

II. Kammer  
Sozialversicherungsrichter Mosimann, Vorsitzender  
Sozialversicherungsrichterin Käch  
Ersatzrichterin Romero-Käser  
Gerichtsschreiberin Schüpbach

**Urteil vom 2. April 2014**

in Sachen

X.\_\_\_\_

Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Stadler  
Dufourstrasse 140, 8008 Zürich

gegen

SWICA Krankenversicherung AG  
SWICA Gesundheitsorganisation, Rechtsdienst  
Römerstrasse 38, 8401 Winterthur  
Beklagte

## Sachverhalt:

1.X.\_\_\_\_, geboren 1963, war vom 1. März 2007 bis zum 31. Dezember 2011 bei der Y.\_\_\_\_ AG in Z.\_\_\_\_ als Gebietsverkaufsleiter angestellt (Urk. 7/3 Ziff. 1-3) und über diese im Rahmen einer kollektiven Krankentaggeldversicherung nach dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) für die Folgen von krankheitsbedingtem Erwerbsausfall bei der SWICA Krankenversicherung AG (nachfolgend: SWICA) taggeldversichert (vgl. Urk. 2/2, Urk. 6 S. 2).

Am 15. September 2011 meldete die Arbeitgeberin der SWICA eine seit dem 1. August 2011 bestehende krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit des Versicherten (Urk. 7/3).

Die SWICA erbrachte nach Ablauf einer Wartefrist von 90 Tagen vom 30. Oktober 2011 bis 31. Dezember 2011 Taggelder an die Arbeitgeberin des Versicherten sowie ab dem 1. Januar 2012 Taggelder an den Versicherten (vgl. Urk. 2/5).

Zwecks Abklärung der weiteren Leistungspflicht holte die SWICA bei den behandelnden Ärzten Dr. med.

A.\_\_\_\_, Spezialarzt FMH für Innere Medizin, und Dr. med. B.\_\_\_\_, Psychiatrie/Psychotherapie FMH, die Berichte vom 17. Oktober 2011 (Urk. 7/5) beziehungsweise vom 13. Dezember 2011 (Urk. 7/7) und bei Dr. med. C.\_\_\_\_, Psychiatrie und Psychotherapie FMH, Chefarzt MEDAS, D.\_\_\_\_, das vertrauensärztliche Gutachten vom 19. Januar 2012 (Urk. 7/11) ein.

Am 23. Januar 2012 teilte die SWICA dem Versicherten mit, die Taggelderleistungen würden aufgrund des Abklärungsergebnisses per 23. Januar 2012 eingestellt (Urk. 7/12).

Am 30. Januar 2012 erhob der Versicherte Einwände (Urk. 7/14), woraufhin die SWICA bei Dr. B.\_\_\_\_ eine Stellungnahme (Urk. 7/16) zum Gutachten von Dr. C.\_\_\_\_ einholte. Gestützt auf eine vertrauensärztliche Stellungnahme von Dr. med. E.\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, F.\_\_\_\_, vom 5. Juni 2012 (Urk. 7/18) hielt die SWICA am 11. Juni 2012 an ihrem Entscheid fest (Urk. 7/19).

2. Am 20. Juli 2012 erhob der Versicherte am hiesigen Gericht Klage (Urk. 1) gegen die SWICA und beantragte, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm für die Zeit vom 23. Januar 2012 bis zum 31. Mai 2012 Krankentaggelder von insgesamt Fr. 27'853.-- auszurichten, zuzüglich Verzugszinsen von 5 % ab 1. August 2012 (S. 2 Ziff. 1).

Die SWICA beantragte in der Klageantwort vom 20. August 2012 die Abweisung der Klage (Urk. 6). In der Replik vom 26. November 2012 hielt der Versicherte an seinem Rechtsbegehren fest (Urk. 11). In der Duplik

vom 3. Dezember 2012 hielt die SWICA an ihrem Rechtsbegehren fest (Urk. 14), was dem Kläger am 4. Dezember 2012 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 15).

## Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) unterstehen nach Art. 12 Abs. 3 KVG dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG). Die daraus herrührenden Streitigkeiten sind daher zivil- und vermögensrechtlich (BGE 124 III 46 E. 1 und 232 E. 2b).

Die Kantone können ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für solche Streitigkeiten zuständig ist (Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung, ZPO). Im Kanton Zürich liegt die Zuständigkeit beim Sozialversicherungsgericht (§ 2 Abs. 2 lit. b des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVGer). Das Verfahren richtet sich nach Art. 244 bis 247 ZPO (einfaches Verfahren; Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Die Klage wird direkt beim Gericht anhängig gemacht (BGE 138 III 558 E. 3.2 und 4.6). Das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit. a in Verbindung mit Art. 243 Abs. 1 lit. f ZPO). Die sachliche und örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts zur Beurteilung der eingereichten Klage ist unstrittig gegeben.

1.2 Die Klage zielt auf Taggelder im Gesamtbetrag von Fr. 27'853.-- (zuzüglich Zins) für die Zeit vom 23. Januar 2012 bis 31. Mai 2012 (Urk. 1). Der Streitwert liegt damit über der für die einzelrichterliche Zuständigkeit relevanten Grenze von Fr. 20'000.-- (vgl. § 11 Abs. 1 GSVGer).

2.

2.1 Der Kläger machte in seiner Klage Taggeldansprüche in der Höhe von insgesamt Fr. 27'853.--, zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. August 2012, geltend (Urk. 1), welche sich – ausgehend von einem Taggeldanspruch von Fr. 242.20 bei einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % - wie folgt zusammensetzen (S. 11 Ziff. 25):  
23. Januar 2012 bis 1. Mai 2012: 100 Taggelder bei einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % (100 x Fr. 242.20) = Fr. 24'220.--  
2. Mai 2012 bis 31. Mai 2012: 30 Taggelder bei einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % (30 x 121.10) = Fr. 3'633.--  
Zur Substantiierung führte der Kläger aus, er sei auch im eingeklagten Zeitraum vom 23. Januar 2012 bis zum 31. Mai 2012 krankheitsbedingt arbeitsunfähig gewesen, und zur Beurteilung sei ausschliesslich auf die Einschätzung seines behandelnden Psychiaters Dr. B. \_\_\_ abzustellen, zumal das von Dr. C. \_\_\_ erstellte Gutachten unrichtig und mangelhaft sei und nicht darauf abgestellt werden könne (S. 7 f. Ziff. 19). Ausserdem habe die Beklagte bei der Anordnung der Beurteilung durch Dr. C. \_\_\_ und der gestützt auf die Auffassung von Dr. C. \_\_\_ erfolgten sofortigen Einstellung der Krankentaggelder in mehrfacher und gravierender Hinsicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen und ihre Befugnisse offenkundig rechtsmissbräuchlich ausgeübt (S. 8 ff. Ziff. 20).

2.2 Die Beklagte stellte sich demgegenüber in ihrer Klageantwort (Urk. 6) auf den Standpunkt, das Gutachten von Dr. C. \_\_\_ sei schlüssig und nachvollziehbar und es bestehe keine Veranlassung, daran zu zweifeln. Demgegenüber erweise sich die Stellungnahme von Dr. B. \_\_\_ als unqualifiziert und verliere damit an Beweiswert (S. 3 f.). Aufgrund dieser Beweiswürdigung sei von einer vollen Arbeitsunfähigkeit auszugehen, die der Kläger bereits verwertet habe (S. 4 oben). Selbst wenn auf die Beurteilung durch Dr. B. \_\_\_ abgestellt werden würde, müsste auf die Rechtsprechung verwiesen werden, wonach eine depressive Episode keinen Gesundheitsschaden darstelle, der eine bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbsunfähigkeit auszulösen vermöge, sondern im Normalfall mit willentlicher Anstrengung überwindbar sei (S. 4 Mitte).

