

Rechtskräftig am: 7. 6. 2011

Bezirksgericht Luzern

11 10 12

UZ04/co

Abteilung 1 in Zivilsachen

Präsident Weingand, Bezirksrichterin Fessler, Bezirksrichterin Rüede Schaufelberger, Gerichtsschreiberin Küng

Urteil vom 20. April 2011

A.
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Urs Schaffhauser,

Kläger

gegen

X. Versicherungen,

Beklagte

betreffend Forderung aus VVG (Krankentaggeld)

Sachverhalt

1. Mit Klage vom 22.1.2010 beantragte der Kläger, die Beklagte habe ihm Fr. 69'422.-- zuzüglich 5 % Zins seit 15.10.2009 zu bezahlen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
2. In ihrer Klageantwort vom 8.3.2010 schloss die Beklagte auf Klageabweisung; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.
3. Mit Verfügung vom 11.3.2010 wurden die aufgelegten Urkunden zu den Akten genommen und zu einer Instruktionsverhandlung vorgeladen (amtl. Bel. 6). Am 7.5.2010 fand eine Instruktionsverhandlung statt (Verhandlungsprotokoll [VP] S. 1).
4. Mit Verfügung vom 12.5.2010 schloss die Instruktionsrichterin das Beweisverfahren und räumte den Parteien eine Frist bis zum 28.5.2010 ein, um zum Beweisergebnis eine schriftliche Stellungnahme einzureichen (amtl. Bel. 8).
5. Am 26.5.2010 reichte die Beklagte ihre Stellungnahme zum Beweisergebnis ein (amtl. Bel. 9). Der Kläger reichte innert erstreckter Frist am 18.6.2010 seine Stellungnahme zum Beweisergebnis ein und legte neue Urkunden (kläg. Bel. 17 bis 19) auf (amtl. Bel. 11).
6. Mit Verfügung vom 24.6.2010 wurde das Beweisverfahren wieder geöffnet und der Beklagten eine Frist bis 12.7.2010 eingeräumt, um eine allfällige schriftliche Stellungnahme zur klägerischen Eingabe vom 18.6.2010 einzureichen (amtl. Bel. 12). Am 9.7.2010 reichte die Beklagte ihre Stellungnahme ein (amtl. Bel. 13).
7. Mit Beweisentscheid vom 13.7.2010 wurden die neu aufgelegten Urkunden zu den Akten genommen sowie auf Antrag des Klägers eine gerichtliche Expertise durch einen Psychiater angeordnet. Gleichzeitig wurden die Parteien aufgefordert, dem Gericht bis 5.8.2010 mögliche Gutachter vorzuschlagen (amtl. Bel. 14).
8. Am 20.7.2010 bzw. 30.7.2010 reichten die Parteien ihre Gutachternvorschläge ein (amtl. Bel. 15 und 16). Mit Verfügung vom 3.8.2010 erhielten die Parteien Gelegenheit, um

zu den jeweiligen Expertenvorschlägen der Gegenpartei allfällige begründete Einwände schriftlich bis 16.8.2010 vorzubringen (amtl. Bel. 17).

9. Mit Eingabe vom 4.8.2010 reichte die Beklagte ihre Einwände gegen die vom Kläger vorgeschlagenen Experten ein (amtl. Bel. 18). Der Kläger brachte seine Einwände gegen die von der Beklagten vorgeschlagenen Experten mit Schreiben vom 7.9.2010 vor (amtl. Bel. 19).

10. Mit Verfügung vom 17.9.2010 wurde Dr. med. B., Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, als Experte ernannt. Die Parteien erhielten Gelegenheit bis 27.9.2010 Einwendungen gegen den Experten vorzubringen, ansonsten Verzicht auf Einwendungen angenommen werde (amtl. Bel. 20).

11. Nachdem keine der Parteien Einwendungen gegen den Experten erhoben hatte, wurde dem Experten mit Verfügung vom 30.9.2010 der Auftrag zur Erstellung eines Gutachtens erteilt und die Gutachterfragen zugestellt (amtl. Bel. 21). Gleichentags wurde der Kläger aufgefordert, Dr. med. C. sowie die behandelnden Ärzte des psychiatrischen Ambulatoriums bis 12.10.2010 vom Arztgeheimnis zu entbinden (amtl. Bel. 22). Am 12.10.2010 reichte der Kläger die Entbindungserklärung bezüglich des Arztgeheimnisses (kläg. Bel. 20) ein (amtl. Bel. 24).

12. Am 2.12.2010 reichte der Experte sein Gutachten über den Kläger sowie seine Kostennote ein (amtl. Bel. 25 und 26). Das Gutachten wurde den Parteien am 3.12.2010 zugestellt und ihnen gleichzeitig Gelegenheit eingeräumt bis 17.12.2010 schriftlich dazu Stellung zu nehmen (amtl. Bel. 27).

