

Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich



KK.2008.00029
875.79.475.151
756.0355.2969.83
42668.000

II. Kammer

Sozialversicherungsrichter Gräub als Einzelrichter
Gerichtssekretär Volz

Urteil vom 27. Juli 2010

in Sachen

A.
Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt Guy Reich

gegen

X. Versicherungen
Beklagte

Sachverhalt:

1.

1.1 A. , geboren 1979, war vom 1. September 2001 (Urk. 8/53) bis 31. Januar 2005 (Urk. 8/49) bei der Firma B. , als Monteur tätig (Urk. 8/53) und über diese im Rahmen eines kollektiven Krankenzusatzversicherungsvertrages bei der X. Versicherungen

, gemäss dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) gegen die Folgen von Krankheiten für ein Taggeld versichert (Urk. 18 S. 2, Urk. 8/1 Ziff. 20).

1.2 Gleichzeitig war der Versicherte über die Firma B. bei der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (SUVA) gemäss dem Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) obligatorisch gegen die Folgen von Berufs- und Nichtberufsunfällen versichert. Am 8. August 2004 erlitt er einen Verkehrsunfall, für dessen Folgen die SUVA vorerst ihre Leistungspflicht anerkannte. Mit Verfügung vom 11. Januar 2005 (Urk. 2/32) stellte die SUVA für die Zeit vom 8. August 2004 bis 9. Januar 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 %, für die Zeit vom 10. bis 31. Januar 2005 eine solche von 50 % fest und ab dem 1. Februar 2005 eine solche von 0 % fest und stellte die Heilungskosten- und Taggeldleistungen per 1. Februar 2005 ein. Die vom Versicherten dagegen erhobene Einsprache wies die SUVA mit Einspracheentscheid vom 14. Juli 2005 ab. Das hiesige Gericht wies die vom Versicherten dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 23. Juni 2006 (Prozess Nr. UV.2005.00346) ab. Die vom Versicherten dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 9. Januar 2007 (Prozess Nr. U 402/06, vgl. Urk. 1 S. 3) ab.

1.3 Am 29. März 2005 forderte der Versicherte die Firma B. auf, der X. seine Arbeitsunfähigkeit zu melden (Urk. 8/47). In der Folge meldete die Firma B. der X. am 3. August 2005, dass der Versicherte vom 8. August 2004 bis 31. Januar 2005 wegen eines Unfalls arbeitsunfähig gewesen sei (Urk. 8/42). Mit Schreiben vom 31. Oktober 2005 verneinte die X. ihre Leistungspflicht aus der kollektiven Krankenzusatzversicherung und stellte fest, dass ein Versicherungsschutz für neu auftretende Krankheiten nicht bestehe, da der Versicherte vom Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung nicht rechtzeitig Gebrauch gemacht habe (Urk. 8/33). Am 14. Februar 2006 verneinte die X. ihre Leistungspflicht erneut (Urk. 8/30). Am 21. Februar 2006 teilte der Versicherte der X. mit, dass er von seinem Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung Gebrauch machen wolle (Urk. 8/28), worauf die X. am 9. März

2006 (Urk. 8/29) das Gesuch des Versicherten um Übertritt in die Einzelversicherung wegen verspäteter Geltendmachung ablehnte.

2. Mit Eingabe vom 28. November 2008 erhob der Versicherte Klage gegen die X. mit dem Rechtsbegehren, es diese zu verpflichten, ihm im Sinne einer Teilklage und unter Wahrung des Nachklagerechts Fr. 10'000.-- zu bezahlen (Urk. 1 S. 2). Gleichzeitig ersuchte der Versicherte um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung (Urk. 1 S. 2).

Mit Klageantwort vom 4. Februar 2009 beantragte die X. die Abweisung der Klage (Urk. 7 S. 2). Am 20. Januar 2009 zog der Versicherte sein Gesuch um unentgeltliche Rechtsvertretung zurück (Urk. 9). Mit Replik vom 14. April 2009 hielt der Versicherte an seinem klageweise gestellten Rechtsbegehren fest (Urk. 12 S. 2). Mit Duplik vom 23. April 2009 hielt die X. an ihrem Antrag auf Abweisung der Klage fest (Urk. 15). Am 29. April 2009 wurde dem Versicherten eine Kopie der Eingabe der X. vom 23. April 2009 zugestellt (Urk. 16).