2.3 Für die ab 1. August 2011 eingetretene Arbeitsunfähigkeit richtete die Beklagte unbestrittener- und belegtermassen (vgl. Urk. 2/5) unter Berücksichtigung einer Wartezeit von 90 Tagen nach Massgabe der Kollektivtaggeldversicherung Taggeldleistungen für eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % aus. Per 23. Januar 2012 stellte sie ihre Taggeldleistungen ein.

Streitig und zu prüfen ist, ob der Kläger ab 23. Januar 2012 Anspruch auf weitere Taggelder hat und gegebenenfalls für wie lang und für welche Arbeitsunfähigkeit.

3.

3.1 Das grundsätzlich anwendbare VVG enthält ausser in Art. 87 keine spezifischen Bestimmungen zum Krankentaggeld. Es sind deshalb vorab die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien massgebend.

Der Taggeldanspruch des Klägers ist gemäss den unstrittig anwendbaren Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die kollektive Taggeldversicherung nach VVG, Ausgabe 2006 (nachfolgend AVB; Urk. 2/2), zu beurteilen.

3.2 Nach Art. 3 AVB gilt als Krankheit jede Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalls ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat.

Art. 16 AVB Satz 1 definiert die Arbeitsunfähigkeit als die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit bedingte volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Gemäss Satz 2 derselben Bestimmung wird nach drei Monaten Arbeitsunfähigkeit auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt.

Vorausgesetzt für die Leistungspflicht des Versicherers ist laut Art. 12 und Art. 13 AVB eine ärztlich festgestellte ganze oder eine teilweise Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 %, wobei bei voller Arbeitsunfähigkeit das im Vertrag aufgeführte Taggeld und bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % das Taggeld entsprechend dem Grad der Arbeitsunfähigkeit ausgerichtet wird.

3.3 Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse

Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen (BGE 126 V 353 E. 5b, 125 V 193 E. 2, je mit Hinweisen). Dieser im Sozialversicherungsprozess allgemein gültige Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gelangt auch im Klageverfahren betreffend Leistungen aus der Zusatzversicherung zur Anwendung (Christine Grünig, Verfahrensfragen in der Krankenversicherung, in: Aktuelles im Sozialversicherungsrecht, Hrsg. Hans-Jakob Mosimann, Zürich 2001, S. 193 mit Hinweisen).

3.4 Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 256 E. 4). Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 261 E. 4 mit Hinweisen; AHI 2002 S. 70 E. 4b/cc).

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 einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begründet sind (BGE 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c).

4.

4.1 Dr. med. A.\_\_\_\_, Spezialarzt FMH für Innere Medizin, berichtete am 17. Oktober 2011 (Urk. 2/6 = Urk. 7/5) und nannte folgende Diagnose (S. 1 Ziff. 1):

reaktive depressive Episode bei multiplen psychosozialen Belastungsfaktoren; zurzeit mittelschwere depressive Störung

Er führte aus, aufgrund der Depression bestünden eine Antriebs-, Motivations- und Lustlosigkeit, intermittierend auch ein Gefühl der Perspektivlosigkeit, eine chronische Müdigkeit bei Ein- und Durchschlafstörungen sowie eine Tendenz zum sozialen Rückzug (S. 1 Ziff. 1 lit. a). Beim Kläger bestehe eine verminderte Leistungsfähigkeit aufgrund der beschriebenen Symptome. Die Arbeit als Verkaufsleiter sei ihm im Moment nicht zumutbar. Wegen der Beschwerdepersistenz sei zurzeit nicht damit zu rechnen, dass die Arbeit in den nächsten Wochen wieder aufgenommen werden könne (S. 1 Ziff. 1 lit. b und c).