13. Am 16.12.2010 reichte der Kläger eine Stellungnahme zum psychiatrischen Gutachten ein (amtl. Bel. 29). Innert erstreckter Frist reichte die Beklagte am 20.1.2011 eine neue Urkunde (bekl. Bel. 1) sowie eine Stellungnahme zum psychiatrischen Gutachten von Dr. med. B. ein (amtl. Bel. 32).

14. Mit Verfügung vom 21.1.2011 wurde den Parteien eine Frist eingeräumt, um eine Hauptverhandlung zu verlangen, andernfalls Verzicht auf eine Hauptverhandlung angenommen werde. Weiter verfügte die Instruktionsrichterin, dass falls innert Frist keine Hauptver-

handlung verlangt werde, das Beweisverfahren geschlossen werde. Weiter erhielten die Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme zum Beweisergebnis sowie eine Frist zur Einreichung der Kostennote (amtl. Bel. 33).

15. Eine Hauptverhandlung wurde seitens der Parteien nicht verlangt. Am 11.2.2011 bzw. 3.3.2011 reichten die Parteien ihre Stellungnahmen zum Beweisergebnis sowie ihre Kostennoten ein (amtl. Bel. 35 bis 37).

E r w ä g u n g e n

1. Am 1.1.2011 ist die schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Gestützt auf Art. 404 Abs. 1 ZPO gilt für das vorliegende Verfahren bis zu dessen Abschluss vor Bezirksgericht das bisherige Verfahrensrecht, mithin die Zivilprozessordnung des Kantons Luzern (LU-ZPO). Für das zulässige Rechtsmittel und das Rechtsmittelverfahren gilt jedoch das neue Recht (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

2. Zwischen den Parteien besteht ein versicherungsrechtliches Vertragsverhältnis bezüglich wirtschaftlicher Folgen von Krankheit. Gemäss der vom ehemaligen Arbeitgeber des Klägers nach VVG abgeschlossenen Taggeldversicherung mit der Beklagten, hat der Kläger für die wirtschaftlichen Folgen von Krankheit Anspruch auf Taggelder während 730 Tagen (abzüglich Wartefrist). Ab 1.4.2008 wurde der Kläger von seinem Hausarzt, Dr. med. D.

zu 100% arbeitsunfähig geschrieben. Die Beklagte leistete deshalb nach Ablauf der Wartefrist von 90 Tagen ab 30.6.2008 bis 31.1.2009 ein volles Taggeld von je Fr. 134.80. Gegen Ende 2008 liess die Beklagte bei Dr. med. C. ein psychiatrisches Gutachten über den Kläger erstellen. Nachdem dieser Gutachter am 17.12.2008 eine volle Arbeitsfähigkeit feststellte, stellte die Beklagte die Taggeldzahlungen an den Kläger per 1.2.2009 ein.

3. Streitig sind Leistungen aus einer Kollektiv-Krankentaggeldversicherung, mithin aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung. Derartige Zusatzversicherungen unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10) dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG; SR 221.229.1). Strei-

tigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 III 439 E. 2.1 442; Urteil BGer 4A.532/2009 vom 5.3.2010 E. 1), wobei Art. 85 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die Privatversicherung (VAG; SR 961.01) für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung ein einfaches und rasches Verfahren sowie die soziale Untersuchungsmaxime vorschreibt. Für das vorliegend zu beurteilende Vertragsverhältnis gelten somit - neben den Vertragsbestimmungen - die Regelungen des VVG.

4. Der Kläger macht zur Begründung seiner Forderung im Wesentlichen geltend, sein Hausarzt habe ihn wegen Verdachts auf Psychose im Frühling 2008 an das Psychiatrische Ambulatorium Luzern überwiesen. Seit 14.5.2008 werde er deshalb zusätzlich von der Luzerner Psychiatrie betreut und nehme an integrierten psychiatrischen Behandlungen und regelmässigen Gesprächen und einer Psychopharmakotherapie teil. Die ihn behandelnden Ärzte attestierten ihm eine mittelgradig depressive Episode (ICD-10 F32.1) mit voller Arbeitsunfähigkeit. Das durch die Beklagte in Auftrag gegebene Gutachten von Dr. med. C.

vom 17.12.2008 sei nicht schlüssig im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und könne nicht als Grundlage für die Beurteilung seiner Arbeitsfähigkeit herangezogen werden. Im Beweis stützt sich der Kläger einerseits auf Berichte seines Hausarztes Dr. med. D. und auf Berichte der ihn behandelnden Ärzte des psychiatrischen Ambulatoriums Luzern. Andererseits verlangt er die Anordnung eines psychiatrischen Gutachtens durch das Gericht.