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

1.
 - 1.1 Nach Art. 12 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) unterliegen Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG). Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 124 III 44 Erw. 1a/aa und 232 Erw. 2b). Nach Art. 85 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG), in der ab 1. Januar 2006 gültigen Fassung (bis 31. Dezember 2005: Art. 47 Abs. 2 aVAG), entscheidet das Gericht privatrechtliche Streitigkeiten zwischen Versicherungsunternehmen oder zwischen Versicherungsunternehmen und Versicherten. Für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem KVG sehen die Kantone gemäss Art. 85 Abs. 2 VAG analog den Bestimmungen für gewisse Mietrechts- und Arbeitsrechtsstreitigkeiten (Art. 274d und Art. 343 des Obligationenrechts, OR; vgl. BGE 127 III 424 Erw. 2 mit Hinweisen) ein einfaches und rasches Verfahren vor, in dem das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt und die Beweise nach freiem Ermessen würdigt (vgl. Urteil des Bun-

desgerichts in Sachen A. vom 6. Januar 2004, 5C.228/2003, Erw. 3.2 und § 23 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht).

- 1.2 Gemäss Art. 8 des Zivilgesetzbuches (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 -hindernden 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 273 Erw. 2a/aa mit Hinweisen). Sie gilt auch im Bereich des Versicherungsvertrags (BGE 130 III 323 Erw. 3.1). Sobald das Gericht vom Beweisergebnis überzeugt ist, wird die Beweislastverteilung gegenstandslos (BGE 118 II 147 Erw. 3a unten und 114 II 291 Erw. 2a Mitte).
- 1.3 Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrags 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 gemacht und damit nicht als bewiesen anerkannt werden. Der Hauptbeweis ist vielmehr gescheitert (BGE 130 III 326 Erw. 3.4 mit Hinweis). Dieser dem Versicherer obliegende Gegenbeweis besteht indes nicht im strikten Beweis des Gegenteils, sondern bloss im Begründen von Zweifeln an der Richtigkeit der Sachdarstellung des hauptbeweisbelasteten Versicherungsnehmers. Je erheblicher die von ihm geweckten Zweifel an der Version des Versicherungsnehmers, desto höher sind die Beweisanforderungen an dessen Sachdarstellung (Urteil des Bundesgerichts in Sachen X.-Bank vom 15. Februar 2001, 5C.146/2000, Erw. 4b mit Hinweisen).
- 1.4 Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuch-

tet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begründet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c).

2.

2.1 Art. 87 VVG gewährt demjenigen, zu dessen Gunsten die kollektive Unfall- oder Krankenversicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt des Unfalls oder der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer. Bei diesem selbständigen Forderungsrecht handelt es sich nach Rechtsprechung und Lehre um ein Forderungsrecht auf die Versicherungsleistungen im Versicherungsfall, wobei die übrigen Rechte und Pflichten aus dem Kollektivversicherungsvertrag beim Versicherungsnehmer bleiben (Urteil des Bundesgerichts in Sachen Z. vom 3. Juli 2001, 5C.41/2001, Erw. 2c; Peter Stein, Basler Kommentar VVG, N. 15 zu Art. 87 VVG; Willy Koenig, Der Versicherungsvertrag, in: Schweizerisches Privatrecht, VII/2, Basel 1979, S. 729).

2.2 Laut Art. 100 Abs. 2 VVG, in der bis 31. Dezember 2005 geltenden Fassung, waren für Versicherungsnehmer und Versicherte, die nach Artikel 10 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung (AVIG) als arbeitslos gelten, die Artikel 71 Absätze 1 und 73 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG) sinngemäss anwendbar.

Laut Art. 71 Abs. 1 KVG hat eine versicherte Person, die aus der Kollektivversicherung ausscheidet, weil sie nicht mehr zu dem im Vertrag umschriebenen Kreis der Versicherten zählt oder weil der Vertrag aufgelöst wird, das Recht, in die Einzelversicherung des Versicherers überzutreten. Soweit die versicherte Person in der Einzelversicherung nicht höhere Leistungen versichert, dürfen keine neuen Versicherungsvorbehalte angebracht werden; das im Kollektivvertrag massgebende Eintrittsalter ist beizubehalten.

Nach der Rechtsprechung bestand von Gesetzes wegen keine Informationspflicht des Kollektivversicherers gemäss dem VVG, die versicherten Personen auf das Übertrittsrecht in die Einzelversicherung hinzuweisen. Wenn bei der kollektiven Taggeldversicherung der versicherte Personenkreis nur mit einer abstrakten Bezeichnung umschrieben werde, kenne der Versicherer die Personalien der Versicherten nicht, weshalb von ihm nicht verlangt werden könne, dass er die Namen der Versicherten ausfindig mache oder das Personal anlässlich von Informationsveranstaltungen oder durch einen Aushang im Betrieb orientiere. Vielmehr erscheine nur ein kaskadenartig verlaufender Informationsfluss vom Versicherer zum Arbeitgeber und von diesem zu seinen Arbeitnehmern als

systemkonform (Urteil des Bundesgerichts in Sachen Z. vom 3. Juli 2001, 5C.41/2001, Erw. 2 f.).

- 2.3 Art. 100 Abs. 2 VVG wurde auf den 1. Januar 2006 insofern geändert, als ab diesem Zeitpunkt für Versicherungsnehmer und Versicherte, die nach Artikel 10 AVIG als arbeitslos gelten, neu neben den Art. 71 Abs. 1 und Art. 73 KVG auch Art. 71 Abs. 2 KVG sinngemäss anwendbar ist.

