbemessung massgeblichen, zumutbaren Arbeitsfähigkeit in einem anderen Beruf äussern sich die angeführten Bestimmungen nicht eindeutig: Art. 5 Ziff. 1 ZB bestimmt, dass sich die Höhe des Taggeldes nach dem ärztlich attestierten Grad der Arbeitsunfähigkeit richtet. Art. 6 Ziff. 1 Abs. 3 ZB hält demgegenüber fest, das Taggeld richte sich in jedem Fall nach dem effektiven Erwerbsausfall, welchen die versicherte Person aufgrund des Krankheitsfalls erleide. Da nach dem Gesagten eine Schadensversicherung vorliegt (vorstehend E. 4.3.2), sind diese Bestimmungen nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen, dass die ärztlich attestierte Arbeitsunfähigkeit in einer anderen zumutbaren Tätigkeit beziehungsweise das damit erzielbare Erwerbseinkommen mit dem gemäss Art. 6 Ziff. 1 Abs. 1 als Grundlage für die Bemessung der Taggelder geltenden letzten AHV-Lohn zu vergleichen ist. Der resultierende Erwerbsausfall bestimmt dann den Grad der Arbeitsunfähigkeit, nach dem im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 ZB die Höhe des Taggeldes festzusetzen ist. Die Beklagte geht unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 4A_495/2016 vom 5. Januar 2017 E. 2.1 ebenfalls davon aus, dass der Arbeitsunfähigkeitsgrad anhand eines Vergleichs zwischen dem trotz Gesundheitsschadens noch erzielbaren Verdienst und dem versicherten Verdienst zu ermitteln sei (Urk. 6 S.

4). Entgegen der Ansicht der Klägerin (Urk. 11 S. 2 f.) ist der nach anderen Regeln ermittelte Invaliditätsgrad der Invalidenversicherung für die Taggeldbemessung unerheblich. 4.3.5

Da die Klägerin zuletzt in einem Teilzeitpensum von 50 %

arbeitete und für den entsprechenden Lohn versichert ist (Urk. 1 S. 8, Urk. 6 S. 5), stellt sich die Frage, wie die verbleibende Arbeitskraft auf die Arbeits- und Freizeit zu verteilen ist (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts 4A_413/2021 vom 23. November 2021 E. 7).

Anders als die Beklagte annimmt, kann für die Berechnung des Erwerbsausfalls beziehungsweise des Arbeitsunfähigkeitsgrads mittels eines Einkommensvergleichs nicht der Lohn herangezogen werden, den die Klägerin im Rahmen des ihr nach einem Berufswechsel in einer angepassten Tätigkeit zumutbaren Arbeitspensums von 80 %

(vorstehend E. 3.4) erzielen könnte. Die Klägerin bestreitet dies zu Recht. Denn damit würde von ihr im Rahmen der Schadenminderungspflicht verlangt, ihr Arbeitspensum über das bisherige Pensum von 50 % in die Freizeit auszudehnen, um einen Erwerbsausfall zu verhindern. Eine solche Regelung geht nicht aus den AVB und ZB hervor. Sie wäre überdies sehr ungewöhnlich, würde sie doch etwa Versicherte im Teilzeitpensum gegenüber solchen mit einem Vollzeitpensum benachteiligen. Es kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass eine solche Berechnung des Arbeitsunfähigkeitsgrads nicht dem (nach dem Vertrauensgrundsatz zu ermittelnden) mutmasslichen

Parteiwillen entspricht.