5. Die Beklagte wendet ein, sie habe die Taggelder bis 31.1.2009 ausbezahlt, da ihr die entsprechenden Arbeitsunfähigkeitszeugnisse zugestellt worden seien. Es hätten jedoch Zweifel darüber bestanden, ob eine medizinisch ausgewiesene Arbeitsunfähigkeit beim Kläger vorgelegen habe. Deshalb habe sie die Arbeitsunfähigkeit von einem unabhängigen Spezialisten Dr. med. C., Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, überprüfen lassen. In seinem Gutachten vom 17.12.2008 sei Dr. med. C. zum Schluss gekommen, der Kläger sei in seiner angestammten Tätigkeit voll arbeitsfähig. Aufgrund der klaren Aussagen von Dr. med. C. sei sogar fraglich, ob beim Kläger überhaupt jemals eine medizinisch begründete Arbeitsunfähigkeit bestanden habe.

6. Wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, hat jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). Diese Vor-

schrift wird als Grundregel der Beweislastverteilung im Privatrecht betrachtet. Daraus ergibt sich nach überwiegender Auffassung, dass grundsätzlich das Verhältnis der anwendbaren materiellen Normen für die Beweislastverteilung massgebend ist. Dieses Verhältnis bestimmt im Einzelfall, ob eine rechtsbegründende, rechtsaufhebende bzw. rechtsvernichtende oder rechtshindernde Tatsache zu beweisen ist (BGE 128 III 271 E. 2a/aa 273). Diese Grundregel gilt auch im Bereich des Versicherungsvertragsrechts (BGE 130 III 321 E. 3.1 323). Wer gegenüber dem Versicherer einen Anspruch erhebt, ist für den Eintritt des Versicherungsfalls behauptungs- und beweispflichtig. Da dieser Beweis regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, geniesst der beweispflichtige Anspruchsberechtigte insoweit eine Beweiserleichterung und genügt seiner Beweislast, wenn er den Eintritt des Versicherungsfalls überwiegend wahrscheinlich zu machen vermag (BGE 130 III 321 E. 3.2 f. 324 f.; Urteil BGer 4A_180/2010 vom 3.8.2010). Überwiegend wahrscheinlich ist eine Tatsache, wenn zwar die Möglichkeit besteht, dass es sich auch anders hätte verhalten können, diese Möglichkeit jedoch weder eine massgebende Rolle spielt noch vernünftigerweise in Betracht fällt. Gelingt es dem Versicherer im Rahmen des ihm zustehenden Gegenbeweises, an der Sachdarstellung des Anspruchsberechtigten erhebliche Zweifel zu wecken, so ist der Hauptbeweis des Anspruchsberechtigten gescheitert (BGE 130 III 321 E. 3.4 326; Urteil BGer 4A_96/2007 vom 26.6.2007 E. 4).

Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung (welcher gemäss Art. 85 VAG auch für das vorliegende Verfahren gilt) hat das Gericht die Beweise frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet, dass das Gericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, die geltend gemachten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind. In Bezug auf Berichte von Hausärztinnen und Hausärzten darf und soll das Gericht der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass

diese mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patientinnen und Patienten aussagen (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 2.2.2009, KK.2007.00013, E. Ziff. 2.4 und 2.5 mit Hinweis auf BGE 125 V 352 f.; vgl. dazu auch LGVE 2006 I Nr. 36).

7. Der Kläger stützt sich im Beweis - wie bereits erwähnt - auf verschiedene Berichte der ihn behandelnden Ärzte. Die Beklagte verneint aufgrund des Gutachtens von Dr. med. C. vom 17.12.2008 einen weiteren Taggeldanspruch des Klägers.

7.1 Der Hausarzt des Klägers, Dr. med. D. , hielt in seinem Arztbericht vom 21.5.2008 fest, dass die Ursache der Arbeitsunfähigkeit ein viraler Infekt der oberen Luftwege sowie ein Verdacht auf Psychose sei. Gleichzeitig konstatierte er unter dem Punkt Anamnese (chronologischer Verlauf, bisherige Therapie), dass die Psyche nicht gut sei (verspannt, aggressiv, innere Unruhe) und unter aktuelle Symptome/aktueller Zustand vermerkte er: depressiv, angespannte Ruhe, fast mutistisch. Die Dauer der Arbeitsunfähigkeit gab Dr. med. D. mit "zur Zeit unbestimmt" an. Unter "nicht-medizinischen Gründen" nannte er das soziale Umfeld (kläg. Bel. 6). Am 17.3.2009 führte Dr. med. D. in einem Bericht zuhanden der IV-Stelle Luzern aus, beim Kläger bestünde seit 1997 eine depressive Störung bei psychosozialer Problematik. Der Kläger weise eine depressive Grundstimmung, Konzentrationsschwäche, Gedankenarmut, Grübeln auf. Die Prognose sei schlecht. Ein Verdacht auf ein Suchtgeschehen wurde verneint (kläg. Bel. 7).