Gemäss Art. 71 Abs. 2 KVG hat der Versicherer dafür zu sorgen, dass die versicherte Person beim Ausscheiden aus der Kollektivversicherung schriftlich über ihr Recht zum Übertritt in die Einzelversicherung aufgeklärt wird. Unterlässt er dies, so bleibt die versicherte Person in der Kollektivversicherung. Sie hat ihr Übertrittsrecht innert drei Monaten nach Erhalt der Mitteilung geltend zu machen. Ab dem 1. Januar 2006 besteht durch den Verweis von Art. 100 Abs. 2 VVG auf Art. 71 Abs. 2 KVG neu eine Informationspflicht des Kollektivversicherers gegenüber den versicherten Arbeitnehmern hinsichtlich des Rechts zum Übertritt in die Einzelversicherung (vgl. BBl 2003 3861).

- 2.4 Gemäss dem zwischen der Beklagten und der Firma B. geschlossenen Vertrag für eine kollektive Krankentaggeldversicherung vom 14. Januar 2004 (Urk. 18) handelt es sich dabei um eine kollektive Krankenzusatzversicherung gemäss dem VVG, wobei die Parteien sämtliche Arbeitnehmenden der Firma B. als versicherte Personen bezeichneten, ein Taggeld von 80 % der AHV-beitragspflichtigen Lohnes, eine Wartefrist von 14 Tagen sowie eine Leistungsdauer von 720 Tagen (abzüglich der Wartefrist) vereinbarten und das Unfallrisiko vom Versicherungsschutz ausschlossen (Urk. 18 S. 2). Es steht fest, dass die Allgemeinen Versicherungsbedingungen „Kollektiv-Krankentaggeldversicherung nach Versicherungsvertragsgesetz (VVG), Leistungstyp B“, Ausgabe 2002 (nachfolgend: AVB; Urk. 8/1), auf die im Vertrag verwiesen wurde, durch Übernahme Vertragsbestandteil wurden.

- 2.5 Gemäss Ziff. 6 der AVB hat der einzelne in der Schweiz wohnhafte Versicherte das Recht, in die Einzelversicherung der X. Versicherungen überzutreten, wenn er aus dem Kreis der Versicherten ausscheidet, wenn der Vertrag erlischt oder wenn er als Arbeitsloser im Sinne von Art. 10 AVIG gilt. Der Versicherte hat das Übertrittsrecht innert 30 Tagen geltend zu machen. Der Versicherungsnehmer hat den ausscheidenden Versicherten über das Übertrittsrecht und über die Frist für den Übertritt in die Einzelversicherung rechtzeitig zu informieren.

- 2.6 Während Art. 100 Abs. 2 VVG das Recht zum Übertritt in die Einzelversicherung lediglich denjenigen Versicherten einräumt, welche nach Art. 10 AVIG als

arbeitslos gelten, ist Ziff. 6 der AVB insofern weiter gefasst, als darin das Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung sämtlichen aus der Kollektivversicherung austretenden Versicherten (vgl. Urk. 8/30 S. 2) gewährt wird. Ziff. 6 der AVB enthält indes insofern eine Beschränkung des Rechts auf Übertritt, als die Versicherten, unter Einschluss der Arbeitslosen im Sinne von Art. 10 AVIG, das Übertrittsrecht innert 30 Tagen geltend machen müssen.

3.

3.1 Gemäss dem Arbeitsvertrag vom 6. Juni 2004 (Urk. 8/53) war der Kläger seit dem 1. September 2001 bei der Firma B. beschäftigt, als er am 8. August 2004 einen Unfall erlitt und in der Folge arbeitsunfähig war (Urk. 8/42). Am 25. November 2004 kündigte die Firma B. das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger auf den 31. Januar 2005 (Urk. 8/49). Bezüglich der Kündigungsfrist wurde im Arbeitsvertrag auf die diesbezüglichen Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) verwiesen (Urk. 8/53).

3.1.1 Nach der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis gemäss Art. 335c Abs. 1 OR im ersten Dienstjahr mit einer Kündigungsfrist von einem Monat, im zweiten bis und mit dem neunten Dienstjahr mit einer Frist von zwei Monaten und nachher mit einer Frist von drei Monaten je auf das Ende eines Monats gekündigt werden.

Nach Ablauf der Probezeit darf der Arbeitgeber gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR das Arbeitsverhältnis nicht kündigen während der Zeit, da der Arbeitnehmer ohne eigenes Verschulden durch Krankheit oder durch Unfall ganz oder teilweise an der Arbeitsleistung verhindert ist, und zwar im ersten Dienstjahr während 30 Tagen, ab zweitem bis und mit fünftem Dienstjahr während 90 Tagen und ab sechstem Dienstjahr während 180 Tagen. Gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung ist die Kündigung, die während einer der in Abs. 1 der Bestimmung festgesetzten Sperrfristen erklärt wird, nichtig.

