

# Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich



KK.2005.00031

II. Kammer

Sozialversicherungsrichterin Pfiffner Rauber als Einzelrichterin  
Gerichtssekretär Wilhelm

Urteil vom 29. Mai 2007

in Sachen

X

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwältin Claudia Mock Eigenmann  
Obere Geerenstrasse 2, 8044 Zürich-Gockhausen

gegen

Y Krankenversicherung AG

Beklagte

## Sachverhalt:

1. X, geboren 1952, war als Verkäuferin und Kassiererin mit einem Beschäftigungsgrad von 50 % bei C angestellt und für die Folgen von krankheitsbedingtem Erwerbsausfall im Rahmen einer Kollektivtaggeldversicherung bei der Y Krankenversicherung AG (nachfolgend: Y) für die Folgen von krankheitsbedingtem Erwerbsausfall versichert (Urk. 7/2).

Ab 18. Januar 2003 konnte die Versicherte aufgrund der Folgen einer grossen medianen Diskushernie L4/L5 links mit Kompression der Nervenwurzel L5 ihrer Arbeitstätigkeit nicht mehr nachgehen. Ärztlicherseits wurde ab 18. Januar 2003 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert (Urk. 2/2-3). Für den entstehenden Erwerbsausfall erbrachte die Y nach Ablauf der vertraglichen Wartezeit in der Folge Taggeldzahlungen.

Im Laufe des Jahres 2003 holte die Y zwecks Beurteilung des Verlaufs der gesundheitlichen Situation Berichte verschiedener Ärzte ein (Urk. 7/15, Urk. 7/21, Urk. 7/27, Urk. 7/29).

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit C Ende Dezember 2003 trat die Versicherte mit Wirkung ab 1. Januar 2004 bei der Y in eine Einzeltaggeldversicherung über (Urk. 7/5).

Ab 1. April 2004 stellte die Y die Taggeldzahlungen ein (Urk. 2/7). Trotz mehrfachem Ersuchen der Versicherten, auf den Entscheid zurückzukommen, und gleichzeitiger Beibringungen verschiedener ärztlicher Unterlagen aus dem parallel laufenden Abklärungsverfahren bei der Invalidenversicherung (vgl. Urk. 2/8-11, Urk. 2/13-14, Urk. 2/16-17) blieb die Y nach Einholung weiterer ärztlicher Stellungnahmen (vgl. Urk. 2/18-20) bei ihrem Entscheid (Urk. 2/12, Urk. 2/15).

2. Am 28. Oktober 2005 erhob die Versicherte Klage gegen die Y mit dem Rechtsbegehren, diese sei zu verpflichten, weitere Taggelder in der Höhe von Fr. 17'751.-- (Fr. 61.-- pro Tag, vom 1.4.2004 bis 16.1.2005) zuzüglich 5 % Zins ab den jeweiligen Fälligkeiten zu bezahlen (Urk. 1). In der Klageantwort vom 1. Dezember 2005 beantragte die Y die Abweisung der Klage (Urk. 6). In Replik (Urk. 11) und Duplik (Urk. 14) hielten die Parteien an den gestellten Anträgen fest. Am 16. März 2006 wurde der Schriftenwechsel geschlossen (Urk. 15).

## Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:

### 1.

11 Die Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung unterliegen gemäss Art. 12 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) den Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Versicherungsvertrag (VVG). Die diesbezüglichen Streitigkeiten sind privatrechtlicher Natur und im Verfahren gemäss Art. 85 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG, in der seit 1. Januar 2006 geltenden Fassung) durch das von den Kantonen bezeichnete Gericht zu beurteilen. Gemäss § 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) ist für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung das hiesige Gericht sachlich zuständig.