7.2 Die Oberärztin Dr. med. E. sowie F. , M. Sc., klinische Psychologin, hielten in ihren Bericht vom 17.7.2008 der Luzerner Psychiatrie (Ambulatorium) fest, dass die Ursache der Arbeitsunfähigkeit des Klägers eine depressive Störung sei. Die ersten Symptome seien 1997 aufgetreten. Der Kläger sei vom 30.10.1997 bis 25.11.1998 sowie vom 14.5.2008 bis heute bei ihnen in ambulanter Behandlung gewesen. Eine stationäre Behandlung sei vom 29.1.1997 bis 9.3.1997 und 20.3.1997 bis 11.4.1997 in der Klinik _____ erfolgt. Bezüglich der Prognose wurde festgehalten, dass aktuell keine sicheren Angaben gemacht werden könnten (kläg. Bel. 8). In einem Bericht der Luzerner Psychiatrie vom 29.3.2009 hielten Dr. med. E. sowie G. , Dipl. Pflegefachmann HF, höheres Fachdiplom in Gemeindepsychiatrischer Pflege, fest, dass der Kläger in seiner angestammten Tätigkeit aktuell zu 100 % arbeitsunfähig sei. Zur Prognose in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit wurde festgehal-

ten, dass sich bis heute keine wesentliche Verbesserung der depressiven Symptomatik eingestellt habe. Der weitere Verlauf müsse abgewartet werden (kläg. Bel. 9). Am 18.5.2009 stellten H. , Oberarzt Luzerner Psychiatrie, und G. , Dipl. Pflegefachmann HF in Gemeindepsychiatrische Pflege, in einem Bericht zuhanden der IV-Stelle die Diagnose mittelgradige depressive Episode (ICD-10 F32.1) bestehend seit ca. 1997. Ein Verdacht auf ein Suchtgeschehen wurde verneint (kläg. Bel. 10). Am 8.6.2010 teilten Dr. med. E. und I. , Diplompsychologin des Ambulatoriums, in einem ärztlichen Bericht mit, die bestehende Depression beeinflusse zunehmend die Arbeits- und Leistungsfähigkeit des Patienten. Auch für andere berufliche Tätigkeiten (als der bisherigen) bestehe mindestens eine Arbeitsunfähigkeit von 80%. Es zeige sich eine Verschlechterung der bereits seit ca. 1997 anhaltenden depressiven Symptomatik mit aktuell phasenweise auftretenden psychotischen Symptomen (kläg. Bel. 17).

7.3 Dr. med. C. , Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, diagnostizierte am 17.12.2008 beim Kläger eine Anpassungsstörung ICD-10 F43.2 auf schwierige konstellative Faktoren mit selbstlimitierenden Verhaltensweisen (kläg. Bel. 13 S. 10). Zusammenfassend sei aus der Zusammenschau der vorliegenden Unterlagen und der gewissenhaften psychiatrischen Exploration des Klägers deutlich, dass dieser nicht an einer derartigen psychiatrischen Erkrankung leide, die in Art und Ausprägung so gravierend und anhaltend und symptomatisch schwer wäre, dass er wegen dieser Erkrankung selbst in seiner Fähigkeit, eine Arbeitstätigkeit wieder aufzunehmen, anhaltend und dauernd gravierend behindert sein würde. Die zugegeben schwierigen Lebensbedingungen seien nicht per se zu psychopathologisieren und seien eigentlich keine schwere Krankheit des Klägers selbst. Dem Kläger sei die Wiederaufnahme einer Tätigkeit im angestammten Bereich zumutbar (kläg. Bel. 13 S. 14).

8. Die von den Parteien eingereichten Arztberichte stehen sich inhaltlich diametral gegenüber und lassen eine zuverlässige Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Klägers nicht zu. Das Gericht ordnete deshalb gestützt auf klägerischen Beweisantrag eine Expertise bei Dr. med. B. , Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH und Neurologie FMH, an.

8.1 Der beauftragte Gutachter untersuchte den Kläger am 15. und 20.10.2010 persönlich und erstellte am 30.11.2010 sein Gutachten (amtl. Bel. 25). Er stellte beim Kläger die

psychiatrische Diagnose einer Alkoholabhängigkeit (ICD-10: F10.2), einer schizoaffektiven Störung, gegenwärtig depressiv (ICD-10: F25.1) und als Differenzialdiagnose eine Kombination einer rezidivierenden depressiven Störung, aktuell schwere Depression mit psychotischen Symptomen (ICD-10: F33.3) mit einer Alkoholhalluzinose (ICD-10: F10.5) (amtl. Bel. 25 S. 10). Aufgrund einer Psychoseerkrankung mit einem schweren depressiven Syndrom, Wahnvorstellungen und Halluzinationen sowie einer Alkoholabhängigkeit sei der Kläger heute zu 100 % arbeitsunfähig und werde es mit grosser Wahrscheinlichkeit auf Dauer bleiben. Aufgrund der vorliegenden Schwere der psychischen Erkrankung und deren Kombination sowie nach den bereits im April 2008 vom Hausarzt erhobenen Befunden sei zu schliessen, dass die Arbeitsunfähigkeit des Klägers bereits ab 1.4.2008 durchgängig zu 100 % bestanden habe. Auch vom 1.2.2009 bis 20.6.2010 (recte wohl 30.6.2010) habe mit hoher Wahrscheinlichkeit eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % vorgelegen (amtl. Bel. 25 S. 13f.).

