



## Kreisgericht Rorschach

---

### Kreisgericht, 3. Abteilung

Vorsitz Andreas Hildebrand, Kreisrichter Peter Edelmann, Kreisrichterin Jacqueline Schneider, Gerichtsschreiber Martin Rechsteiner

### Entscheid vom 14. September 2011

in der Sache

**E**

**Klägerin**

vertreten von F

gegen

**Z Versicherungs-Ges. AG,**

**Beklagte**

vertreten von R

betreffend

**Forderung**

**Rechtsbegehren der Klägerin (gemäss Klageschrift vom 21. April 2010)**

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 32'830.40 zuzüglich Zins zu 5% seit dem 2. September 2004 zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten.

**sowie auf das Begehren der Beklagten (gemäss Klageantwort vom 7. Juli 2010)**

1. Die Klage sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten Klägerin.

**Erwägungen**

1. Mit Klageschrift vom 21. April 2010 (act. 1) hat der Rechtsvertreter der Klägerin das vorliegende Verfahren vor Kreisgericht Rorschach anhängig gemacht. Der Beklagten wurde hievon Kenntnis gegeben (act. 3), welche sich mittels Klageantwort ihres Rechtsvertreters vom 7. Juli 2010 (act. 9) vernehmen liess. Am 15. September 2010 reichte der Rechtsvertreter der Klägerin die Replik (act. 13) ein. Der Schriftenwechsel wurde mit der Duplikschrift der Beklagten vom 6. Dezember 2010 (act. 22) abgeschlossen. Weil die Beklagte insbesondere den Einwand, die Forderung der Klägerin sei verjährt vorgebracht hatte, bot der Verfahrensleiter den Parteien nach Abschluss des Schriftenwechsels an, das vorliegende Verfahren zunächst auf die Frage der Verjährung zu begrenzen und diesbezüglich ohne mündliche Verhandlung einen Teilentscheid zu treffen (act. 24). Nachdem beide Parteien dem vorgeschlagenen Vorgehen zugestimmt hatten (act. 25, 31), wurde ihnen Frist hinsichtlich einer abschliessenden schriftlichen Stellungnahme gegeben (act. 32). Davon haben beide Parteien Gebrauch gemacht haben (act. 37, 38). Der Vertreter der Klägerin hat zudem am 11. Juli 2011 eine nachträgliche Prozesseingabe eingereicht (act. 40), zu welcher der Vertreter der Beklagten am 25. Juli 2011 (act. 42) Stellung genommen hat. Das Kurzurteil wurde den Parteien am 27. September 2011 zugestellt (act. 44), worauf der Rechtsvertreter der Beklagten einen Begründungs- und Rechtsmittelverzicht abgegeben hat (act. 46). Da seitens der Klägerin keine Rückmeldung eingegangen ist und die Frist für die Abgabe eines Begründungs- und Rechtsmittelverzichts abgelaufen ist, hat ein ausführlich motiviertes Urteil zu ergehen.
2. Die Klägerin bringt im Wesentlichen vor, dass sie am 2. September 2004 rückwirkend auf den 1. Mai 2004 bei der Beklagten eine Krankentaggeldversicherung abgeschlossen habe, wonach ihr pro Krankheitsfall nach Ablauf einer Wartefrist von

30 Tagen während maximal 690 Tagen ein Taggeld von Fr. 68.00 ausgerichtet werden sollte (kläg. act. 3). Weiter gibt die Klägerin an, dass bei ihr am 2. August 2004 ein neues Rückenleiden aufgetreten sei, welches ein vom vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag gedecktes Ereignis darstelle.

Die Beklagte bestreitet nicht, dass der vorgenannte Versicherungsvertrag (kläg. act. 3) bestehe. Allerdings wendet sie ein, dass es sich bei dem von der Klägerin behaupteten und angeblich am 2. August 2004 eingetretenen Rückenleiden nicht um ein neues Leiden, sondern um einen Rückfall betreffend eines bereits seit September 2002 bestehenden Rückenleidens handle. Sie habe deshalb ihre Leistungspflicht aus dem vorliegend zu beurteilenden Versicherungsfall abgelehnt. Darüber hinaus seien die behaupteten Ansprüche der Klägerin aus dem vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag betreffend das angebliche Unfallereignis vom 2. August 2004 ohnehin verjährt, weshalb die Klage abzuweisen sei.

3. Zunächst ist über die Zulassung der nachträglichen Prozesseingabe der Klägerin vom 11. Juli 2011 zu befinden. Diesbezüglich hat die Beklagte am 25. Juli 2011 beantragt, diese nachträgliche Prozesseingabe aus dem Recht zu weisen.

Gemäss Art. 164 ZPO ist eine nachträgliche Prozesseingabe zulässig, wenn sie erhebliche Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge enthält, die trotz zumutbarer Sorgfalt nicht früher vorgebracht werden konnten, das rechtliche Gehör sie erfordert und das entsprechende Gesuch innert zehn Tagen, nachdem der Gesuchsteller vom Grund Kenntnis erhalten hat, eingereicht wird. Die Voraussetzung der Erheblichkeit entspricht dabei dem Revisionsgrund von Art. 247 lit. a ZPO (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N. 1 zu Art. 164). Die nachträgliche Prozesseingabe ist dabei dann erheblich, wenn ihre Berücksichtigung im ursprünglichen Verfahren zu einem für den Gesuchsteller günstigeren Ergebnis geführt hätte (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N. 2b zu Art. 247).