Hingegen besteht kein Grund zur Annahme, dass die verbleibende, ärztlich attestierte Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit (von 80 %) in den Grenzen des versicherten Teilzeitpensums (von 50 %) nicht vollumfänglich der Arbeitszeit zugerechnet

werden darf (womit beim Einkommensvergleich von einer

ausgewiesenen 50%igen Arbeitsfähigkeit in angepassten Tätigkeiten auszugehen ist; vgl. die nachfolgende E. 4.5). Sodann kann sich die in Art. 5 Ziff. 1 ZB verlangte Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % offenkundig nur auf das versicherte, effektiv ausgeübte Teilzeitpensum von 50 % Pensum beziehen; für ein 100%-Pensum war die Klägerin nämlich gar nicht versichert (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 4A_413/2021 vom 23. November 2021 E. 7 sowie das von diesem geschützte Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich KK.2020.00029 vom 28. Mai 2021 E. 3.4). 4.4

Die Klägerin bestreitet, dass ihr die Verwertung der medizinisch-theoretisch attestierten Restarbeitsfähigkeit von 80 % in einer leidensangepassten Tätigkeit nach einem Berufswechsel auf dem Arbeitsmarkt zumutbar sei .

Zunächst ist nach dem Gesagten nur massgeblich, ob sie eine solche Tätigkeit im versicherten Pensum von 50 % hätte versehen können, und zwar ab der Einstellung der Taggeldleistungen per 31. Juli 2017.

Nach dem medizinischen Zumutbarkeitsprofil sind ihr noch Tätigkeiten ohne Heben und Tragen von schweren Lasten beidseits von mehr als 5 kg, ohne Arbeiten in Zwangspositionen des Kopfes und des Rumpfes und in gebückter Position, ohne Arbeiten mit grobmotorischer Funktion der linken Hand, ohne repetitive Überkopfarbeiten links, ohne Hantieren mit langen Hebelarmen und repetitiven Überkopfbewegungen links sowie ohne Arbeiten verbunden mit Stehen und Gehen auf unebenem Grund zumutbar . Psychische Beeinträchtigungen, die zu einer weiteren Einschränkung des Zumutbarkeitsprofils führen könnten, bestanden nach dem Gesagten nicht (vorstehend E. 3.4). Wie die Beklagte zu Recht geltend

macht (Urk. 6 S. 4 und 6) und bereits im Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli

2021 E. 7.2 festgehalten wurde (Urk. 7/85/1 S. 21) , standen der Klägerin unter Berücksichtigung dieses Zumutbarkeitsprofils immer noch zahlreiche Stellen offen : Zu denken ist insbesondere an Prüf-, Überwachungs- und Kontrollarbeiten. Bei Einstellung der Taggeldleistungen per 31. Juli 2017 war die am .. . Oktober 1963 geborene Klägerin nicht, wie sie geltend macht, 61 Jahre, sondern 54 Jahre alt. Dieses fortgeschrittene Alter mag zwar ihre Chancen auf dem Arbeitsmarkt negativ beeinflusst haben. Ihr kam aber entgegen, dass ihr damals noch rund zehn Jahre Berufstätigkeit bis zur ordentlichen Pensionierung bevorstanden, was sie für potentielle Arbeitgeber attraktiver machte als ältere Arbeitnehmende. Das Bundesgericht erachtete im Urteil 4A_495/2016 vom 5. Januar 2017 E. 2.1 und 2.4 auch bei einem 55-jährigen Versicherten einen Berufswechsel noch für zumutbar. Wohl arbeitete die Klägerin

ihr ganzes Leben in einem Personal restaurant und dabei während Jahrzehnten im gleichen Betrieb als Küchenhilfe , und sie verfügt über keine weitere Arbeitserfahrung (Urk. 1 S. 8 f.). Dies stellt auf dem ihr offen stehenden Arbeitsmarkt für einfache Tätigkeiten aber keine derartige Hürde dar, dass eine fehlende Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit anzunehmen wäre.

Mithin ist davon auszugehen, dass ihr ein entsprechender Berufswechsel zumutbar war. 4.5

Zur Ermittlung einer allfälligen Erwerbseinbusse gemessen am letzten versicherten AHV-Monatslohn von Fr. 2'150.-- (Fr. 25'800 . -- : 12 [Urk. 7/3]) ist nach dem in E. 4.3.4 Gesagten das bei einem Berufswechsel in einer leidensangepassten Tätigkeit erzielbare Einkommen als Vergleichswert heran zuziehen. Die Beklagte hält dafür, auf das im Urteil des Sozialversicherungs gerichts des Kantons Zürich IV.2021.00143 vom 2. Juli 2021 E. 6.5

(Urk. 7/85/1 S. 20) gestützt auf statistische Daten des Bundes und unter Berücksichtigung eines leidensbedingten Abzugs von 15 %

ermittelte Einkommen in einer vergleichbaren Tätigkeit in einem 80% - Pensum von Fr. 3'105.35 (Fr. 37'264. -- : 12) abzustellen (Urk. 6 S. 5).