8.2 Trotz des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung hat die Rechtsprechung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufgestellt. So weicht das Gericht bei Gerichtsgutachten nicht ohne zwingende Gründe von der Einschätzung des medizinischen Experten ab, dessen Aufgabe es gerade ist, seine Fachkenntnisse der Gerichtsbarkeit zur Verfügung zu stellen. Ein Grund zum Abweichen liegt vor, wenn die Gerichtsexpertise in sich widersprüchlich ist, wenn ein gerichtliches Obergutachten in überzeugender Weise zu anderen Schlussfolgerungen gelangt oder wenn gegensätzliche Meinungsäusserungen anderer Fachexperten dem Gericht als triftig genug erscheinen, die Schlüssigkeit des Gerichtsgutachtens in Frage zu stellen, sei es, dass es die Überprüfung durch eine Oberexpertise für angezeigt hält, sei es, dass es ohne Oberexpertise vom Ergebnis des Gerichtsgutachtens abweichende Schlussfolgerungen zieht (BGE 125 V 351 E 3b/aa 352; Ulrich Meyer-Blaser, Das medizinische Gutachten aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht, in: Adrian Siegel/Daniel Fischer, Die neurologische Begutachtung, 2004, S. 102). Die Beklagte erhebt nun verschiedene Einwände gegen die Stichhaltigkeit des gerichtlich angeordneten Gutachtens.

8.2.1 Soweit die Beklagte in ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis vom 11.2.2011 nur auf die von ihr eingereichte schriftliche Stellungnahme von Dr. med. C. vom 6.1.2011 zum gerichtlichen Gutachten von Dr. med. B. verweist, ist darauf nicht einzugehen, da ein blosser Aktenverweis der Behauptungslast nicht genügt und es ebenso unzulässig ist, fehlende tatsächliche Darlegungen durch Beweisangebote heilen bzw. im Rah-

men des Beweisverfahrens ersetzen zu lassen (vgl. LGVE 2003 I Nr. 31). Auch auf die beklagte Stellungnahme zum Gutachten von Dr. med. B. vom 20.1.2001 (amtl. Bel. 32) ist nur unter diesem Blickwinkel einzugehen. Die Beklagte macht dort geltend, an der Diagnose „Alkoholabhängigkeit“ bestünden Zweifel, da weder Dr. med. B. noch Dr. med. C., noch die behandelnden Ärzte bei den Konsultationen je konkrete Anzeichen für Alkoholismus wie z.B. eine Alkoholfahne festgestellt hätten. Auch die Pünktlichkeit des Klägers bezüglich seiner Termine und der Umstand, dass der Kläger selber über den Alkoholkonsum gesprochen habe, sprächen gegen die Annahme einer Alkoholabhängigkeit. Ein erhöhter Gamma-GT-Wert könne zudem auch auf Medikamenteneinnahme zurückzuführen sein. Weitere Tests wären deshalb erforderlich gewesen. Schliesslich löse diese Diagnose auch keine dauerhafte und vollständige Arbeitsunfähigkeit aus. Betreffend Diagnose der schizoaffektiven Psychose, aktuell depressiv führte die Beklagte aus, es sei nahezu unmöglich, dass sowohl die behandelnden Ärzte als auch die Experten eine derart schwerwiegende Diagnose über Jahre hinweg übersehen hätten. Suizidversuche des Klägers seien in den Akten zudem nicht ausgewiesen (amtl. Bel. 32).