3.1.2 Der Kläger war zum Zeitpunkt der Kündigung vom 25. November 2004 (Urk. 8/49) im vierten Dienstjahr bei der Firma B. beschäftigt, weshalb die Kündigungsfrist zwei Monate und die Sperrfrist wegen Krankheit oder Unfall 90 Tage betrug. Zum Zeitpunkt der Kündigung vom 25. November 2004 war der Kläger bereits seit dem Unfall vom 8. August 2004 und somit während einer die Sperrfrist von 90 Tagen übersteigenden Zeit unfallbedingt arbeitsunfähig. Demnach steht fest, dass die Kündigung vom 25. November 2004 nicht zur Unzeit erfolgte und rechtens war, dass das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Firma B. mithin per 31. Januar 2005 endete und

dass der Kläger gemäss Ziff. 5 der AVB zu diesem Zeitpunkt aus dem Kreis der versicherten Personen des kollektiven Krankenzusatzversicherungsvertrages ausschied.

- 3.2 Aus den Akten ist ersichtlich, dass der Kläger erstmals am 21. Februar 2006 gegenüber der Beklagten erklärte, von seinem Übertrittsrecht in die Einzelversicherung Gebrauch machen zu wollen (Urk. 8/28). Dieser Umstand wird vom Kläger nicht bestritten (Urk. 1 S. 4).

Sodann geht aus den Akten hervor, dass der Kläger nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Firma B. nicht arbeitslos im Sinne von Art. 10 AVIG gewesen ist. Gegenüber der Beklagten gab der Kläger vielmehr an, dass er am 29. Juni 2005 vom Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum _____ die Auskunft erhalten habe, dass er wegen Krankheit keinen Anspruch auf Leistungen der Arbeitslosenversicherung habe (Urk. 8/38). Gemäss einer Auskunft des Amtes für Wirtschaft und Arbeit hat der Kläger bis anhin im Kanton Zürich noch nie Leistungen der Arbeitslosenversicherung bezogen (Aktennotiz vom 22. Juli 2010; Urk. 19).

- 3.3 Vorliegend trat der Kläger per 31. Januar 2005 aus der kollektiven Krankentaggeldversicherung der Beklagten aus. Art. 100 Abs. 2 VVG, in der ab 1. Januar 2006 geltenden Fassung, wonach der Kollektivversicherer beim Ausscheiden einer versicherten Person aus der Kollektivversicherung diese schriftlich über ihr Recht zum Übertritt in die Einzelversicherung aufzuklären hat, kommt vorliegend daher nicht zu Tragen.
- 3.4 Es gelangt indes auch der in Art. 100 Abs. 2 VVG, in der bis 31. Dezember 2005 geltenden Fassung, enthaltene Verweis auf Art. 71 Abs. 1 und Art. 73 KVG vorliegend nicht zur Anwendung. Denn der persönliche Anwendungsbereich von Art. 100 Abs. 2 VVG bezieht sich ausschliesslich auf Personen, die im Sinne von Art. 10 AVIG arbeitslos sind. Aus Art. 100 Abs. 2 VVG lässt sich eine Informationspflicht der Beklagten gegenüber dem Beklagten daher nicht ableiten.
- 3.5 Nicht zu folgen ist dem Kläger, wenn er eine Informationspflicht der Beklagten aus einem Vertrauenstatbestand, beziehungsweise aus Treu und Glauben herleiten will (Urk. 1 S. 6 f.). Denn nach der Rechtsprechung kommt dem Versicherer, welcher die Taggeldversicherung nach VVG abschliesst, im Unterschied zum Versicherungsträger im Bereich der Sozialversicherung keine Behördenqualität zu, weshalb die im Sozialversicherungsrecht geltende Rechtsprechung, wonach der Versicherte nach dem Grundsatz von Treu und Glauben in seinem berechtigten Vertrauen auf behördliches Verhalten zu schützen ist, im Bereich

des privaten Versicherungsrechts keine Anwendung findet. Für den privaten Taggeldversicherer nach dem VVG lässt sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben daher keine allgemeine Informationspflicht ableiten (Urteil des Bundesgerichts in Sachen Z. vom 3. Juli 2001, 5C.41/2001, Erw. 2b/bb mit Hinweisen).