Die Klägerin bringt in Ihrer nachträglichen Prozesseingabe vom 11. Juli 2011 Ergänzungen zu Ihrer Stellungnahme zur Frage des Verjährungseintritts vom 22. Juni 2011 vor. Weiter reicht sie mit kläg. act. 18 ein neues Aktenstück ein. Bei diesem neuen Aktenstück handelt es sich um insgesamt drei ärztliche Zeugnisse, welche am 11. September 2007, am 26. Januar 2008 und sowie am 23. Mai 2008 ausgestellt wurden. Sämtliche dieser ärztlichen Zeugnisse betreffen ein Unfallereignis vom 30. April 2007. Vorliegend zu beurteilen ist indessen, ob die Verjährung der

Leistungen, welche aus einem Unfallereignis vom 2. August 2004 herrühren, bereits eingetreten ist. Das Unfallereignis vom 30. April 2007 ist damit für die vorliegend zu beurteilende Frage ohne jede Relevanz. Die nachträgliche Prozesseingabe der Klägerin vom 11. Juli 2011 enthält keine erheblichen Tatsachenbehauptungen, weshalb sie im vorliegenden Verfahren nicht zuzulassen und aus dem Recht zu weisen ist. Damit kann aber die Frage, ob die nachträgliche Prozesseingabe der Klägerin verspätet erfolgt ist oder nicht, offen bleiben.

4. Der Richter kann einen Teilentscheid fällen, wenn dieser den Parteien und dem Richter einen wesentlichen Aufwand erspart. Der Teilentscheid kann ein Teil-Prozessurteil oder ein Teil-Sachurteil sein (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 1a zu Art. 84 ZPO). Mit einem Teilentscheid im Sinne eines Sachurteils wird der Endentscheid vorbereitet, indem über eine materielle Vorfrage entschieden wird. Ein solcher Teilentscheid kommt unter anderem dann in Frage, wenn der Eintritt der Verjährung oder der Verwirkung zu prüfen ist (vgl. dazu LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 1c zu Art. 84 ZPO). Ein Teilentscheid darf nur gefällt werden, wenn dieser den Parteien und dem Richter einen wesentlichen Aufwand erspart. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Rechtsmittelinstanz die mit dem Teilentscheid entschiedene Frage anders beurteilt und damit ein beträchtlicher Teil des Prozessstoffes wegfällt (vgl. LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 2 zu Art. 84 ZPO).

Eine materielle Beurteilung allfälliger Ansprüche der Klägerin setzt zunächst voraus, dass betreffend diesen Ansprüchen die Verjährung noch nicht eingetreten ist. Wird der Eintritt der Verjährung bejaht, so fällt die Beurteilung aller weiteren umstrittenen Fragen (insbesondere das Vorliegen eines Leistungsfalls, Art und Umfang der Versicherung, Arbeitsunfähigkeit der Klägerin usw.) weg. Wird der Eintritt der Verjährung verneint, so wird die Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit aufgrund des heute im Recht liegenden Prozessstoffes wegen der völlig diametral liegenden Standpunkte ohne weitere Beweiserhebungen wohl nicht möglich sein. Es ist damit offenkundig, dass ein Teilentscheid den Parteien und dem Richter einen wesentlichen Aufwand erspart. Es kommt dazu, dass die Parteien dem Vorschlag, die Verjährung durch einen Teilentscheid zu beurteilen, ausdrücklich zugestimmt haben. Aufgrund all dieser Umstände rechtfertigt es sich vorliegend, die Frage der Verjährung mittels eines Teilurteils vorab zu klären. Dieser Teilentscheid kann denn auch an die obere Instanz weitergezogen werden.

5. Bezugnehmend auf die Frage der Verjährung führt die Klägerin zusammenfassend aus, dass die Verjährung betreffend dem Unfallereignis vom 2. August 2004 im Zeitpunkt des Vermittlungsbegehrens vom 8. Januar 2007 noch nicht eingetreten sei. Selbst wenn vom Gegenteiligen ausgegangen würde, hätte dies nicht zur Folge, dass die Klägerin ihre Ansprüche nicht mehr durchsetzen könne, denn die Beklagte habe die Verjährungseinrede nicht ausdrücklich und rechtzeitig erhoben. Vielmehr habe die Beklagte dadurch, dass sie es anlässlich des Vermittlungsvorstandes unterlassen habe, die Verjährungseinrede ausdrücklich zu erheben, stillschweigend darauf verzichtet. Ein solcher Verzicht sei darüber hinaus auch nach Vollendung des Verjährungsvorganges möglich. Ebenfalls habe die Beklagte seit dem Vermittlungsvorstand vom 24. Januar 2007 stets materielle Abklärungen über den Gesundheitszustand der Klägerin getätigt, ohne die angebliche Verjährungsproblematik auch nur ansatzweise zu erwähnen. Wenn sich die Beklagte heute auf die Verjährung berufe, so sei dies ohne Weiteres als rechtsmissbräuchlich zu taxieren. Weiter habe die Beklagte am 5. Dezember 2008 sowie am 1. Dezember 2009 gegenüber der Klägerin Verjährungsverzichtserklärungen abgegeben. Zudem habe die Beklagte in einem Schreiben vom 10. Mai 2005 zwar bestritten, dass es sich beim Ereignis vom 2. August 2004 um einen neuen Versicherungsfall handle, gleichzeitig aber angeboten, aus einem früheren Schadensfall Taggelder nachzahlen, obwohl sie zuvor während Jahren bestritten habe, zu wenige Taggelder ausbezahlt zu haben. Schliesslich habe die Beklagte der Klägerin am 29. September 2009 sowie am 20. Januar 2010 einen Betrag von Fr. 10'365.80 für eine vergleichsweise Erledigung der vorliegenden Angelegenheit geboten. Aus all diesen Handlungen der Beklagten sei bei der Klägerin das berechtigte Vertrauen erweckt worden, dass die Beklagte zu Verhandlungen bereit sei und auf die Einrede der Verjährung verzichte.