8.2.3 Der vom Gericht eingesetzte Gutachter Dr. med. B. unterzog den Kläger einer Begutachtung. Das Gutachten (amtl. Bel. 25) beruht auf zwei persönlichen Untersuchungen, listet die angewandten Untersuchungsmethoden und das Klassifikationssystem auf, erfolgte in Kenntnis der Vorakten (inkl. geführten Telefongesprächen mit den behandelnden Ärzten) und berücksichtigt die geltend gemachten Beschwerden. Gestützt auf diese Erhebungen nahm Dr. med. B. eine eingehende Beurteilung des Gesundheitszustandes des Klägers vor und beantwortete die ihm gestellten Fragen. Aufgrund der Aktenlage und der persönlichen Untersuchung bzw. des Erscheinungsbildes des Klägers kam Dr. med. B. zum Schluss, dass der Kläger mit überwiegender Wahrscheinlichkeit bereits seit April 2008 und danach anhaltend in einer psychotisch kranken Verfassung war, die eine Arbeitsunfähigkeit zu 100 % durchgängig bedingte. Bezüglich Alkoholabhängigkeit verweist Dr. med. B. auf die telefonische Auskunft des Hausarztes des Klägers, Dr. med. D., dieser habe schon 1997 einen Eintrag in die Krankengeschichte gemacht, dass der Alkoholkonsum „im Steigen“ sei und habe erklärt, im Labor seien die Transaminasen erhöht. Die Laborwerte zeigten schon seit 2008 einen Alkoholmissbrauch (amtl. Bel. 25, S. 7 Ziff. 3.1 und S. 12, Mitte). Auch die Behandler des Klägers im Ambulatorium der Luzerner Psychiatrie bestätigten telefonisch, es gäbe Eintragungen über den Alkoholkonsum in der Krankengeschichte; der Kläger habe seinen Alkoholkonsum lange verleugnet

(amtl. Bel. 25, S. 8 Ziff. 3.2 und 3.3). Dr. med. B. selbst hielt in seinem Gutachten fest, am 25.10.2010 (wohl 20.10.2010) sei die Gamma-GT deutlich erhöht auf 93 U/l gewesen als Hinweis auf die Alkoholbelastung des Organismus (amtl. Bel. 25, S. 10, Ziff. 4.5). Aus den Angaben des Klägers, die durch die Laborwerte gestützt würden, sei ein täglicher Konsum von Alkohol bis zum Betrunkensein zu entnehmen, weshalb eine Alkoholabhängigkeit vorliege. Bei den vom Kläger angegebenen szenischen Halluzinationen seien delirante Zustände aufgrund der Alkoholabhängigkeit wahrscheinlich (amtl. Bel. 25, Mitte). Zusammenfassend trifft die Behauptung der Beklagten, keiner der behandelnden Ärzte noch Experten hätte beim Kläger je konkrete Anzeichen für Alkoholismus gefunden, nicht zu, im Gegenteil. Dass der Hausarzt Dr. med. D. und das psychiatrische Ambulatorium in ihren IV-Berichten die multiple-choice-Frage nach einer Sucht (Alkohol, Drogen, Medikamente) verneint haben, spricht nicht gegen ihre Glaubwürdigkeit, stellt ein "steigender Konsum" von Alkohol bzw. ein Alkoholmissbrauch doch noch nicht unbedingt eine Sucht dar. Die Tatsache allein, dass der Kläger sich offenbar gegenüber Dr. med. C. nicht über seinen Alkoholkonsum geäussert hat (ob Dr. med. C. ihn offen darauf angesprochen hat, geht aus dessen Gutachten nicht klar hervor; vgl. kläg. Bel. 13, S. 8, unten), ist nicht relevant. Dies kann allenfalls auch damit zusammenhängen, dass der Kläger sein Alkoholproblem lange verleugnet hat (vgl. oben). Offenbar hat sich der Kläger in der Zeit zwischen den beiden Begutachtungen (Begutachtung durch Dr. med. C. am 24.11.2008 - Begutachtung durch Dr. med. B. am 15. und 20.10.2010) ja auch in anderen Belangen (äusserliches Auftreten/Benehmen/Kooperation/Stimmung/Aggressivität) ziemlich verändert (vgl. dazu amtl. Bel. 25, S. 12). Die Diagnose der Alkoholabhängigkeit durch Dr. med. B. beruht auf diversen Abklärungen auch in der Vergangenheit der klägerischen Krankengeschichte, auf medizinischen Angaben und erklärt insbesondere auch das halluzinatorische Geschehen und das verwahrloste Auftreten des Klägers. Die Ausführungen des gerichtlichen Gutachters sind in sich schlüssig und widerspruchsfrei, weshalb vorliegend von der sicheren Diagnose der Alkoholabhängigkeit (ICD-10: F10.2) auszugehen ist. Zur wahrscheinlichen Diagnose der schizoaffektiven Störung, gegenwärtig depressiv (ICD-10: F 25.1: gemäss Gutachten „Eine Störung, bei der sowohl schizophrene als auch depressive Symptome vorliegen und weshalb weder die Diagnose einer Schizophrenie noch einer depressiven Episode gerechtfertigt ist. Diese Kategorie ist sowohl für einzelne Episoden als auch für rezidivierende Störungen zu verwenden, bei denen die Mehrzahl der Episoden schizodepressiv ist“; (amtl. Bel. 25 S. 14 f.) lässt sich dem Gutachten von Dr. med. B. entnehmen, der Kläger habe Angaben gemacht über das Auftreten von Halluzina-