4.2 Dr. med. B.\_\_\_\_, Psychiatrie/Psychotherapie FMH, berichtete am 13. Dezember 2011 (Urk. 2/7 = Urk. 7/7) und nannte folgende Diagnose (S. 1 Ziff. 3):

depressive Episode, mittelgradig, bei langjähriger Überlastung, verschärft nach Kündigung (ICD-10 F32.1)

Er führte aus, er behandle den Kläger seit dem 18. Oktober 2011. Beim Kläger bestehe eine traurige, bedrückte Stimmung. Er sei müde, energie- und antriebslos (S. 1 Ziff. 2). Seit er den Kläger das erste Mal gesehen habe, bestehe eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit. Der depressive Zustand vermindere die Leistungsfähigkeit in hohem Mass und verunmögliche zurzeit eine berufliche Tätigkeit irgendwelcher Art (S. 1 Ziff. 4). Es sei von einer Erholung der Arbeitsfähigkeit auszugehen, wobei nicht feststehe, wie lange dies dauern werde. Eine Wiederaufnahme der Arbeit werde erst möglich sein, wenn der depressive Zustand gebessert sei (S. 1 Ziff. 7).

4.3 Dr. med. C.\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, Chefarzt MEDAS, erstattete sein psychiatrisches Gutachten am 19. Januar 2012 (Urk. 2/9 = Urk. 7/11) gestützt auf die Anamnese, das Ergebnis der Befunderhebung sowie die Akten. Er nannte folgende Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 10 Ziff. 4.2):

leichtes depressives Syndrom im Rahmen einer Anpassungsstörung (ICD-10 F43.2)

Alkoholmissbrauch (ICD-10 F10.1)

Er führte aus, dass keine Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit bestünden (S. 9 Ziff. 4.1).

Aufgrund verschiedener belastender Ereignisse sei es beim Kläger zu einer depressiven Reaktion im Rahmen einer Anpassungsstörung gekommen. Durch die Kombinationsbehandlung mit modernen Antidepressiva und die regelmässige Psychotherapie habe eine fast vollständige Remission der depressiven Symptomatik erreicht werden können. Der Kläger sei dazu in der Lage, adäquate Schritte in die Selbständigkeit zu unternehmen. Er könne sich jetzt emotional angemessen gegenüber dem Vater abgrenzen, habe die Beziehung zu seinem Sohn wieder strukturiert, kümmere sich wieder regelmässig und intensiv um sein Haus im G.\_\_\_\_ und habe wieder gute Sozialkontakte. Die vom Kläger beschriebene Unsicherheit im Kontakt mit anderen habe aufgrund seines Verhaltens in der Untersuchungssituation nicht nachvollzogen werden können und auch aus seinen Beschreibungen der aktuellen Lebenssituation sowie der alltäglichen Beschäftigungen ergäben sich keine Hinweise mehr auf einen krankheitsbedingten Rückzug. Der erhobene psychische Befund sei normal gewesen (S. 9 Ziff. 3.2). Aus psychiatrischer Sicht sei die Arbeitsfähigkeit nicht mehr beeinträchtigt. Die Arbeitstätigkeit könne sofort wieder mit einem Pensum von 100 % aufgenommen werden (S. 10 Ziff. 5.4 lit. a).

4.4 Dr. B.\_\_\_\_ berichtete und nahm am 20. Februar 2012 Stellung (Urk. 2/13 = Urk. 7/16) zum Gutachten von Dr. C.\_\_\_\_. Er nannte folgende Diagnose (S. 7):

zweite protrahierte mittelgradige depressive Episode bei einer rezidivierenden depressiven Störung (ICD-10 F33.1)

Er führte aus, der Kläger zeige deutliche Hinweise auf eine vorbestehende Persönlichkeitsstruktur mit depressiven und abhängigen Zügen. Die in guten Zeiten vorhandene Vitalität und Geselligkeit schliesse diese nicht aus. Diese Persönlichkeitsstruktur mache anfällig für Überlastung, Burn-Out, depressive Episoden und so weiter. Daneben habe der Kläger selbstverständlich auch viele Ressourcen, eine gute Vitalität und Fähigkeiten sowie Freude zu Kontakten, die das Bild dominierten, wenn es ihm gut gehe. Im Laufe der Jahre 2003 bis 2005 sei der Kläger in eine zunehmend schwere Depression gefallen, die schliesslich zum Verlust der Arbeitsfähigkeit und der Stelle geführt habe. Dies müsse als erste ernsthafte depressive Episode bezeichnet werden. In der zweiten Hälfte des Jahres 2009 habe sich dies unter dem Druck eines zunehmend