Die Beklagte führt demgegenüber zur Frage der Verjährung im Wesentlichen aus, dass die Verjährung betreffend einem Schadenfall vom 8. August 2004 mit dem Ablauf der Wartefrist, vorliegend spätestens am 2. September 2004 zu laufen begonnen habe. Unter Berücksichtigung einer Verjährungsfrist von zwei Jahren könne damit davon ausgegangen werden, dass die Verjährung vor dem 31. Dezember 2006 eingetreten sei. Im Zeitpunkt des Vermittlungsbegehrens vom 7. Januar 2007 seien die Ansprüche der Klägerin also bereits verjährt gewesen. Darüber hinaus habe die Beklagte die Verjährungseinrede nicht verspätet erhoben. Diese sei mit der Klageantwort rechtzeitig erhoben worden. Auch aus den von ihr abgegebenen Verjährungsverzichtserklärungen könne die Klägerin nichts zu ihren Gunsten ablei-

ten, denn die Erklärungen seien jeweils unter dem Vorbehalt der bereits eingetretenen Verjährung abgegeben worden. Auch habe sie sich nicht in rechtsmissbräuchlicher Art auf die Verjährungseinrede berufen. Die Klägerin sei nämlich weder hingehalten, noch von der Einleitung verjährungsunterbrechender Handlungen abgehalten worden.

6. Gemäss Art. 46 Abs. 1 VVG verjähren Forderungen aus dem Versicherungsvertrag in zwei Jahren nach Eintritt der Tatsache, welche die Leistungspflicht begründet. Im Falle einer Taggeldversicherung beginnt die zweijährige Verjährungsfrist nach Art. 46 Abs. 1 VVG im Zeitpunkt zu laufen, in dem die leistungsbegründenden Tatsachelemente feststehen, das heisst mit der krankheitsbedingten, ärztlich bescheinigten Arbeitsunfähigkeit und dem Ablauf der vereinbarten Wartefrist. Die ab diesem Zeitpunkt für die Dauer der Krankheit geltend gemachte Taggelder verjähren gesamthaft (BGer 4A\_532/2009, E 2.4 mit Verweis auf BGE 127 III 268).

Der vorliegend zu beurteilende Schadenfall trat unbestrittenermassen am 2. August 2004 ein. Aus der für den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag erstellten Schadenmeldung der Klägerin (kläg. act. 4) geht hervor, dass diese ab dem 2. August 2004 zu 90% und ab dem 13. Oktober 2004 zu 100% arbeitsunfähig gewesen sei. Als Wartefrist wurden in der Police des zu beurteilenden Versicherungsvertrages (kläg. act. 3) 30 Tage vereinbart. Die Wartefrist ist damit am 1. September 2004 abgelaufen, weshalb der Beginn der Verjährung auf den 2. September 2004 festzusetzen ist. Wird keine verjährungsunterbrechende Massnahme getroffen (was nachfolgend noch zu prüfen sein wird), tritt die Verjährung damit grundsätzlich am 1. September 2006 ein.

7. a) Das VVG enthält keine eigenen Regeln über die Unterbrechung der Verjährung. Gemäss Art. 100 VVG gelten damit für die Verjährungsunterbrechung die Regeln des OR. Nach Art. 135 OR wird die Verjährung durch Anerkennung der Forderung von Seiten des Schuldners, namentlich auch durch Zins- und Abschlagszahlungen, Pfand- und Bürgschaftsbestellungen (Ziff. 1), durch Schuldbetreibung, durch Klage oder Einrede vor einem Gerichte oder Schiedsgerichte sowie durch Eingabe im Konkurs und Ladung zu einem amtlichen Sühneversuch (Ziff. 2) unterbrochen. Mit der Unterbrechung der Verjährung beginnt diese nach Art. 137 Abs. 1 OR von neuem zu laufen.
- b) Vorliegend hat die Klägerin am 8. Januar 2007 eine Vermittlung angebeht

(vgl. kläg. act. 14). Diese ist für eine Unterbrechung der bis zum 1. September 2006 laufenden Verjährung indessen nicht von Bedeutung. Weitere Unterbrechungshandlungen hat die Klägerin dagegen nicht getätigt. Zu prüfen bleibt deshalb, ob seitens der Beklagten in der relevanten Zeitperiode eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR erfolgt ist.

c) Als Anerkennung mit Unterbrechungswirkung gilt jedes Verhalten des Schuldners, das vom Gläubiger nach Treu und Glauben im Verkehr als Bestätigung seiner rechtlichen Verpflichtung aufgefasst werden darf. Die Anerkennungserklärung muss sich an den Gläubiger richten. Für die Unterbrechung der Verjährung genügt es, dass der Schuldner erklärt, unter gewissen Voraussetzungen zur Leistung weiterer Zahlungen bereit zu sein und somit das Bestehen einer Restschuld nicht ausschliesst (vgl. BGer 4A\_532/2009, E 2.5 mit diversen Hinweisen). Mit einer Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Abs. 1 OR ist damit nicht eine Willenserklärung gemeint, sondern eine Wissenserklärung. Es ist also nicht vorausgesetzt, dass der Versicherer die Schuld zur Entstehung bringen oder novieren will, vielmehr genügt es, wenn er erklärt, die Schuld bestehe. Dabei genügt es, wenn der Versicherer den geltend gemachten Versicherungsanspruch dem Grundsatz nach anerkennt. Weiter unterbricht die Schuldanerkennung die Verjährung eines Versicherungsanspruchs nur bis zur anerkannten Forderungshöhe, sowie lediglich in Bezug auf einen einzelnen Versicherungsanspruch, nicht auch mit Bezug auf andere Versicherungsansprüche (vgl. KOLLER, Die Verjährung von Versicherungsansprüchen, in: KOLLER [Hrsg.]: Haftpflicht und Versicherungstagung 1993, St. Gallen 1993, S. 20 f.). Allerdings stellen ärztliche Abklärungen und Begutachtungen keine verjährungsunterbrechenden Handlungen dar (vgl. BGer 5P.329/2003 E. 4).