tionen und Wahnvorstellungen. Er nehme täglich bedrohlich kommentierende und befehlende Stimmen wahr, und habe berichtet über szenische Halluzinationen mit dem Erscheinen bedrohlicher Gestalten und ganzen Gesellschaften, die er des Nachts bewirtet hätte. Wie vorliegend bereits bezüglich der Diagnose der Alkoholabhängigkeit festgehalten, seien bei den vom Kläger angegebenen szenischen Halluzinationen delirante Zustände aufgrund der Alkoholabhängigkeit wahrscheinlich, während die akustischen Halluzinationen einer anderen Interpretation bedürften. Hinzu kämen paranoide Vorstellungen mit dem Eindruck, beobachtet, bedroht und verfolgt zu werden. Es gäbe zwei Möglichkeiten, diese Phänomene zu interpretieren. So könnten die akustischen Halluzinationen als Ausdruck einer alkoholbedingten Halluzinose gewertet werden. Die paranoiden Symptome könnten bedingt dazu gehören, jedoch erscheine wegen der Verwahrlosung und bizarren Verhaltensweisen des Klägers eine psychotische Erkrankung mit schizophrenen und affektiven Symptomen wahrscheinlicher. Im Gefühlsbereich finde sich jetzt ein vollständiges depressives Symptom mit Antriebsschwäche, Lustlosigkeit, Freudlosigkeit, Konzentrationsstörungen, sozialem Rückzug, Hoffnungslosigkeit und Suizidgedanken. Die diagnostische Einordnung als depressive Störung wäre jedoch nicht ausreichend, weil die nicht zum depressiven Affekt passenden Wahnsymptome und die Halluzinationen damit nicht erklärt wären, auch nicht mit einer Depression mit psychotischen Symptomen. Dr. med. B. kommt so zur Diagnose einer schizoauffektiven Psychose. Hinweise auf ein depressives Syndrom finden sich in der ganzen Krankengeschichte des Klägers seit 1997, insbesondere aber wird es durch die Behandelnden des psychiatrischen Ambulatoriums bestätigt. Aber auch die Halluzinationen des Klägers waren den Zuständigen des Ambulatoriums bekannt (vgl. amtl. Bel. 25, S. 8, Ziff. 3.3). Der Hausarzt des Klägers, Dr. med. D., vermutete seinerseits bereits im Frühling 2008 eine Psychose (kläg. Bel. 6). Im Bericht des Ambulatoriums vom 8.6.2010 werden phasenweise auftretende psychotische Symptome erwähnt (kläg. Bel. 17). Wieso Dr. med. C. keine Halluzinationen und Wahnvorstellungen beim Kläger festgestellt hat, ist unklar. Jedenfalls erhält man vom Gutachten von Dr. med. B. nicht den Eindruck, der Experte habe Feststellungen gemacht, welche vorher noch nie im Raum gestanden sind. Vielmehr suchte der Gutachter Erklärungen für die Symptome auch in den Vorakten und im persönlichen Gespräch mit den behandelnden Ärzten des Klägers. Das Gutachten von Dr. med. B. ist widerspruchsfrei, schlüssig und wirkt in seiner Ganzheit überzeugend. Es genügt den Anforderungen der Rechtssprechung an den Beweiswert eines Gutachtens (BGE 125 V 352 E. 3a S. 352). Es ist deshalb darauf abzustellen. Dem Gutachten von Dr. med. B. ist aufgrund seiner Diagnosen eine durchgehende volle Arbeitsunfähig-

keit des Klägers seit 1.4.2008 zu entnehmen. Relevant ist im vorliegenden Fall eine Zeitspanne bis 31.3.2010 (Ablauf des Taggeldanspruchs). Auf die Behauptung der Beklagten, eine Alkoholabhängigkeit könne keine dauernde Arbeitsunfähigkeit bewirken, muss deshalb nicht eingegangen werden.

9. Vorliegend handelt es sich um eine Kollektivkrankentaggeldversicherung mit BVG-Koordination. Die Versicherung gibt Anspruch auf 730 Tage Krankentaggeld, mit einer Wartefrist von 90 Tagen. Das Taggeld beläuft sich für eine volle Arbeitsunfähigkeit konkret auf Fr. 134.80. Die Wartefrist hat am 1.4.2008 zu laufen begonnen und endete somit am 30.6.2008. Insgesamt wurden von der Beklagten vom 30.6.2008 bis 31.1.2009 215 Taggelder erbracht. Ab dem 1.2.2009 stellte die Beklagte ihre Zahlungen ein, da sie ab dann von einer vollen Arbeitsfähigkeit des Klägers ausging. Der Kläger fordert Taggelder auch ab dem 1.2.2009 bis 30.6.2010, also volle 730 Tage ohne Abzug der Wartefrist. Er verlangt deshalb Fr. 69'422.-- (730 Tage minus 215 bereits geleistete Taggelder = 515 Tage à Fr. 134.80).