- 3.6 Massgebend für den Anspruch des Klägers auf Übertritt in die Einzelversicherung ist daher Ziff. 6 der AVB, wonach der Versicherungsnehmer den ausscheidenden Versicherten über das Übertrittsrecht und über die Frist für den Übertritt in die Einzelversicherung rechtzeitig zu informieren hat, und wonach das Übertrittsrecht innerhalb einer Frist von 30 Tagen seit dem Ausscheiden aus der Kollektivversicherung geltend zu machen ist. Die Frist begann am 1. Februar 2005 zu laufen und endete am 2. März 2005.
- 3.7 Der Kläger erklärte erstmals am 21. Februar 2006 gegenüber der Beklagten, von seinem Übertrittsrecht in die Einzelversicherung Gebrauch machen zu wollen (Urk. 8/28). Da der Kläger von seinem Recht auf Übertritt in die Einzelversicherung somit nicht rechtzeitig innerhalb der dreissigtägigen Frist von Ziff. 6 der AVB Gebrauch machte, ist ein Übertritt in die Einzelversicherung nicht zustande gekommen und es ist ein Anspruch des Klägers gegenüber der Beklagten auf Übertritt in die Einzelversicherung mangels rechtzeitiger Geltendmachung zu verneinen.

4.

- 4.1 Es bleibt, allfällige Ansprüche des Klägers aus der Kollektivversicherung zu prüfen.
- 4.2 Gemäss dem kollektiven Krankenzusatzversicherungsvertrag vom 14. Januar 2004 (Urk. 18 S. 2) haben die Vertragsparteien das Unfallrisiko vom Versicherungsschutz ausgenommen. Laut Ziff. 20 der AVB sind sodann gemäss dem UVG versicherte Unfälle, Berufskrankheiten und unfallähnliche Körperschädigungen nicht versichert (Urk. 8/1). Der Kläger bestreitet den Ausschluss des Unfallrisikos aus der Kollektivversicherung nicht (vgl. Urk. 1 S. 7).
- 4.3 Gemäss Ziff. 5 der AVB beginnt der Versicherungsschutz für den einzelnen Versicherten am Tag, an dem der Arbeitsvertrag in Kraft tritt, frühestens jedoch am vereinbarten Vertragsbeginn, und erlischt für den einzelnen Versicherten mit seinem Ausscheiden aus dem Kreis der versicherten Personen.

In Ziff. 23 lit. f der AVB wird der Taggeldanspruch nach Ausscheiden aus dem Kreis der versicherten Personen geregelt. Danach richtet die Beklagte das Tag-

geld für Krankheiten, die während der Versicherungsdauer aufgetreten sind, noch bis zum Ablauf der vereinbarten Leistungsdauer aus. Diese Nachdeckung entfällt, wenn der Versicherte Anspruch auf Freizügigkeit hat oder vom Übertrittsrecht in die Einzelversicherung Gebrauch gemacht hat (Urk. 8/1).

5.

- 5.1 Zu prüfen ist im Folgenden daher, ob beim Kläger während der Versicherungsdauer der Kollektivversicherung eine Krankheit ausbrach, welche eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatte.
- 5.2 Am 8. August 2004 erlitt der Kläger einen Unfall und war für dessen Folgen bei der SUVA gemäss dem UVG versichert. Mit Verfügung vom 11. Januar 2005 (Urk. 2/32) stellte die SUVA für die Zeit vom 8. August 2004 bis 9. Januar 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % und für die Zeit vom 10. bis 31. Januar 2005 eine solche von 50 % fest und stellte die Heilungskosten- und Taggeldleistungen per 1. Februar 2005 ein. Die dagegen erhobene Einsprache, die gegen den Einspracheentscheid erhobene Beschwerde und die in der Folge gegen das Urteil des hiesigen Gerichts erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurden abgewiesen. Mithin steht fest, dass der Kläger in Folge eines Unfalls vom 8. August 2004 bis 9. Januar 2005 im Umfang von 100 % und vom 10. bis 31. Januar 2005 im Umfang von 50 % arbeitsunfähig war und während dieser Zeit Taggeldleistungen einer Versicherung gemäss dem UVG erhalten hat.
- 5.3 Während der Kläger die Meinung vertritt, dass er ab dem 6. Januar 2005 im Umfang von 50 % auf Grund des Unfalls vom 8. August 2004 und im Umfang der restlichen 50 % infolge Krankheit arbeitsunfähig gewesen sei (Urk. 12 S. 2 f.), geht die Beklagte davon aus, dass der Kläger in der Zeit vom 6. bis 31. Januar 2005 lediglich infolge des Unfalls im Umfang von 50 % arbeitsunfähig und im restlichen Umfang von 50 % indes arbeitsfähig gewesen sei. Im Folgenden ist daher zu prüfen, wie es sich mit der Arbeitsunfähigkeit im Januar 2005 verhält.
- 5.4 Das Bundesgericht hat mit Urteil vom 9. Januar 2007 (Prozess Nr. U 402/06) die vom Kläger gegen das Urteil des hiesigen Gerichts vom 23. Juni 2006 (Prozess Nr. UV.2005.00346) erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgewiesen. Damit wurde die am 11. Januar 2005 (Urk. 2/32) durch die SUVA verfügte Einstellung der Versicherungsleistungen per 1. Februar 2005 rechtskräftig. Mit der Verfügung 11. Januar 2005 (Urk. 2/32) stellte die SUVA für die Zeit vom 8. August 2004 bis 9. Januar 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 %, für die Zeit vom 10. bis 31. Januar 2005 eine solche von 50 % fest. Das Bundesgericht

fürte im Urteil vom 9. Januar 2007 (Prozess Nr. U 402/06) zur Arbeitsfähigkeit das Folgende aus:

„...Zum Kriterium von Dauer und Schwere der Arbeitsunfähigkeit ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer von den Ärzten der Rehaklinik Y. ab 5. Januar 2005 zu 50 % und ab 1. Februar 2005 zu 100 % arbeitsfähig erklärt wurde. Der Hausarzt äusserte sich im Bericht vom 15. September 2004 nicht zum Grad der Arbeitsunfähigkeit und verneinte einen zu erwartenden bleibenden Nachteil. Im Zeugnis vom 4. März 2005 attestierte er alsdann eine vollständige Arbeitsunfähigkeit ab 8. August 2004, ohne dies indessen näher zu begründen, weshalb darauf nicht abgestellt werden kann.“... (Erw. 5.5).

- 5.5 Die Ärzte der Rehaklinik C. erwähnten im Austrittsbericht vom 5. Januar 2005, dass der Kläger vom 1. Dezember 2004 bis 5. Januar 2005 in der Klinik hospitalisiert gewesen sei und stellten die Diagnose eines Status nach Auffahrunfall vom 8. August 2004 mit Distorsion der Halswirbelsäule (HWS), Commotio cerebri, Rissquetschwunde am Hinterkopf und Distorsion der Lendenwirbelsäule (LWS). Sodann leide der Kläger an einer Ureterabgangsstenose links sowie an Hyperopie (Urk. 8/48 S. 1). Beim Beschwerdebild handle es sich am ehesten um ein myofaszielles Schmerzsyndrom bei entsprechenden, nur mässig ausgeprägten Weichteilbefunden, welches durch eine Tendenz zu maladaptivem Umfang mit den Schmerzen mitunterhalten werde. Eine Indikation zur psychosomatischen Abklärung habe nicht bestanden (Urk. 8/48 S. 2). Beim Austritt aus der Klinik am 5. Januar 2005 habe eine Arbeitsfähigkeit von 50 % im angestammten Beruf als Flachdachisoleur bestanden. Ab 1. Februar 2005 sei von einer vollen Arbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt auszugehen (Urk. 8/48 S. 1). Anlässlich des Austrittsgespräches habe sich die Firma B.

bereit erklärt, den Kläger vom 6. bis 31. Januar 2005 ganztags mit einer reduzierten Arbeitsleistung im Umfang von 50 % weiterzubeschäftigen (Urk. 8/48 S. 3).

- 5.6 Der Hausarzt des Klägers, Dr. med. D. Arzt für Allgemeine Medizin FMH, diagnostizierte in seinem Bericht vom 12. August 2005 einen Status nach Auffahrunfall mit HWS-Distorsion, Commotio cerebri, Rissquetschwunde am Hinterkopf, LWS-Distorsion und Depression und stellte eine Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit von 100 % vom 8. August 2004 bis auf Weiteres fest (Urk. 8/39).
- 5.7 Mit Bericht vom 20. September 2005 stellte Dr. D. fest, dass der Kläger in der Schmerzverarbeitung keine Fortschritte gemacht habe, und dass eine psychiatrische Behandlung bei der psychiatrischen Poliklinik G. eingeleitet worden sei. Die Arbeitsfähigkeit des Klägers müsse von einem Psychiater beurteilt werden (Urk. 8/37).

5.8 Dr. med E. , FMH Psychiatrie und Psychotherapie, erwähnte in seinem Bericht vom 14. März 2006, dass er den Kläger seit dem 1. Dezember 2005 behandle (Urk. 8/27 S. 1) und diagnostizierte im Sinne von Verdachtsdiagnosen ein organisches Psychosyndrom, eine mittelgradige depressive Episode mit somatischem Syndrom sowie eine posttraumatische Belastungsstörung (Urk. 8/27 S. 2). Die Verdachtsdiagnose der posttraumatischen Belastungsstörung müsse indes noch von der Psychiatrischen Poliklinik konsiliarisch bestätigt werden (Urk. 8/27 S. 3).