M angels substantiierter Einwendungen der Klägerin besteht kein Anlass , nicht darauf abzustellen. Allerdings ist dieser Lohn auf das nach dem in Erwägung 4.3.5 Gesagten hier relevante Teilzeitpensum von 50 % umzurechnen, was einen Betrag von Fr. 1 ' 940.85 ergibt (Fr. 3'105. 35 : 8 0 x 5 0). Verglichen mit dem versicherten Verdienst von Fr. 2'150.-- ergibt sich bei einer Erwerbseinbusse von Fr. 209.15 (Fr. 2'150.-- minus Fr. 1 ' 940.85) ein Arbeitsunfähigkeitsgrad von auf gerundet 10 % (Fr. 209.15 :

Fr. 2'150.--).

Damit wird die in Art. 5 Ziff. 1 ZB für einen Taggeldanspruch vorausgesetzte Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % nicht erreicht. 4. 6

Die Beklagte weist zu Recht darauf hin (Urk. 6 S. 6) , dass sie die Klägerin mit Schreiben vom 2 8. April 2017 im Sinne der obgenannten Rechtsprechung aufforderte, eine leidensangepasste Tätigkeit aufzunehmen, und ihr hierzu

unter Hinweis auf Art. 10 Ziff. 3 lit . a AVB (vgl. Urk. 2/2 S. 4)

eine Übergangsfrist von drei Monaten bis zum 3 1. Juli 2017 gewährt e

(Urk. 7/52) . Diese Übergangsfrist liegt im Bereich der rechtsprechungsgemäss zu gewährenden drei bis fünf Monate (vorstehend E. 4.3.3) .

Gründe, die für eine

längere Übergangsfrist

sprechen würden,

sind

nicht ersichtlich und

werden von der Klägerin

auch nicht

sub stantiert dargetan (vgl. Urk. 1 S. 10 , Urk. 11 S. 5 ff.) , weshalb es dabei sein Bewenden hat. 4. 7

Aufgrund dieser Erwägungen ist die Klage

abzuweisen. 5.

5.1

Gemäss Art. 114 lit . e ZPO ist das Verfahren kostenlos. Zu den Prozesskosten gehören die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). 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). 5.2

Nach der Praxis des Bundesgerichts, die schon vor dem Inkrafttreten der ZPO bestand und weiterhin massgebend ist, gilt der Grundsatz, dass der nicht durch einen externen Anwalt vertretenen Partei - versicherte Person oder Versicherungsträger - keine Parteientschädigung zusteht, sofern ihr kein besonderer Aufwand entstanden ist (BGE 133 III 439 E. 4; Urteile des Bundes gerichts 4A_355/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 4.2 und 4A_109/2013 vom 27. August 2013 E. 5).

Die Beklagte verlangt die Zusprechung einer Parteientschädigung (Urk. 6 S. 2). Da sie nicht durch einen externen Anwalt vertreten ist und ihr Aufwand im vorliegenden Verfahren noch nicht als ausserordentlich im Sinne der dargelegten Rechtsprechung bezeichnet werden kann, ist ihr trotz Obsiegen keine Partei entschädigung zuzusprechen. Die Einzelrichterin erkennt: 1.

Die Klage wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der Beklagten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Stéphanie Baur - Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft AG - Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) eingereicht werden. Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 1 5. Juli bis und mit dem 15. August sowie vom

E. 18

Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der beschwerdeführenden Partei oder ihrer Rechtsvertretung 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 Die EinzelrichterinDer Gerichtsschreiber FehrKlemmt

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