Nachdem Gesagten können demnach für die Beurteilung der Frage, ob seitens der Beklagten eine verjährungsunterbrechende Erklärung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR abgegeben wurde, zunächst alle im Recht liegenden Erklärungen der Beklagten, welche nicht an die Klägerin oder deren Vertreter gerichtet sind, ausser Acht gelassen werden. Für diese Frage ebenfalls ohne Belang sind die von der Beklagten in Auftrag gegebenen ärztlichen Abklärungen und Begutachtungen (vgl. BGer 5P.329/2003 E. 4). Von Bedeutung und zu prüfen ist indessen, ob die Beklagte während dem Lauf der Verjährungsfrist (2. September 2004 bis 1. September 2006) gegenüber der Klägerin eine Erklärung abgegeben hat, wonach sie bereit sei, unter gewissen Voraussetzungen Leistungen zu erbringen. Betreffend dem vorgenannten Zeitraum liegen insgesamt sieben Schreiben der Beklagten an die Klägerin (oder

dessen Vertreter) im Recht. Es handelt sich dabei um die Schreiben der Beklagten vom 12. November 2004 (kläg. act. 9/bekl. act. 77), vom 29. November 2004 (bekl. act. 71), vom 10. März 2005 (kläg. act. 3), vom 14. Juni 2005 (bekl. act. 80), vom 5. August 2005 (bekl. act. 82), vom 19. Januar 2006 (bekl. act. 83) sowie vom 12. April 2006 (bekl. act. 85). Diese sind im Nachfolgenden einzeln zu prüfen.

i.) Mit Schreiben vom 12. November 2004 (kläg. act. 9/bekl. act. 77) teilt die Beklagte der Klägerin im Wesentlichen mit, dass aus einem dem hier zu beurteilenden vorangehenden Versicherungsvertrag keine weiteren Leistungen mehr erbracht werden können. Mit Bezug auf den hier zu beurteilenden Versicherungsvertrag teilt die Beklagte der Klägerin mit, dass es sich bei diesem Versicherungsvertrag um den Übertritt von einer Arbeitgeber-Krankentaggeldversicherung in eine Einzeltaggeldversicherung handle. Die vormalige Arbeitgeber-Krankentaggeldversicherung sei indessen bereits bis zum vertraglichen Maximum ausgeschöpft worden. Weiter führt die Beklagte gegenüber der Klägerin diesbezüglich aus:

*"Sollten Sie aus anderen gesundheitlichen Gründen arbeitsunfähig (und allenfalls vom Bezug von Arbeitslosenleistungen ausgeschlossen), die mit den bestehenden Leiden nichts zu tun haben, besteht grundsätzlich Anspruch aus der Einzelversicherung."*

Einerseits ist festzuhalten, dass sich das Schreiben mehrheitlich mit einem Versicherungsvertrag auseinandersetzt, der für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung ist. Andererseits führt die Beklagte im vorgenannten Schreiben aber auch nicht aus, dass sie bereit sei, aus diesem Vertrag weitere Leistungen zu erbringen. Vielmehr führt sie diesbezüglich aus, dass der Leistungsanspruch erschöpft sei und deshalb keine Ansprüche der Klägerin aus dem vorangehenden Vertragsverhältnis mehr bestehen. Eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR liegt damit gerade nicht vor. Insofern sich das vorliegende Schreiben mit dem hier zu beurteilenden Versicherungsvertrag befasst, könnte indessen aus der vorhin zitierten Passage geschlossen werden, dass die Beklagte bereit sei, unter den genannten Voraussetzungen Leistungen zu erbringen. Ob damit allerdings eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR geben ist, kann vorliegend offen bleiben, zumal eine solche (sofern sie denn besteht) die Verjährung lediglich bis zum 11. November 2006 zu unterbrechen vermöchte. Die erste in diesem Verfahren dokumentierte verjährungsunterbrechende Massnahme der Klägerin stellt indessen deren Vermittlungsbegehren vom 8. Januar 2007 dar (vgl. kläg. act. 14). Dieses wäre jedoch,

selbst wenn das Schreiben der Beklagten vom 12. November 2004 in Bezug auf den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR darstellen würde, nach dem Eintritt der Verjährung erfolgt.

ii.) Mit Schreiben vom 29. November 2004 (bekl. act. 71) erläutert die Beklagte gegenüber der Klägerin erneut die Abwicklung der Leistungsausschüttung aus dem dem vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag vorangehenden Versicherungsverhältnis. Erklärungen, wonach die Beklagte bereit sei, unter gewissen Voraussetzungen eine Leistung zu erbringen, finden sich in diesem Schreiben nicht, und zwar weder in Bezug auf den vorangehenden und erst recht nicht in Bezug auf den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag. Das Schreiben vom 29. November 2004 stellt deshalb keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR dar.

iii.) Gleiches gilt zunächst auch für das Schreiben der Beklagten vom 10. März 2005 (kläg. act. 9), und zwar insoweit dieses erneut den Leistungsbezug der Klägerin aus dem dem vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag vorangehenden Versicherungsverhältnis erläutert. Diesbezüglich ist dem Schreiben jedenfalls keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR und schon gar keine in Bezug auf den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag zu entnehmen. Die Zuschrift der Beklagten an die Klägerin vom 10. März 2005 (kläg. act. 9) hält aber im Weiteren folgendes fest:

*"Ein Leistungsanspruch aus der seit 01.05.2004 bestehenden Einzeltaggeldversicherung besteht nicht, da es sich nicht um eine neue Erkrankung handelt. Die Besonderen Bedingungen regeln die Leistungserbringung aus der Kollektivversicherung sowie die Anrechnung der Vorleistungen. Im Übrigen besteht auch kein Anspruch auf Unfalltaggeldleistungen, da das Ereignis vor Versicherungsbeginn eingetreten war."*

Erklärungen, wonach die Beklagte bereit sei, unter gewissen Voraussetzungen eine Leistung zu erbringen, finden sich damit auch in diesem Schreiben nicht. Vielmehr führt die Beklagte sogar explizit aus, dass "ein Leistungsanspruch [...] nicht bestehe". Das Schreiben vom 10. März 2005 stellt deshalb keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR dar.

iv.) Die Zuschrift der Beklagten an den vormaligen Vertreter der Klägerin vom 14. Juni 2005 (bekl. act. 80) hält neben Ausführungen über eine vorgenommene medizinische Untersuchung im Wesentlichen Folgendes fest:

*"Die Angaben von Dr. med. lassen den Schluss zu, dass er die Ausdehnung der Gesamterkrankung auf ein weiteres Segment als "neues Problem" bezeichnet, aber nicht als neue Krankheit. Es liegt dasselbe Krankheitsbild vor, für welches wir unsere Leistungen bereits erbracht haben. Es ist uns deshalb nicht möglich, weitere Taggeldleistungen zu erbringen, da wir Leistungen pro Krankheit und nicht pro Wirbelsäulensegment erbringen können."*

Auch vorliegend äussert sich die Beklagte nicht dahingehend, dass sie unter gewissen Voraussetzungen bereit sei, eine Leistung zu erbringen. Vielmehr erklärt sie explizit, keine Leistungen erbringen zu wollen. Auch das Schreiben vom 14. Juni 2005 stellt deshalb keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR dar.

v.) In ihrem Schreiben vom 5. August 2005 (bekl. act. 82) führt die Beklagte, soweit dies für den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag von Bedeutung ist, im Wesentlichen Folgendes aus:

*"[...] Dennoch besteht wie ausgeführt kein Anspruch auf neue Leistungen. Weder handelt es sich um einen Rückfall noch um eine neue Erkrankung. Somit entfällt auch ein Leistungsanspruch aus der im Rahmen des Freizügigkeitsabkommens abgeschlossenen Einzelversicherung."*

Dem vorliegenden Schreiben lässt sich ebenfalls nicht entnehmen, dass die Beklagte unter gewissen Voraussetzungen bereit sei, eine Leistung zu erbringen. Vielmehr erklärt sie erneut, keine Leistungen erbringen zu wollen. Auch das Schreiben vom 14. Juni 2005 stellt deshalb keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR dar.

vi.) Mit Schreiben vom 19. Januar 2006 (bekl. act. 83) teilt die Beklagte der Klägerin mit, dass sie aus der privatrechtlichen UVG-Zusatzversicherung, Police Nr. , Leistungen der Beklagten zu Gute hätte, welche ihr nach Unterzeichnung der beiliegenden Auszahlungsvereinbarung ausbezahlt würden. Das vorliegend zu beurteilende Versicherungsverhältnis bildet indessen keinen Inhalt dieser Zuschrift. Damit kann darin aber auch keine Schuldaner-

kennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR in Bezug auf das vorliegend zu beurteilende Versicherungsverhältnis bestehen.

vii.) Schliesslich hat auch das Schreiben vom 14. April 2006 (bekl. act. 85) nicht den vorliegend zu beurteilenden Versicherungsvertrag zum Inhalt, zumal es in dieser Zuschrift im Wesentlichen um eine Rückforderung aus dem dem vorliegend zu beurteilenden Vertragsverhältnis vorangehenden Versicherungsvertrag geht. Im Schlussabschnitt des Schreibens teilt die Beklagte dem Vertreter der Klägerin in Bezug auf das vorliegend zu beurteilende Versicherungsverhältnis indessen noch mit, dass auf die bisher geführte Korrespondenz verwiesen werden und an den dortigen Ausführungen festgehalten werde. Eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR ist damit auch der Zuschrift vom 12. April 2006 (bekl. act. 85) nicht zu entnehmen.

Damit aber kann nach dem Gesagten zusammenfassend festgehalten werden, dass sich der im Recht liegenden Korrespondenz zwischen der Beklagten und der Klägerin keine Schuldanerkennung der Beklagten im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR entnehmen lässt. Die Verjährung betreffend den Leistungsbezug für das vorliegend zu beurteilende Versicherungsereignis vom 2. August 2004 ist damit in jedem Fall vor dem 31. Dezember 2006 eingetreten.

d) Umstritten und zu prüfen ist deshalb als nächstes, ob sich die Beklagte durch die von ihr abgegebenen und im Recht liegenden Verjährungsverzichtserklärungen vom 5. Dezember 2008 und 1. Dezember 2009 (kläg. act. 15) dahingehend verpflichtet hat, dass die vor dem 31. Dezember 2006 eingetretene Verjährung für die Klägerin unbeachtlich bleibt. Vorliegend hat die Beklagte am 5. Dezember 2008 die folgende Verjährungsverzichtserklärung abgegeben:

*"[...] Wunschgemäss erklären wir uns bereit, gegenüber allfälligen Ansprüchen für die Zeit vom 1. August 2004 bis zum 31. Dezember 2005 von E [...] die Einrede der Verjährung bis zum 31. Dezember 2009 nicht zu erheben, sofern dies nicht bereits eingetreten ist. [...]"*

Am 1. Dezember 2009 hat die Beklagte demgegenüber Folgendes erklärt:

*"[...] Wunschgemäss erklären wir uns in dem eingangs erwähnten Krankheitsfall bereit, bis zum 31. Dezember 2010 die Einrede der Verjährung nicht zu erheben, soweit diese nicht bereits eingetreten ist. [...]"*

Beim Verzicht auf die Einrede der Verjährung handelt es sich um ein prozessuales Verteidigungsmittel, weshalb nach Ablauf der gesetzlichen (oder zuvor vereinbarten) Frist die Verjährung eintritt und während der Dauer des Einredeverzichts weder gehemmt noch unterbrochen werden kann. Wie bei rechtsgeschäftlichen Erklärungen allgemein ist zunächst nach dem wirklichen Willen der Parteien zu fragen. Nur wenn dieser tatsächliche Parteiwille unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Willens der Parteien Erklärungen auf Grund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BSK OR I-DÄPPEN, 4. Aufl., Basel 2007, N 1a zu Art. 141). Weiter behält sich der Schuldner häufig ausdrücklich vor, dass sein Verzicht lediglich gelte, wenn die Verjährung im Zeitpunkt der Erklärung noch nicht eingetreten sei. Dieser Umstand gilt im Normalfall sogar als notwendige Grundlage des Verzichts; hat sich der Schuldner darüber in einem Irrtum befunden, so kann er den Verzicht nach Art. 24 Abs. 1 OR Ziff. 4 OR anfechten. Um diesbezügliche Unsicherheiten zu vermeiden, ist dem Schuldner im Zweifelsfall ein ausdrücklicher Vorbehalt im umschriebenen Sinne zu empfehlen. Oftmals ist nämlich der Beginn oder die noch verbleibende Dauer der Verjährungsfrist unsicher. Wo aber mit dem Verjährungsverzicht gerade diese Unsicherheit beseitigt werden soll, ist eine Anfechtung wegen Irrtums über den bereits erfolgten Verjährungseintritt natürlich ausgeschlossen. Hält der Schuldner umgekehrt die – tatsächlich noch laufende – Verjährung bereits für vollendet, führt sein Irrtum nicht zu einer Ausweitung der beabsichtigten Wirkungen des Verjährungsverzichts und bleibt daher unbeachtlich (KESSLER, Der Verjährungsverzicht im schweizerischen Privatrecht, Diss. Zürich 2000, S. 128).

Die von der Beklagten abgegebenen Verjährungsverzichtserklärungen (kläg. act. 15) sind indessen in ihrem Wortlaut klar. So wird zunächst auf die Einrede der Verjährung verzichtet, dies aber lediglich in dem Umfang, in dem die Verjährung noch nicht eingetreten ist. Derart bedingte Verjährungsverzichtserklärungen sind in der Praxis weit verbreitet und üblich. Die entsprechende Bedingung hat dabei nach dem Gesagten nicht den Grund, den Gläubiger über den Eintritt der Verjährung zu täuschen. Vielmehr ist eine solche Bedingung daraufhin gerichtet, allfälliger (Verteidigungs-)Rechte nicht verlustig zu gehen. Es geht deshalb bei einer solchen bedingten Verjährungsverzichtserklärung einzig und allein um die Aufrechterhaltung des status quo im Zeitpunkt der Erklärungsabgabe für einen bestimmten Zeitraum. Eine Novierung der Forderung des Gläubigers oder eine die Wiederherstellung der Klagbarkeit einer bereits verjährten Forderung sind demgegenüber nicht Gegenstand

einer bedingten Verjährungsverzichtserklärung. Mit anderen Worten muss sich die Beklagte als Erklärende damit lediglich solche Ansprüche entgegenhalten lassen, die im Zeitpunkt der Ausstellung der Verzichtserklärungen nicht bereits verjährt waren. Wie dargestellt, ist betreffend den vorliegend zu beurteilenden allfälligen Ansprüchen der Klägerin die Verjährung jedoch bereits vor dem 31. Dezember 2006 eingetreten. Damit aber muss sich die Klägerin vorliegend die Einrede der Verjährung entgegen halten lassen – etwas anderes hat ihr die Beklagte nämlich auch nicht zugesichert.

e) Die Klägerin bringt im Weiteren vor, die Erhebung der Verjährungseinrede durch die Beklagte sei im vorliegenden Fall rechtsmissbräuchlich.

Gemäss Rechtsprechung und Lehre stellt die Verjährungseinrede einen Rechtsmissbrauch im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB dar und ist nicht zu schützen, wenn sie gegen erwecktes Vertrauen verstösst, der Schuldner insbesondere ein Verhalten gezeigt hat, das den Gläubiger bewogen hat, rechtliche Schritte während der Verjährungsfrist zu unterlassen und das seine Säumnis auch bei objektiver Betrachtungsweise als verständlich erscheinen lässt. Nicht erforderlich ist, dass der Schuldner sich arglistig verhalten hat oder den Gläubiger absichtlich getäuscht hat. Der Schuldner muss den Gläubiger indes während offener Verjährungsfrist veranlasst haben, zuzuwarten; ein vertrauensbildendes Verhalten nach Eintritt der Verjährung nützt dem Gläubiger nichts. Diesfalls wird die unklagbar gewordene Obligation nur dann wieder zu einer klagbaren, wenn der Schuldner auf die Verjährungseinrede verzichtet und die Forderung wenigstens teilweise vorbehaltlos anerkennt. Die Berufung des Versicherers auf die nach Ablauf von zwei Jahren eingetretene Verjährung ist namentlich dann missbräuchlich, wenn er den Versicherten in einen Glauben versetzt oder darin belässt, der gemeldete Schadenfall sei gedeckt und der Versicherer werde die entsprechenden Versicherungsleistungen erbringen und es der Versicherte im Vertrauen darauf unterlässt, die Verjährungsfrist zu unterbrechen (GVP 2009 51, E 2.2. S. 113).