12 Auch die örtliche Zuständigkeit ist zu bejahen. Diese richtet sich im Bereich der Zusatzversicherungen zur Krankenpflegeversicherung nach dem Bundesgesetz über den Gerichtsstand in Zivilsachen (GestG). Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. b GestG ist für die Behandlung von Klagen gegen eine juristische Person das Gericht an deren Sitz zuständig. Es steht den Parteien nach Art. 9 GestG allerdings frei, für einen bestehenden oder für einen künftigen Rechtsstreit einen Gerichtsstand zu vereinbaren. Dies haben die Parteien vorliegend getan. Sowohl gemäss den Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die FIRMA Kollektiv-Taggeldversicherung nach VVG als auch gemäss den AVB für die Krankenzusatzversicherung (KZV) steht dem Kläger bei Streitigkeiten wahlweise der Sitz der Beklagten respektive der Gerichtsstand an seinem Wohnsitz zur Verfügung offen (Urk. 7/2/2 Ziff. 81, Urk. 7/6 Ziff. 23 lit. b). Die Klägerin als anspruchsberechtigte Person ist in Zürich wohnhaft und die Beklagte hat ihren Sitz in W. Das hiesige Gericht als im Kanton Zürich einziges sachlich zuständiges Gericht (vgl. vorstehende Erwägung 1.1) ist damit in jedem Fall örtlich zuständig.

13 Da der Streitwert Fr. 20'000.-- nicht übersteigt, fällt die Beurteilung der Klage in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 11 Abs. i des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht).

2. Für die ab 18. Januar 2003 wegen Krankheit eingetretene Arbeitsunfähigkeit richtete die Beklagte unbestrittener- und belegtermassen unter Berücksichtigung einer Wartezeit von zwei Tagen ab 20. Januar 2003 bis und mit 31. März 2004 zunächst nach Massgabe der Kollektivtaggeldversicherung sowie hernach ab 1. Januar 2004 nach Massgabe der Einzeltaggeldversicherung Taggeldleistungen

aus (vgl. Urk. 2/4, Urk. 7/2/1, Urk. 7/3/3). Strittig ist zwischen den Parteien die Dauer des Taggeldanspruchs über den 31. März 2004 hinaus bis zum 16. Januar 2005, mithin 291 Taggelder à Fr. 61.-- bis zum Erreichen der Höchstzahl von 720 Taggeldern.

3.

3.1 Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, bis zum Ablauf der Leistungspflicht am 16. Januar 2005 habe sich ihre gesundheitliche Situation nicht verbessert. Die Beklagte habe die Taggeldleistungen so lange zu erbringen, als ärztlicherseits eine Arbeitsunfähigkeit attestiert werde, was vorliegend für den strittigen Zeitraum der Fall gewesen sei.

Die überwiegende Anzahl der Ärzte, die sich zur gesundheitlichen Situation geäußert hätten, namentlich auch der Vertrauensarzt der Beklagten, Dr. med. P, Innere Medizin/Rheumatologie FMH, hätten eine andauernde Arbeitsunfähigkeit zufolge der Rückenproblematik und seit Sommer 2003 auch zufolge einer depressiven Symptomatik attestiert. Im März 2004 habe des Weiteren auch Dr. med. B, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, eine vollständige Arbeitsunfähigkeit bis auf weiteres attestiert. Abweichend davon habe nur der Vertrauensarzt der Beklagten, Dr. med. S, Spezialarzt FMH für Psychiatrie, ab Frühling 2004 wieder eine Arbeitsfähigkeit von etwa 50 % angenommen, wobei er diesen Zeitpunkt als unsicher bezeichnet habe.

Die nicht angefochtene Entscheidung der Invalidenversicherung, die erst im Oktober 2004 ergangen sei, und einen Rentenanspruch verneinte, sei für die Frage des Taggeldanspruchs nicht präjudiziell. Bei der Entscheidung der Invalidenversicherung falle ins Gewicht, dass zum einen ein Wartejahr gelte und zum anderen für die Bejahung der Leistungspflicht eine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit gegeben sein müsse und nicht nur eine vorübergehende.

Die Schadenminderungspflichten seien vorliegend erfüllt worden. Ein Rehabilitationsaufenthalt sei aufgrund der Betreuungspflichten gegenüber dem minderjährigen Sohn für nicht in Frage gekommen. Sie sei alleinerziehende Mutter und habe ihren Sohn nicht über Wochen allein zu Hause lassen können (Urk. 1 S. 4 ff. Ziff. 10 ff, Urk. 11 S. 2 ff.).