5.9 Die Ärzte der Gutachterstelle H. erwähnten in ihrem polydisziplinären Gutachten vom 24. August 2007 (Urk. 8/17), dass der Kläger in der Zeit vom 9. bis 16. Juli 2007 internistisch, rheumatologisch, neurologisch und psychiatrisch untersucht worden sei (Urk. 8/17 S. 2) und diagnostizierten unter anderem ein chronisches zervikozephalales und zervikospondylogenes Schmerzsyndrom bei einem Status nach HWS-Distorsion anlässlich des Unfalls vom 8. August 2004, ein thorakovertebrales Syndrom bei einer Wirbelsäulenfehlhaltung, eine mittelgradige depressive Episode und einen Status nach einer Mild traumatic brain injury im Rahmen eines Sturzes in den Jahren 1999 bis 2000 (Urk. 8/17 S. 16). Der Kläger leide gemäss seinen Angaben seit dem Unfall vom August 2004 beinahe täglich unter Kopf- und Nackenschmerzen. Es bestehe eine ausgeprägte Diskrepanz zwischen dem Ausmass der subjektiven Beschwerden und den objektivierbaren Befunden. Verantwortlich für diese Diskrepanz sei einerseits eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung und andererseits eine mittelgradige depressive Episode (Urk. 8/17 S. 17).

Arbeitsmedizinisch relevant seien eine verminderte Belastbarkeit der HWS sowie eine mittelgradige depressive Episode, welche die Arbeitsfähigkeit beeinflussten ohne additiv wirksam zu werden. Ihre Einschätzung der Arbeitsfähigkeit decke sich weitgehend mit derjenigen der Rehaklinik C. . Auf Grund der gegenwärtig bestehenden mittelgradigen depressiven Episode sei die Arbeitsfähigkeit in einer Verweistätigkeit indes leichtgradig eingeschränkt. In der angestammten Tätigkeit als Flachdachisoleur bestehe auf Grund der verminderten Belastbarkeit der Halswirbelsäule eine Arbeitsunfähigkeit von 50 %. In körperlich leichten bis mittelschweren Tätigkeiten bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 80 %. Die auf Grund der diagnostizierten mittelgradigen depressiven Episode durch den psychiatrischen Gutachter des H. festgestellte Arbeitsunfähigkeit von 20 % wirke sich nicht additiv aus. Es sei davon auszugehen, dass vom 8. August 2004 bis 4. Januar 2005 eine Arbeitsunfähigkeit im angestammten Beruf von 100 % bestanden habe. Ab dem 6. Januar 2005 sei dem Kläger die Ausübung der bis-

herigen Tätigkeit als Flachdachisoleur im Umfang eines Arbeitspensums von 50 % zuzumuten gewesen (Urk. 8/17 S. 18).

Dr. med. F. , FMH Psychiatrie und Psychotherapie, führte im psychiatrischen Teilgutachten vom 17. Juli 2007 zum Gutachten des H. aus, dass sich im Sinne einer maladaptiven Krankheitsbewältigung ein depressiv-dysphorisches Syndrom beim Kläger entwickelt habe. Die depressive Problematik sei erstmals Mitte des Jahres 2005 vom Hausarzt beschrieben worden und scheine sich erst im Verlauf der Krankheitsverarbeitung entwickelt zu haben. Eine psychiatrische Behandlung sei erst im Dezember 2005 aufgenommen worden (Urk. 8/23 S. 8).

6.

6.1 Den Akten ist zu entnehmen, dass die Ärzte der Rehaklinik C. (Urk. 8/48 S. 1) und auch jene des H. (Urk. 8/17 S. 18) übereinstimmend davon ausgehen, dass vom 6. bis 31. Januar 2005 eine Arbeitsfähigkeit von 50 % in der angestammten Tätigkeit als Flachdachisoleur bestanden hat. Demgegenüber stellte Dr. D. in seinem Bericht vom 12. August 2005 fest, dass seit dem 8. August 2004 bis auf Weiteres eine Arbeitsunfähigkeit 100 % bestanden hat (Urk. 8/39).

6.2 Sowohl der Austrittsbericht der Ärzte der Rehaklinik C. vom 5. Januar 2005 (Urk. 8/48) als auch das polydisziplinäre Gutachten der Ärzte des H. vom 24. August 2007 (Urk. 8/17) erfüllen die nach der Rechtsprechung für eine beweiskräftige medizinische Entscheidungsgrundlage (Beweiseignung) vorausgesetzten Kriterien. Denn einerseits waren alle ärztlichen Teilgebiete an den Abklärungen beteiligt, welche auf Grund der vorhandenen Leiden angezeigt waren. Andererseits setzten sich sowohl die Ärzte der Rehaklinik C. als auch diejenigen des H. eingehend mit den medizinischen Vorakten und den geklagten Beschwerden auseinander und gründeten ihre Beurteilungen auf den Ergebnissen eigener umfangreicher Untersuchungen. Die Beurteilungen durch die Ärzte der Rehaklinik C. und der Gutachter des H. enthalten in Bezug auf die Schätzung der Arbeitsfähigkeit sodann nachvollziehbar begründete Schlussfolgerungen und vermögen auch inhaltlich zu überzeugen, so dass vorliegend darauf abzustellen ist. Insbesondere vermag zu überzeugen, dass die Ärzte der Rehaklinik C. davon ausgingen, dass der Kläger nach dem Unfall vom 8. August 2004 unter Beschwerden im Bereich der HWS und unter Kopfschmerzen litt und dadurch in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt wurde (Urk. 8/48 S. 3).