9.1 Gemäss Ziffer 15.2 der AVB der Beklagten beginnt die Leistungspflicht nach Ablauf der vertraglich vereinbarten Wartefrist. Die Wartefrist gilt pro Leistungsfall und pro versichertes Risiko und wird an die Bezugsdauer angerechnet (vgl. kläg. Bel. 1). Der Anspruch des Klägers beträgt somit nur Fr. 57'290.-- (730 Tage minus 90 Tage Wartefrist minus 215 bereits erbrachte Taggelder = 425 Tage à Fr. 134.80).

9.2 Der Kläger macht Verzugszins zu 5% seit 15.10.2009 (behaupteter mittlerer Verfall) geltend. Vorliegend hat der Kläger Anspruch auf 425 Taggelder. Verzugszins ist daher ab dem 1.9.2009 (m.V.) zuzusprechen (vgl. Art. 100 VVG i.V.m. Art. 104 Abs. 1 OR).

9.3 Zusammenfassend schuldet die Beklagte dem Kläger Fr. 57'290.-- zuzüglich 5 % Zins seit 1.9.2009.

10. Gemäss Art. 85 VAG dürfen den Parteien im Verfahren vor Gericht über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung grundsätzlich keine Verfahrenskosten auferlegt werden. Gleiches galt bereits unter dem alten VAG (Art. 47 Abs. 2 und 3 aVAG). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu Art. 47 aVAG befreit dies die Parteien nur von Gerichtskosten; eine Parteientschädigung an die obsiegende Gegenpartei bleibt grundsätzlich geschuldet (Urteil BGer 5C.244/2000 vom 9.1.2001 E. 5).

10.1 Der Kläger ist mit seiner Forderung zu gut 80% durchgedrungen. Die Gerichtskosten (inkl. Expertenkosten) gehen zu Lasten des Staates. Von den totalen Anwaltskosten hat der Kläger 20%, die Beklagte 80% zu tragen.

10.2 Bei der eingeklagten Forderung von Fr. 69'422.-- liegt die Anwaltsgebühr zwischen Fr. 4'000.-- und Fr. 13'000.-- (vgl. § 55 Abs. 1 der Verordnung des Obergerichts über die Kosten im Zivil- und Strafverfahren vom 6.11.2003, SRL Nr. 265; aKoV). Massgebend für die Festsetzung des Honorars sind die Bedeutung der Sache für die Partei in persönlicher und wirtschaftlicher Hinsicht, die Schwierigkeit der Sache, der Umfang der Bemühungen sowie der Zeitaufwand (vgl. § 51 aKoV).

Der Rechtsvertreter des Klägers macht pauschal einen Zeitaufwand von insgesamt 106.43 Stunden geltend und beantragt, sein Honorar sei am oberen Rahmen der Kostenverordnung festzusetzen. Weiter werden Auslagen in der Höhe von Fr. 162.20 (Fr. 68.20 für Porti, wie auch Fr. 96.60 für Kopien [482 Kopien à Fr. 0.20]) geltend gemacht (amtl. Bel. 36). Der Aufwand (ein Rechtsschriftenwechsel, eine Instruktionsverhandlung von 20 Minuten) war weder übermässig noch stellten sich komplexe Fragen. Die Akten waren vorliegend nicht umfangreich. Die behaupteten rund 106 Stunden sind nicht substantiiert. Es rechtfertigt sich daher, das Honorar des klägerischen Rechtsvertreters auf Fr. 9'000.-- zuzüglich Auslagen von Fr. 162.20 und MWST von Fr. 696.30 (total Fr. 9'858.50), das der Beklagten - wie von ihr beantragt (amtl. Bel. 35) - auf Fr. 4'000.-- festzusetzen. Von diesem Total von Fr. 13'858.50 hat der Kläger Fr. 2'771.70, die Beklagte Fr. 11'086.80 zu bezahlen.

Rechtsspruch

1. Die Beklagte hat dem Kläger Fr. 57'290.-- nebst 5 % seit dem 1.9.2009 zu bezahlen.
2. Weitergehende Anträge werden abgewiesen.
3. Die Gerichtskosten von Fr. 7'266.-- (inkl. Expertisekosten von Fr. 3'766.--) gehen zu Lasten des Staates.

Die Beklagte hat 4/5, der Kläger 1/5 der Parteikosten von Fr. 13'858.50 zu tragen. Die Beklagte hat dem Kläger deshalb eine Parteikostenentschädigung von Fr. 7'086.80 (Fr. 9'858.50 abzüglich Fr. 2'771.70) zu bezahlen.

4. Gegen dieses Urteil ist die Berufung zulässig (Art. 308 ff. ZPO). Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich und begründet beim Obergericht des Kantons Luzern einzureichen (in je einem Exemplar für das Gericht und jede Gegenpartei). Das angefochtene Urteil ist beizulegen.
5. Dieses Urteil wird den Parteien und nach Rechtskraft dem Bundesamt für Privatversicherung zugestellt.



Präsident

Weingand

Gerichtsschreiberin

Küng