32 Die Beklagte macht geltend, entgegen der Auffassung der Klägerin ergebe sich aus den medizinischen Akten, spätestens ab November 2003 habe für eine angepasste Tätigkeit wieder eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bestanden.

Zu derselben Schlussfolgerung sei auch die Invalidenversicherung gestützt auf deren Abklärungen gekommen und habe daher eine rentenbegründende Erwerbseinbusse verneint. Diesen Entscheid habe die Klägerin nicht angefochten.

Insgesamt liege zwar ein protrahiertes, jedoch stabiler Krankheitsverlauf vor. Dies sei durch die verschiedenen Arztberichte aus verschiedenen Zeiträumen belegt. Die Klägerin sei seit Sommer 2003 über die zur Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit angezeigten Massnahmen (Aufenthalt in einer Rehabilitationsklinik oder in einer psychosomatischen Klinik, Eingewöhnung in eine Tagesstruktur etc.) orientiert gewesen, habe diese Massnahmen nicht rechtzeitig und nicht konsequent ergriffen und durchgeführt.

Die vertraglich festgelegte Schadenminderungspflicht beinhalte auch die Pflicht, sich binnen drei Monaten eine neue Stelle zu suchen oder sich bei der Arbeitslosen- oder der Invalidenversicherung anzumelden. Andernfalls werde der Anspruch unter Berücksichtigung des entgangenen mutmasslichen Einkommens respektive der entgangenen mutmasslichen Versicherungsleistungen beurteilt.

Die Verwertung der vorhandenen Restarbeitsfähigkeit sei der Klägerin ab Januar 2004 zumutbar gewesen. Sämtliche medizinischen Massnahmen hätten ab dann ambulant durchgeführt werden können, hätten somit keine vollständige Arbeitsunfähigkeit bewirkt, und die Suche einer neuen Stelle sei möglich gewesen. Die bis Ende März gesetzte Übergangsfrist sei für Suche einer angepassten Tätigkeit im Umfang von 50 % und auch den persönlichen Verhältnissen der Klägerin angemessen gewesen (Urk. 6 S. 6 ff. Ziff. III, Urk. 14 S. 2 ff. Ziff. IV).

#### 4.

4.1 Unbestrittenermassen leidet die Beschwerdeführerin an einem chronischen lumbovertebralen Syndrom bei Status nach mediolateraler Diskushernie L4/L5 mit Kompression der Nervenwurzel sowie an einer depressiven Symptomatik, das heisst an einer Anpassungsstörung mit längerer depressiver Reaktion bei chronischem Schmerzsyndrom. Es ist hierzu auf die diversen ärztlichen Berichte und Stellungnahmen zu verweisen (Urk. 2/3 = Urk. 7/11, Urk. 2/6a = Urk. 7/27, Urk. 2/10-11, Urk. 2/16-19, Urk. 2/20-21 = Urk. 7/15 u. Urk. 7/21). Unbestritten

ist ebenfalls, dass aufgrund der Erkrankung anfänglich eine vollständige Arbeitsunfähigkeit bestand.

#### 4.2

4.2.1 Zwecks Beurteilung des weiteren Verlaufs der gesundheitlichen Situation und zur Beurteilung der strittigen Frage der Verbesserung des Zustandes ist auf die verschiedenen ärztlichen Unterlagen näher einzugehen.

4.2.2 Dr. med. P äusserte sich im Bericht vom 16. Juni 2003 zur Arbeitsfähigkeit aus rheumatologischer Sicht. Er kam zum Schluss, aufgrund des Rückenleidens sowie aufgrund der daraus resultierenden psychosozialen Problematik bestehe für die Tätigkeit als Kassiererin und Verkäuferin eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. Nicht mehr geeignet seien langes Sitzen sowie das Tragen von schweren Lasten. In Frage aber komme künftig eine körperlich leichte und wechselbelastende Tätigkeit ohne langes Stehen und Sitzen sowie ohne Tragen von Lasten über 10 Kilogramm. In rund drei Monaten könnte die Aufnahme einer solchen Tätigkeit im Umfang von 50 % möglich sein. Die Fortdauer der jetzigen physikalischen Behandlung sowie ein stationärer Rehabilitationaufenthalt seien angezeigt (Urk. 7/15 S. 3 f.).