unbefriedigenden Arbeitsverhältnisses wiederholt. Dank hausärztlicher Behandlung habe die Situation längere Zeit stabilisiert werden können, sei dann jedoch nach der Krebserkrankung und dem Tod der Mutter im April 2011 dekompenziert (S. 6). Wegen fehlender Besserung sei der Kläger ab dem 18. Oktober 2011 in seine fachärztliche Behandlung gekommen. Die von der Beklagten arrangierte Begutachtung am 17. Januar 2012 mit der sofortigen und vollständigen Annullierung der Arbeitsunfähigkeit und Einstellung der Taggelder habe zu einer erneuten deutlichen Verschlechterung geführt (S. 7 oben). Seit dem 18. Oktober 2011 sei der Kläger immer zu 100 % arbeitsunfähig gewesen. Prognostisch habe er, Dr. B.\_\_\_\_, immer ein gutes Gefühl gehabt und sei optimistisch gewesen, dass der Kläger die volle Arbeitsfähigkeit zurück gewinnen werde, wie auch schon nach der ersten depressiven Episode. Im jetzigen Moment bestehe keine Veranlassung, an der Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit von 100 % etwas zu ändern. Die nötige Stabilität und Belastbarkeit für eine erfolgreiche Berufsausübung seien beim Kläger nicht gegeben (S. 7 unten).

Zum Gutachten von Dr. C.\_\_\_\_ führte Dr. B.\_\_\_\_ aus, dass der Bericht von Dr. A.\_\_\_\_ sowie sein Bericht zwar am Anfang des Gutachtens aufgeführt und wiedergegeben seien, Dr. C.\_\_\_\_ jedoch im weiteren Verlauf nie mehr Bezug auf diese zwei Berichte genommen habe. Diese Berichte würden weder bestätigt noch widerlegt oder kritisiert noch sonst wie diskutiert oder einbezogen und auch nicht in Beziehung zu den Überlegungen von Dr. C.\_\_\_\_ gesetzt. Es werde zudem nicht erörtert, weshalb im Gutachten nun plötzlich alles anders sei. Die Berichte würden überhaupt nicht berücksichtigt (S. 8 Ziff. 1.1). Über die Krankheitsentwicklung, vor allem über die bedeutsame depressive Phase von 2003 bis 2005, mache der Gutachter Dr. C.\_\_\_\_ wenig Angaben (S. 9 Ziff. 2.2). Das Gutachten lasse erhebliche Zweifel an der Bereitschaft, sich ernsthaft und vertieft mit dem Untersuchungsgegenstand auseinander zu setzen aufkommen (S.12 unten).

4.5Dr. med. E.\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, F.\_\_\_\_, führte am 5. Juni 2012 (Urk. 2/16 = Urk. 7/18) aus, bei der Aktenbeurteilung komme er zum Schluss, dass in wesentlichen Punkten der Befunderhebung die Angaben von Dr. B.\_\_\_\_ und Dr. C.\_\_\_\_ übereinstimmend seien. Lediglich bei der Interpretation ergäben sich Differenzen. Der Kläger sei erst seit dem 18. Oktober 2011 bei Dr. B.\_\_\_\_ in Behandlung. Daher erscheine es schwierig, wenn Dr. B.\_\_\_\_ weiter zurückliegende Ereignisse bezüglich der Arbeitsunfähigkeit beurteile. Nach Lage der Akten sei der Kläger zwar 100 % arbeitsunfähig, könne im G.\_\_\_\_ jedoch komplexe Umbauarbeiten seines Hauses beaufsichtigen und organisieren. Aus diesem Grund sei für ihn auch die Attestierung einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit nicht nachvollziehbar. Ihm erscheine die Beurteilung durch Dr. C.\_\_\_\_ nachvollziehbar und gut fundiert.