- 6.3 Die Gutachter des H. nahmen zwar nicht ausdrücklich dazu Stellung, ob die verbleibende, die Arbeitsfähigkeit des Klägers einschränkende Gesundheitsbeeinträchtigung durch den Unfall vom 8. August 2004 oder eine Krankheit verursacht worden sei (vgl. auch Urk. 8/5). Aus dem Umstand, dass die Gutachter des H. erklärten, ihre Einschätzung der Arbeitsfähigkeit decke sich weitgehend mit derjenigen der Ärzte der Rehaklinik C. und diese Ärzte vom 6. bis 31. Januar 2005 eine Arbeitsfähigkeit von 50 % in der bisherigen Tätigkeit als Flachdachisoleur feststellten, ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass auch die Ärzte des H. davon ausgingen, die in der Zeit vom 6. bis 31. Januar 2005 bestehende Arbeitsunfähigkeit von 50 % sei durch den Unfall vom 8. August 2004 verursacht worden, und dass darüber hinaus im restlichen Umfang von 50 % in diesem Zeitraum eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit als Flachdachisoleur bestand. Die Beurteilung durch die Ärzte des H. erscheint auch insofern als nachvollziehbar begründet und vermag zu überzeugen, als die Gutachter feststellten, dass die Arbeitsfähigkeit des Klägers durch die mittelgradige depressive Episode nicht zusätzlich beeinträchtigt worden ist (Urk. 8/17 S. 18). Darüber hinaus leuchtet die Beurteilung des psychiatrischen Teilgutachters des H. ein, als dieser davon ausging, dass die depressive Problematik erstmals Mitte des Jahres 2005 aufgetreten sei (Urk. 8/23 S. 8).
- 6.4 Nicht zu überzeugen vermag indes die Arbeitsfähigkeitsbeurteilung durch Dr. D. vom 12. August 2005 (Urk. 8/39). Denn dieser Beurteilung lässt sich keine nachvollziehbare Begründung der festgestellten Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit von 100 % seit dem 8. August 2004 entnehmen. Sodann gilt es diesbezüglich die Erfahrungstatsache zu beachten, dass Hausärzte und behandelnde Fachärzte im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen mitunter eher zugunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 353 Erw. 3b/cc). Aus diesem Grund sowie mangels einer nachvollziehbaren Begründung kann auf die Beurteilung durch Dr. D. nicht abgestellt werden.
- 6.5 Gestützt auf die nachvollziehbaren Beurteilungen durch die Ärzte der Rehaklinik C. sowie derjenigen des H. steht daher fest, dass der Kläger in der Zeit seit dem Unfallereignis vom 8. August 2004 bis zum 31. Januar 2005 ausschliesslich auf Grund von Folgen des Unfalls vom 8. August 2004 ganz oder teilweise in seiner Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt war. Entgegen den diesbezüglichen Vorbringen des Klägers bestand insbesondere in der Zeit vom 6. bis 31. Januar 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 50 %, welche ausschliesslich durch Unfallfolgen verursacht wurde. Im weiteren Umfang von 50 % war der Kläger in der Ausübung der bisherigen Tätigkeit als Flachdachisoleur bei der

Firma B. uneingeschränkt arbeitsfähig. Die klägerischen Vorbringen, wonach neben der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit eine weitere Arbeitsunfähigkeit im Umfang von 50 % bestanden haben soll, finden in den Akten keine Stütze.

7. Nach Gesagtem steht fest, dass der Kläger am 31. Januar 2005 bei Beendigung des Arbeitsvertrages mit der Firma B. aus dem Kreis der Versicherten der kollektiven Krankenzusatzversicherung der Beklagten austrat, ohne dass er vor diesem Zeitpunkt an einer Krankheit gelitten hätte, welche einen Anspruch auf Versicherungsleistungen aus der Kollektivversicherung begründet hätte. Mangels Eintretens des Versicherungsfalles ist ein selbstständiges Forderungsrecht des Klägers gegenüber der Beklagten aus dem kollektiven Krankenzusatztaggeldvertrag mit der Firma B. daher zu verneinen, weshalb die Klage abzuweisen ist.

Der Einzelrichter erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - Rechtsanwalt Guy Reich unter Beilage je einer Kopie von Urk. 18 und Urk. 19
 - X. unter Beilage einer Kopie von Urk. 19
 - 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 Bundesgericht (BGG) eingereicht werden, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 2 lit. 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).

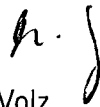
Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich

Der Einzelrichter



Gräub

Der Gerichtssekretär



Volz

EG/VM/MP

versandt

4. Aug. 2010