Im Bericht vom 27. Oktober 2003 führte Dr. P aus, zwischen den relativ geringen objektiven Befunden und den angegebenen Beschwerden bestehe eine erhebliche Diskrepanz. Aus rein rheumatologischer Sicht wäre auch die Ausübung der bisherigen Tätigkeit als Kassiererin und Verkäuferin ab November 2003 im Umfang von 50 % möglich. Eine körperlich leichtere Tätigkeit könnte die Klägerin ab sofort im Umfang von 50 % ausüben. Aufgrund der Kombination von Rückenschmerzen und der sich entwickelnden reaktiven Depression sei die Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit zur Zeit aber nicht möglich. Mit der bisherigen physikalischen Behandlung habe eine leichte, jedoch noch immer nur ungenügende Besserung erzielt werden können (Urk. 7/21 S. 2 f.).

4.2.3 Der Psychiater Dr. S, der Vertrauensarzt der Beklagten, führte im Bericht zu Händen der Beklagten vom 12. November 2003 aus, sowohl das lumbovertbrale Syndrom als auch die mittelgradige Depression schränkten die Arbeitsfähigkeit der Klägerin als Kassiererin und Verkäuferin ein. Aktuell sei die Klägerin auch in einer anderen Tätigkeit nicht arbeitsfähig. Auf körperlicher Ebene müsse versucht werden, die Schmerzen mit muskelstärkenden Massnahmen zu vermindern. Seit Oktober sei die Klägerin in einer psychiatrischen Behandlung. Der erste Erfolg der Behandlung sei, dass sie nachts wieder besser schlafe. Falls sich das Befinden nicht rasch auch tagsüber bessere, sei eine Behandlung mit antriebssteigernden Antidepressiva und gegebenenfalls mit

einem stimmungsstabilisierenden Medikament in Betracht zu ziehen. Die Klägerin habe auch rasch wieder eine geregelte Tagesstruktur nötig. Eine solche könnte in einer Tagesklinik erlangt werden. Unter Umständen sollte auch ein Aufenthalt in einer psychosomatisch orientierten Klinik in Betracht gezogen werden. Mit den genannten Massnahmen sollte bis Frühjahr 2004 wieder eine Arbeitsfähigkeit von 50% erreichbar sein. Eine klare psychoedukative Haltung der Klägerin sei notwendig. Es müsse ihr immer wieder klar gemacht werden, das Ziel sei die Wiederaufnahme der Arbeit (Urk. 7/27 S. 3 f.).

In der ergänzenden Stellungnahme vom 19. Dezember 2003 beantwortete Dr. S die Frage der Beklagten, ab wann genau die Klägerin wieder im Umfang von 50 % arbeitsfähig sein werde, dahingehend, dies sei etwas unsicher, es könne aber von davon ausgegangen werden, dass dies am 1. April 2004 der Fall sei (Urk. 7/24).

4.2.4 Im Rahmen des Abklärungsverfahrens bei der Invalidenversicherung führte Dr. med. B, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, bei dem sich die Klägerin in der Zeit von Oktober 2003 bis März 2004 in Behandlung befunden hatte, im Bericht vom 28. Juli 2004 aus, die gegenwärtig mittelschwere depressive Episode stehe im Zusammenhang mit den chronischen Rückenbeschwerden. Der Zustand sei stationär. Es bestehe eine depressive Grundstimmung verbunden mit sozialem Rückzug, emotionaler Instabilität und häufigem Weinen, Schlafstörungen und Gereiztheit, dies vor allem dann, wenn Schmerzen vorhanden seien. Die Klägerin sei schnell überfordert und fühle sich in ihrem Leiden nicht ernst genommen. Die Weiterführung der somatischen und namentlich der psychotherapeutischen Behandlung sei angezeigt. Letzteres könne zu einem besseren Umgang mit der körperlichen Erkrankung führen. Insgesamt sei die Prognose aber ungünstig und eine vollständige Arbeitsunfähigkeit bis auf weiteres gegeben (Urk. 2/10).