4.6Mit Zeugnis vom 20. Juni 2012 (Urk. 2/17) bescheinigt Dr. B.\_\_\_\_ dem Kläger eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 18. Oktober 2011 bis am 1. Mai 2012, und eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit ab dem 2. Mai 2012. Seit dem 1. Juni 2012 sei der Kläger wieder zu 100 % arbeitsfähig.

5.

5.1Die Beklagte stütze ihre Annahme einer 100%igen Arbeitsfähigkeit des Klägers auf die Beurteilung durch Dr. C.\_\_\_\_, welcher im Januar 2012 feststellte, dass beim Kläger lediglich ein leichtes depressives Syndrom im Rahmen einer Anpassungsstörung vorliege und die Arbeitsfähigkeit somit aus psychiatrischer Sicht nicht mehr beeinträchtigt sei (vgl. vorstehend E. 4.3).

Demgegenüber erachtete Dr. B.\_\_\_\_ (vgl. vorstehend E. 4.2, E. 4.4, E. 4.6) den Kläger aufgrund einer mittelgradigen depressiven Episode bei einer rezidivierenden depressiven Störung als zu 100 % arbeitsunfähig bis zum 1. Mai 2012, als zu 50 % arbeitsunfähig bis zum 31. Mai 2012 und ab dem 1. Juni 2012 wieder als zu 100 % arbeitsfähig (vgl. vorstehend E. 4.6). Auch der behandelnde Hausarzt Dr. A.\_\_\_\_ nannte eine reaktive depressive Episode bei multiplen psychosozialen Belastungsfaktoren, zurzeit mittelschwere depressive Störung, und erachtete den Kläger im Oktober 2011 als zu 100 % arbeitsunfähig (vgl. vorstehend E. 4.1).

5.2Die Würdigung der medizinischen Akten ergibt, dass das psychiatrische Gutachten von Dr. C.\_\_\_\_ (Urk. 2/9 = Urk. 7/11) zwar auf einer persönlichen Untersuchung des Klägers beruht und in Kenntnis der wesentlichen Vorakten erstellt wurde (vgl. S. 2 f.). Eine Auseinandersetzung mit diesen Vorakten fehlt im Gutachten von Dr. C.\_\_\_\_ jedoch gänzlich. So nahm Dr. C.\_\_\_\_ im Verlauf des Gutachtens weder Bezug auf die erwähnten Berichte von Dr. A.\_\_\_\_ und Dr. B.\_\_\_\_, noch diskutierte, bestätigte oder kritisierte er diese, obwohl die Einschätzung des Schweregrades der depressiven Störung durch ihn erheblich von den Vorbefunden differiert und er die Herleitung des Ausmasses der depressiven Störung weder ausführlich noch schlüssig begründete. So führte Dr. C.\_\_\_\_ lediglich die aktuell beim Kläger vorliegenden Symptome an und machte weder eine Exploration der subjektiven Angaben zum Längsverlauf der Depression, noch würdigte er die abweichenden ärztlichen Einschätzungen. Dr. C.\_\_\_\_ legte ausserdem nicht dar, aus welchem Grund die von Dr. B.\_\_\_\_ genannte Diagnose sowie die attestierte Arbeitsunfähigkeit unzutreffend sein solle. Auch führte Dr. C.\_\_\_\_ zwar aus, dass aus psychiatrischer Sicht die Arbeitsfähigkeit nicht mehr beeinträchtigt sei und keine leistungsbeeinträchtigenden Einschränkungen mehr bestünden (S. 10 Ziff. 5.4), erwähnte jedoch im Gutachten mit keinem Wort, dass und aus welchem Grund sich der Gesundheitszustand des Klägers verbessert habe, und diesem zwar früher keine, jetzt jedoch eine 100%ige Arbeitsfähigkeit zumutbar sei. Über den psychischen Vorzustand des Klägers, die Krankheitsentwicklung sowie die aktuellen Beschwerden äusserte sich der Gutachter Dr. C.\_\_\_\_ ebenfalls nur dürftig. So enthalten seine Ausführungen keine Familienanamnese und die pauschalen Formulierungen reichen lediglich auf Umstände bis vor zwei Jahren zurück, wonach sich der psychische Zustand des Klägers nach dem Tod seiner Mutter verschlechtert habe, der Kläger darunter gelitten habe, dass er wegen der Funktionsbeeinträchtigung nach einer Knie-Operation seinen Sohn nicht mehr habe mit dem Auto abholen können und zudem noch völlig unerwartet die Kündigung durch seinen Arbeitgeber erfolgt sei (S. 4 ff.). Vor diesem Hintergrund erscheint denn auch die Schlussfolgerung von Dr. C.\_\_\_\_ zum Gesundheitszustand des Klägers nicht nachvollziehbar. Einerseits erachtete Dr. C.\_\_\_\_ den erhobenen psychischen Befund als normal, andererseits diagnostizierte er trotzdem noch ein leichtes depressives Syndrom im Rahmen einer Anpassungsstörung (S. 9 f.). Auch nahm Dr. C.\_\_\_\_ weder eine sorgfältige und einlässliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit vor, noch zeigte er die Entwicklung der zumutbaren Belastung des