Nachdem Gesagten ist damit zu prüfen, ob die Beklagte die Klägerin durch ihre Handlungen vor dem Eintritt der Verjährung in einen Glauben versetzt oder darin belassen hat, der die Klägerin dazu berechtigt, die Unterbrechung der Verjährungsfrist zu unterlassen.

Insoweit die Klägerin ausführt, die Beklagte habe bei ihr durch die Abgabe entsprechender Vergleichsangebote am 29. September 2009 und 20. Januar 2010 (kläg. act. 10 und 11) ein entsprechendes Vertrauen erweckt, ist sie damit nicht zu hören. Die genannten Vergleichsangebote wurden nämlich nach dem Eintritt der Verjährung gestellt. Selbst wenn die Beklagte die entsprechenden Vergleichsangebote indessen noch während laufender Verjährungsfrist offeriert hätte, könnte die Klägerin daraus nichts ableiten. So führt die Beklagte nämlich in ihrem Schreiben vom 29. September 2009 (kläg. act. 10), an dem sie in der Zuschrift vom 20. Januar 2010 (kläg. act. 11) ausdrücklich festhält, aus, *dass sich an der Tatsache, dass für das Ereignis ab dem 2. August 2004 über die eingangs erwähnte Police keine weiteren Leistungen geschuldet sind, nichts ändere*. Das entsprechende Vergleichsangebot enthält damit alles andere als eine Anerkennung der angeblichen Ansprüche der Klägerin. Die Beklagte anerkennt dabei keine Rechtspflicht, vielmehr bestreitet sie eine solche sogar explizit. Es kann deshalb nicht davon ausgegangen werden, dass die Beklagte dadurch ein Vertrauen in ihre Leistungsverpflichtung setzen wollte.

Indessen hat die Beklagte die Klägerin aber auch vor dem Eintritt der Verjährung nicht in den Glauben versetzt, das die Klägerin dazu berechtigt hätte, die Unterbrechung der Verjährungsfrist zu unterlassen. Die entsprechenden im Recht liegenden Äusserungen der Beklagten wurden in Ziff. 7 lit. c der Erwägungen detailliert dargelegt. Darauf kann verwiesen werden. Den dort wiedergegebenen Ausführungen der Beklagten lässt sich in der Essenz deutlich, wiederholt und gleichbleibend entnehmen, dass sie nicht gewillt ist, für das Schadensereignis vom 2. August 2004 entsprechende Leistungen zu erbringen. Der Schluss, die Beklagte habe dadurch bei der Klägerin ein Vertrauen dahingehend erweckt, dass diese dazu berechtigt hätte, die Unterbrechung der Verjährungsfrist zu unterlassen, ist deshalb mehr als sinnwidrig. Ein entsprechendes Vertrauen auf ihre Leistungsverpflichtung hat die Beklagte damit jedenfalls nicht gesetzt.

Gleiches hat auch für den Umstand, dass die Beklagte betreffend dem Gesundheitszustand der Klägerin entsprechende Abklärungen getätigt hat, zu gelten. Dies gerade deshalb, weil die Prüfung des Schadenfalls zumindest zur Obliegenheit der Beklagten als Versicherung gehört. Darüber hinaus hat die Klägerin vor und nach dem vorliegend zu beurteilenden Schadensereignis weitere versicherungsauslösende Ereignisse erlitten, für welche die Beklagte unbestrittenermassen Leistungen erbracht hat. Ob die behaupteten medizinischen Abklärungen indes ausschliesslich für das vorliegend zu beurteilende Schadensereignis angestellt wurden, ist deswe-

gen völlig unwahrscheinlich und damit nicht anzunehmen. Dies gerade deshalb, weil auch aus dem im Recht liegenden Schriftverkehr oftmals parallel von verschiedenen Schadensereignissen, Versicherungsfällen und Policen die Rede ist. Dem entsprechenden (in Ziff. 7 lit. c der Erwägungen widergegebenen) Schriftverkehr ist indessen auch diesbezüglich deutlich, wiederholt und gleichbleibend zu entnehmen, dass die Beklagte nicht gewillt ist, für das Schadensereignis vom 2. August 2004 Leistungen zu erbringen. Ein entsprechendes Vertrauen auf ihre Leistungsverpflichtung hat die Beklagte mit der Vornahme von medizinischen Abklärungen deshalb nicht gesetzt.

Schliesslich hat die Beklagte die Klägerin durch ihre Handlungen vor dem Eintritt der Verjährung damit nicht in einen Glauben versetzt oder darin belassen, der die Klägerin dazu berechtigt hätte, die Unterbrechung der Verjährungsfrist zu unterlassen. Anzumerken bleibt diesbezüglich, dass sich die - im Übrigen während des ganzen Versicherungsverfahrens anwaltlich vertretene - Klägerin offensichtlich auch nicht in einem solchen Glauben befand. Anders liesse sich nämlich nicht schlüssig erklären, weshalb sie in der Folge die Beklagte trotzdem dazu angehalten hat, ihr entsprechende Verjährungsverzichtserklärungen zukommen zu lassen. Zusammenfassend kann damit aber festgehalten werden, dass die Erhebung der Einrede der Verjährung durch die Beklagte vorliegend keinen Rechtsmissbrauch im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB darstellt.

f) Die Klägerin wendet auch noch ein, dass die Beklagte die Einrede der Verjährung im vorliegenden Verfahren verspätet erhoben hat.