In der ärztlichen Stellungnahme vom 13. Oktober 2004 führte Dr. B zu Handen der Beklagten aus, im Zeitpunkt des Behandlungsabschlusses im April 2004 sei die Klägerin nicht arbeitsfähig gewesen, auch nicht für eine halbtägige Tätigkeit. Als weitere Massnahme sei die Behandlung in einer Tagesklinik in Betracht zu ziehen (Urk. 2/18).

4.2.5 Dr. med. I, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH,

bei dem sich die Klägerin seit Juli 2004 in Behandlung befindet, führte im Bericht vom 3. August 2004 zu Handen der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, aus, bei der Anpassungsstörung mit längerer depressiver Reaktion bei chronischem Schmerzsyndrom handle es sich um ein

besserungsfähiges Leiden. Die depressive Reaktion sei eine behandelbare Erkrankung. Seines Erachtens sei die Arbeitsunfähigkeit, welche gemäss den Angaben der Klägerin seit Januar 2003 100 % betrage, in erster Linie durch die somatische Erkrankung bedingt. Die Behandlung der psychiatrischen Begleitsymptomatik sei aber auf jeden Fall fortzusetzen (Urk. 2/11 S. 1 f.).

Im Bericht vom 27. September 2004 zu Händen der Beklagten führte Dr. I aus, die Beschwerdeführerin seit weiterhin vollständig arbeitsunfähig. Die Klägerin erscheine alle vierzehn Tage zu einer Gesprächssitzung, und es erfolge eine dauernde antidepressive Therapie mit Medikamenten. Aus psychiatrischer Sicht seien keine weiteren Massnahmen indiziert. Die psychische Problematik sei nicht alleine für die Arbeitsunfähigkeit relevant. In erster Linie massgebend für die Arbeitsunfähigkeit sei die somatische Erkrankung. Die Klägerin sei eine aktive Person, die gerne tätig sei. Es falle ihr schwer, sich zurückzuhalten und ihre Grenzen zu erkennen. Die Motivation zu einer Arbeit sei klar gegeben, sofern die Klägerin aufgrund der Schmerzen dazu in der Lage sei (Urk. 2/19 S. 1 f.).

4.2.6 Die Hausärztin Dr. med. M, FMH für Allgemeine Medizin, attestierte in ihren Berichten vom 13. April 2004 und vom 31. August 2004 zu Händen der Invalidenversicherung (Urk. 2/16-17), wie schon im Bericht vom 14. März 2003 an die Beklagte (Urk. 2/3), bei stationärem Zustand bestehe bis auf weiteres eine volle Arbeitsunfähigkeit, bedingt sowohl durch das somatische wie auch das psychische Leiden.

#### 4.3

4.3.1 Die sich zur somatischen Seite des Gesundheitszustandes äussernden Gutachten des Rheumatologen Dr. P sind detailliert, nachvollziehbar und in den Schlussfolgerungen einleuchtend. Nebst den sorgfältig erhobenen Befunden berücksichtigte er insbesondere die von der Klägerin angegebenen Beschwerden. Damit genügen sie den Beweisanforderungen (vgl. BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c). Es kann gestützt darauf davon ausgegangen werden, dass die Klägerin aus rheumatologischer Sicht spätestens im Frühjahr 2004, das heisst im vorliegend relevanten Zeitraum ab 1. April 2004 für eine leichte und wechselbelastende Tätigkeit ohne langes Stehen und Sitzen sowie ohne Tragen von Lasten über 10 Kilogramm im Umfang von 50 0/ arbeitsfähig war.