Klägers auf, sondern führte lediglich aus, dass die Arbeitsfähigkeit aus psychiatrischer Sicht nicht mehr beeinträchtigt sei (S. 10 unten). Das durch Dr. C.\_\_\_\_ erstellte psychiatrische Gutachten trägt der konkreten medizinischen Situation zu wenig Rechnung und leuchtet auch in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge nicht durchwegs ein, weshalb es die praxisgemässen Kriterien an den Beweiswert eines Arztberichtes (vgl. vorstehend E. 3.4) nicht vollumfänglich erfüllt. Soweit Dr. C.\_\_\_\_ in seinem Gutachten den Schweregrad der depressiven Erkrankung als leicht und ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit einstuft, kann nach dem Gesagten nicht darauf abgestellt werden.

5.3In sämtlichen übrigen medizinischen Berichten von Dr. A.\_\_\_\_ sowie von Dr. B.\_\_\_\_ wurde hingegen nachvollziehbar dargelegt, dass beim Kläger über eine längere Zeit eine mittelschwere depressive Störung vorlag. Daraus, dass der Kläger auch zu jenem Zeitpunkt gelegentlich ins familieneigene Rustico ins G.\_\_\_\_ fuhr (vgl. Urk. 2/13 = Urk. 7/16 S. 4, Urk. 2/9 = Urk. 7/11 S. 7), kann nicht auf eine lediglich leichte depressive Störung geschlossen werden, wie dies Dr. C.\_\_\_\_ anzunehmen schien (Urk. 2/9 = Urk. 7/11 S. 9 Mitte). Auch der Umstand, dass der Kläger selber Auto fährt, schliesst entgegen der Erwähnung durch Dr. C.\_\_\_\_ (vgl. Urk. 2/9 = Urk. 7/11 S. 8) eine gravierende depressive Störung nicht per se aus. Ausserdem lässt die Tatsache, dass der Kläger wöchentliche psychotherapeutische Gespräche wahrnimmt und die psychopharmazeutische Medikation seit Oktober 2011 stets erhöht werden musste, seine Erkrankung insgesamt als nicht leicht erscheinen. Obwohl Dr. B.\_\_\_\_ in seinem Bericht vom Dezember 2011 bezüglich der mittelgradigen depressiven Episode prinzipiell von einer günstigen Prognose und einem Rücklauf dieser Episode ausging (vgl. vorstehend E. 4.2), ist diese Besserung im Verlauf bis Januar 2012 jedoch noch nicht eingetreten. So führte Dr. B.\_\_\_\_ im Februar 2012 (vgl. vorstehend E. 4.4) aus, dass er beim Kläger prognostisch immer ein gutes Gefühl gehabt habe und bezüglich der Wiedererlangung der vollen Arbeitsfähigkeit durchaus optimistisch gewesen sei, die sofortige und vollständige Einstellung der Taggelder jedoch zu einer erneuten Verschlechterung geführt habe. Im jetzigen Moment sei die nötige Stabilität und Belastbarkeit für eine erfolgreiche Berufsausübung nicht gegeben, weshalb der Kläger weiterhin zu 100 % arbeitsunfähig sei. Entgegen den Ausführungen von Dr. C.\_\_\_\_ ist deshalb bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Klägers die depressive Störung als einschränkend zu berücksichtigen.