Das Bundesgericht verlangt eine ausdrückliche Erhebung der Verjährungseinrede, d.h. eine Erklärung, die als solche ausgelegt werden kann. Die Verjährungseinrede muss im Rahmen der jeweiligen zivilprozessualen Eventualmaxime erhoben werden, ansonsten sie vom Richter ohne Verletzung von Bundesrechts wegen Verspätung unberücksichtigt bleiben darf (BSK OR I-DÄPPEN, a.a.O., N 3 und 4 zu Art. 141 mit diversen Hinweisen).

Vorliegend hat die Beklagte die Einrede der Verjährung in der Klageantwort vorgebracht. Dieser Zeitpunkt liegt im Rahmen der vorliegend geltenden zivilprozessualen Eventualmaxime. Die Beklagte hat die Einrede der Verjährung deshalb rechtzeitig erhoben. Insoweit die Klägerin geltend macht, dass die Einrede der Verjährung bereits im Rahmen des Vermittlungsverfahren hätte erhoben werden und die Be-

klagte die Einrede der Verjährung im Rechtsbegehren hätte erwähnen müssen, ist sie damit nicht zu hören. Wie die Beklagte nämlich zu Recht ausführt, besteht keine gesetzliche Pflicht, die Verjährungseinrede anlässlich des Vermittlungsvorstandes zu erheben, noch hätte die allenfalls bereits im Verfahren vor Vermittler erhobene Verjährungseinrede Eingang ins Vermittlerprotokoll gefunden (vgl. Art. 147 ZPO). Die von den Parteien gestellten Rechtsbegehren sind sodann in einem separaten Abschnitt der Rechtsschrift und nicht im Rechtsbegehren selbst zu begründen. Der Antrag der Beklagten, die Klage sei abzuweisen, ist deshalb nicht zu beanstanden.

8. Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die Ansprüche der Klägerin aus dem Schadensereignis vom 2. August 2004 verjährt sind. Die Einrede der Verjährung wurde von der Beklagten rechtzeitig vorgebracht und stellt keinen Rechtsmissbrauch dar. Dies hat zur Folge, dass die angeblichen Ansprüche der Klägerin ihre Klagbarkeit verloren haben und nicht mehr gerichtlich durchgesetzt werden können. Dementsprechend erübrigt sich eine Prüfung der Vorbringen der Klägerin in Bezug auf das Quantitative ihrer angeblichen Forderung. Die Klage ist damit aber vollumfänglich abzuweisen.
9. Bei der hier zu beurteilenden Krankentaggeldversicherung nach VVG handelt es sich um eine Zusatzversicherung zur obligatorischen Krankenpflegeversicherung. Auf diese sind deshalb die Bestimmungen von Art. 85 Abs. 2 und 3 aVAG anwendbar (vgl. BGE 125 III 461). Gemäss Art. 85 Abs. 3 aVAG dürfen den Parteien bei Streitigkeiten im Sinne von Art. 85 Abs. 2 aVAG ausser bei mutwilliger Prozessführung keine Verfahrenskosten auferlegt werden. Vorliegend sind deshalb keine Gerichtskosten zu erheben. Die Gerichtskasse wird deshalb angewiesen, dem Rechtsvertreter der Klägerin die geleistete Einschreibgebühr von Fr. 800.00 zurückzuerstatten.

Bei diesem Verfahrensausgang hat die Klägerin die Beklagte für Parteikosten zu entschädigen. Bei einem Streitwert von Fr. 32'830.40 entspricht das mittlere Honorar einem Betrag von Fr. 5'888.15. Vorliegend ist zu berücksichtigen, dass die Parteien vom Verfahrensleiter zu einer zusätzlichen schriftlichen Stellungnahme aufgefordert worden sind, auf der anderen Seite aber auf eine mündliche Verhandlung verzichtet worden ist. Entsprechend ist vorliegend ein um 20% gekürztes mittleres Honorar von mithin Fr. 4'710.50 angemessen (vgl. Art. 27 HonO). Hinzuzurechnen sind die pauschal zu berechnenden Barauslagen von Fr. 188.40 sowie die Mehr-

wertsteuer (8%) von Fr. 391.90. Die Klägerin hat die Beklagte deshalb für Parteikosten mit Fr. 5'290.80 (inklusive Barauslagen und MwSt.) zu entschädigen.

## Entscheid

1. Die nachträgliche Prozesseingabe vom 11. Juli 2011 wird aus dem Recht gewiesen.
2. Die Klage wird abgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Die Gerichtskasse wird angewiesen, dem Rechtsvertreter der Klägerin die geleistete Einschreibgebühr von Fr. 800.00 zurückzuerstatten.

4. Die Klägerin hat die Beklagte für Parteikosten mit Fr. 5'290.80 zu entschädigen.

Der Vorsitzende

Andreas Hildebrand



Der Gerichtsschreiber

Martin Rechsteiner

Eröffnung des Dispositivs am 27. September 2011

Zustellung an

- Rechtsanwalt . F (E)
- Rechtsanwalt . R (E)

am **-8. Nov. 2011**

(Die Akten werden nach Eintritt der Rechtskraft zurückgesandt)

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert der nicht erstreckbaren **Frist von 30 Tagen** seit der Zustellung schriftlich und begründet **Berufung** gemäss Art. 308 ff. ZPO beim Kantonsgericht St. Gallen, Klosterhof 1, 9001 St. Gallen, eingereicht werden. Die Berufungsschrift hat die Änderungsbegehren sowie deren tatsächliche und rechtliche Begründung zu enthalten.

Die Berufungsschrift ist dem Gericht zusammen mit dem angefochtenen Entscheid (je ein Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei) einzureichen (Art. 130 Abs. 1 und 2 ZPO). Sie ist zu unterzeichnen. Der Kostenvorschuss für das Berufungsverfahren wird vom Kantonsgericht St. Gallen festgelegt.