Die Auffassung der Klägerin, selbst Dr. P habe zufolge der Rückenproblematik ab Sommer 2003 eine andauernde vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert, ist eindeutig unzutreffend. Zwar erwähnte er im Bericht vom 16. Juni 2003 eine seit Januar 2003 bestehende Arbeitsunfähigkeit für die bisherige

Tätigkeit, stellte aber die klare Prognose, dass in drei Monaten eine körperlich leichte Tätigkeit im Umfang von 50 % ausübbar sei (Urk. 7/15 S. 3 Ziff. 2 und Ziff. 6). Im Bericht vom 27. Oktober 2003 sodann stellte Dr. P die Verwertung der Restarbeitsfähigkeit ausschliesslich aus psychischen Gründen in Frage, enthielt sich als Rheumatologe aber einer weiteren Beurteilung dieser Leidenskomponente (vgl. Urk. 7/21 S. 3 Ziff. 4, Ziff. 6 u. Ziff. 10).

Weniger aussagekräftig sind die beiden Berichte von Dr. M. Eine Unterscheidung des Einflusses der somatischen wie der psychischen Komponente auf die erwerbliche Leistungsvermögen ist nicht ersichtlich. Auf die nicht näher begründete, bis auf weiteres attestierte vollständige Arbeitsunfähigkeit kann demnach nicht abgestellt werden. In der Stellungnahme vom 31. August 2004 erachtete auch Dr. M im Übrigen eine erwerbliche Tätigkeit im Umfang von 50 % längerfristig als zumutbar (Urk. 7/33/2 S. 2).

4.3.2 Zur psychischen Leidenskomponente liegen einerseits Berichte der behandelnden Psychiater Dres. B und I vor, andererseits die Berichte des Vertrauensarztes Dr. S.

Dr. B diagnostizierte eine mittelschwere depressive Episode, stuft den Zustand als stationär ein und kam zum Schluss, bis auf weiteres bestehe keine Arbeitsfähigkeit. Jede psychogene Störung, ob in einfacher oder neurotischer Form, könne im Einzelfall Krankheitswert haben und die erwerblichen Fähigkeiten der betroffenen Person beeinträchtigen. Inwiefern dies bei der diagnostizierten depressiven Störung der Fall ist, lässt sich den Ausführungen von Dr. B nicht entnehmen.

Konkretere Darlegungen enthalten die Berichte von Dr. I, der bei der Klägerin ebenfalls eine depressive Störung diagnostizierte, welche in erster Linie eine Reaktion auf die körperlichen Beschwerden darstelle. Er wies darauf hin, eine derartige depressive Reaktion sei behandelbar und eine entsprechende Behandlung (Gesprächssitzungen, medikamentöse antidepressive Therapie) sei daher indiziert. Im Übrigen erachtete er die erwerbliche Leistungsfähigkeit in erster Linie als durch die somatischen Beschwerden beeinträchtigt. Die Erwähnung im Bericht vom 27. September 2004, die Klägerin sei weiterhin arbeitsunfähig, kann vor dem Hintergrund seiner übrigen Ausführungen keine in die weitere Zukunft massgebende Bedeutung zugemessen werden.

Zu ähnlichen Schlussfolgerungen gelangte auch der Vertrauensarzt Dr. S. Zwar vertrat er in seinem Bericht vom 12. November 2003 die Auffassung, die depressive Reaktion wirke sich limitierend auf die Arbeitsfähigkeit aus, kam jedoch zum Schluss, durch entsprechende zumutbare Massnahmen

und durch eine klare psychoedukative Haltung der Klägerin sei die Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit im Umfang von 50 % ab Frühjahr 2004 wieder möglich.

Zusammenfassend ergibt sich ein eindeutiges Bild. Aufgrund der nachvollziehbaren Ausführungen von Dr. I und Dr. S kann davon ausgegangen werden, dass die psychische Störung der Klägerin sich nicht wesentlich auf die erwerbliche Leistungsfähigkeit auswirkt und die Störung durch geeignete zumutbare Massnahme und eine entsprechende Haltung der Klägerin beseitigt werden kann. Inwiefern eine angepasste Arbeitstätigkeit im Rahmen von 50 % ab Frühjahr 2004 nicht möglich gewesen sei, wie dies die Klägerin geltend macht, ist mithin nicht ersichtlich. Insbesondere ist nicht dargetan, dass es sich bei dem in der ergänzenden Stellungnahme von Dr. S genannten Datum des 1. April 2004 um eine willkürliche Festlegung handelt. Die Datumsangabe korreliert durchaus mit seiner früheren Angabe, ab Frühjahr 2004 könne die Klägerin im Rahmen von 50 % wieder eine Arbeitstätigkeit aufnehmen.

Inwiefern es der Klägerin nicht möglich war, sich den erforderlichen medizinischen Massnahmen zu unterziehen, braucht im Detail nicht geklärt zu werden. Dazu bringt die Klägerin vor, sie hätte als Alleinerziehende ihren neunjährigen Sohn nicht für Wochen alleine lassen können (Urk. 11 S. 4). Sie spricht damit die Frage der empfohlenen stationären Rehabilitationsaufenthaltes an. Dass eine solche Rehabilitation konkret vorwiegend an den familiären Gegebenheiten gescheitert ist, ist nicht klar aktenkundig, zumal die Klägerin nebst dem minderjährigen Sohn zusätzlich eine volljährige Tochter hat (vgl. Urk. 7/40/7S. 2 Ziff. 3). Des Weiteren ist zu beachten, dass ärztlicherseits auch ambulante Behandlungen als erforderlich erachtet wurden, um den Zustand zu verbessern. Solchen steht die Betreuungspflicht kaum entgegen. Zusammenfassend stehen somit keine offensichtlich unzumutbaren Massnahmen und Behandlungen in Frage.

Nach dem Gesagten stand aus medizinisch-theoretischer Sicht ab 1. April 2004 der Verwertung der Arbeitsfähigkeit im Rahmen von 50 % in einer körperlich leichten und wechselbelastenden Tätigkeit ohne langes Stehen und Sitzen sowie ohne Tragen von Lasten über 10 Kilogramm nichts entgegen. Zu gleichen Schlussfolgerungen gelangte auch die Eidgenössische Invalidenversicherung in der Verfügung vom 28. Oktober 2004 (vgl. Urk. 7/42 S. 2).

5.

5.1 Zu prüfen ist, welche Konsequenz die Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit von 50 % ab 1. April 2004 auf den Taggeldanspruch der Klägerin hatte. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, der Anspruch müsse unter Berücksichtigung derjenigen vertraglich vereinbarten schadenmindernden Massnahmen respektive des schadenmindernd realisierbaren Einkommens beurteilt werden.

5.2 Gemäss den Versicherungsbedingungen sowohl der bis 31. Dezember 2003 gültigen Kollektivtaggeldversicherung als auch gemäss den Bedingungen der ab 1. Januar 2004 gültigen Einzeltaggeldversicherung setzt die Leistungspflicht eine unter anderem durch Krankheit eingetretene ganze oder teilweise Arbeitsunfähigkeit (mindestens 25%) voraus. Als Arbeitsunfähigkeit definieren die Versicherungsbedingungen die Unfähigkeit, den Beruf oder eine andere zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben (Urk. 7/2/2 Ziff. 2 f. und Ziff. 12 ff., Urk. 7/6 S. 18 Art. 2f. und S. 19 Art. 8 ff.).

Dass die Klägerin ab 18. Januar 2003 nicht mehr in der Lage war, krankheitsbedingt ihre bisherige Tätigkeit als Kassiererin und Verkäuferin im Umfang von 50 % auszuüben, ist unbestritten. Mithin lag eine Arbeitsunfähigkeit im Sinne der erwähnten Versicherungsbedingungen vor.

5.3 Art. 9 der mit dem Übertritt in die Einzeltaggeldversicherung anwendbaren Versicherungsbedingungen bestimmt, dass eine Arbeitsunfähigkeit dann gegeben ist, wenn die versicherte Person ganz oder teilweise ausser Stande ist, ihren Beruf oder eine andere zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben. Es liegt mithin dann keine Arbeitsunfähigkeit mehr vor, wenn die versicherte Person in der Lage ist, die bisherige berufliche Tätigkeit eine andere zumutbare Erwerbstätigkeit auszuüben.

Gemäss den Ausführungen in vorstehender Erwägung 4.3 vermochte die Klägerin ab 1. April 2004 zumindest in einer körperlich leichten Tätigkeit zumutbarerweise wieder ein Pensum von 50 % zu leisten, das heisst ein dem vor Eintritt der Erkrankung entsprechendes Arbeitspensum.

Die konkreten körperlichen Anforderungen der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Kassiererin und Verkäuferin wurden nicht erhoben. Inwiefern die Klägerin diese Tätigkeit wieder hätte aufnehmen können, steht demnach nicht fest. Die Frage bedarf aber keiner weiteren Abklärung. Per Ende 2003 endigte dieses Arbeitsverhältnis und die Klägerin sah sich in die Lage versetzt, in jedem Fall eine neue Stelle zu suchen. Auf der Hand liegt, dass eine weitere Tätigkeit als Kassiererin in vorwiegend sitzender Position ungünstig und somit kaum ge-

eignet ist. Weiterhin zumutbar erscheint die Tätigkeit als Verkäuferin, sofern wechselnde Positionen möglich sind und keine grösseren Gewichtsbelastungen erfolgen.

Gemäss den Versicherungsbedingungen ist nicht nur die Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit in der bisherigen beruflichen Tätigkeit, sondern auch bezüglich einer andern zumutbaren Erwerbstätigkeit zu beachten. Obschon die Versicherungsbedingungen den Begriff der anderen zumutbaren Erwerbstätigkeit nicht näher konkretisieren, ist dies vorliegend nicht weiter problematisch. Schon bisher übte die Klägerin eine Hilfstätigkeit aus. Eine solche Tätigkeit kam für sie auch ab 1. April 2004 weiterhin in Betracht, jedoch eine körperlich weniger anstrengende. Aus medizinisch-theoretischer Sicht hätte sie von diesem Zeitpunkt an wieder eine geeignete Stelle antreten können.

Von einer Arbeitsunfähigkeit und damit verbunden von einem Erwerbsausfall beziehungsweise von wirtschaftlichen Folgen von Krankheit (vgl. 7/6 S. 18 Art. 1) kann ab 1. April 2004 nicht mehr gesprochen werden.

- 5.4 Da für die Zeit ab 1. April 2004 keine Arbeitsunfähigkeit im Sinne der erwähnten Versicherungsbedingungen mehr vorlag mit der Folge des Erlöschens des Taggeldanspruchs, braucht die Leistungspflicht vor dem Hintergrund einer allfälligen Verletzung vertraglicher Schadenminderungspflichten nicht geprüft zu werden. Es sei aber darauf hingewiesen, dass ab Gültigkeit der Versicherungsbedingungen für die Einzeltaggeldversicherung bei der Invalidenversicherung bereits ein Leistungsgesuch hängig war und gemäss der Darstellung der Klägerin per 1. April 2004 auch eine Anmeldung bei der Arbeitslosenversicherung erfolgte (vgl. Urk. 7/6 S. 20 Art. 23 Ziff. 1, Urk. 7/40/7, Urk. 11 S. 4).
- 5.5 Zusammenfassend ergibt sich, dass ab 1. April 2004 kein Anspruch mehr auf Taggeldleistungen bestand. Demzufolge ist die Klage abzuweisen.

#### Die Einzelrichterin erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.

## 3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Claudia Mock Eigenmann
- Y Krankenversicherung AG
- Bundesamt für Privatversicherungen

## 4. Da der Streitwert unter Fr. 30'000.-- liegt, kann gegen diesen Entscheid innert

30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgerichtsgesetz (BGG) eingereicht werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 2 I it. a BGG).

Soweit keine Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG zulässig ist, kann gegen diesen Entscheid innert der gleichen Frist von 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG erhoben werden. Gerügt werden kann nach Art. 116 BGG die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten.

Werden sowohl die zivilrechtliche Beschwerde als auch die subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhoben, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

Die Fristen stehen während folgender Zeiten still: vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten 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, 1000 Lausanne 14, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift 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 Einzelrichterin

Der Gerichtssekretär



Pfiffner Rauber

Wilhelm

BR/WG/LR

versandt

**20. Juni 2007**