Nach der Würdigung sämtlicher medizinischer Berichte erscheint im Längsschnitt die von Dr. B.\_\_\_\_ (vgl. vorstehend E. 4.6) attestierte Arbeitsunfähigkeit von 100 % bis am 1. Mai 2012 sowie von 50 % bis zum 31. Mai 2012 als gerechtfertigt. Diese Beurteilung steht ausserdem im Einklang mit der Rechtsprechung, wonach es sich bei einer depressiven Episode mittleren Grades definitionsgemäss um ein vorübergehendes Leiden handelt und solche Störungen zirka sechs Monate, selten länger als ein Jahr dauern (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 510/06 vom 26. Januar 2007 E. 6.3).

Die Berichte von Dr. B.\_\_\_\_ erfüllen demnach die praxisgemässen Anforderungen an den Beweiswert eines medizinischen Berichtes (vgl. vorstehend E. 3.4) vollumfänglich, so dass die Entscheidungsfindung in Bezug auf die diagnostizierte depressive Störung mit zuerst 100%iger, danach 50%iger Arbeitsunfähigkeit darauf abgestellt werden kann.

5.4Die Ausführungen von Dr. E.\_\_\_\_ (vgl. vorstehend E. 4.5) vermögen die ausführlich und nachvollziehbar begründete Beurteilung durch Dr. B.\_\_\_\_ nicht zu entkräften. So nahm er seine Beurteilung einzig aufgrund der Akten vor, ist kein Psychiater und hat den Kläger nie gesehen. Er erhob weder Befunde, noch nannte er eine Diagnose und konnte somit auch keine nachvollziehbar begründete medizinisch-theoretische Beurteilung der Arbeitsfähigkeit vornehmen.

5.5Zusammenfassend ergibt sich, dass gestützt auf die überzeugenden Berichte von Dr. B.\_\_\_\_ aus medizinischer Sicht von einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % vom 18. Oktober 2011 bis am 1. Mai 2012, von einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % vom 2. Mai 2012 bis zum 31. Mai 2012 und von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit ab dem 1. Juni 2012 ausgegangen werden kann.

Daran vermag auch der Hinweis der Beklagten, wonach eine depressive Episode kein Gesundheitsschaden darstelle, der eine bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbsunfähigkeit auszulösen vermöge, sondern im Normalfall mit willentlicher Anstrengung überwindbar sei (Urk. 6 S. 4 Ziff. 3), nichts zu ändern. Gemäss BGE 137 V 199 E. 2.2.3.2 kommt die genannte Rechtsprechung gemäss BGE 130 V 352 bei der Beurteilung von kurzfristigen Leistungen (Anspruch auf Heilbehandlung und Taggeld) nach dem Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) nicht zur Anwendung. Daraus kann geschlossen werden, dass die Überwindbarkeitsvermutung nur bezüglich einer Erwerbs(un)fähigkeit, nicht jedoch bezüglich einer Arbeits(un)fähigkeit zum Zuge kommt, weshalb entgegen der Ansicht der Beklagten keine begründete Veranlassung besteht, die Überwindbarkeitspraxis auf das Krankentaggeld nach VVG anzuwenden.

5.6Da der Taggeldanspruch mindestens eine 25%ige Arbeitsunfähigkeit voraussetzt (vgl. vorstehend E. 3.2) und beim Kläger aus medizinischer Sicht keine beziehungsweise eine 50%ige Arbeitsfähigkeit bestand, hat die Beklagte die Taggeldzahlungen zu Unrecht per 23. Januar 2012 eingestellt. Der Kläger hat demnach - ausgehend von einem Taggeldanspruch von Fr. 242.20 bei einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % - für die Zeit vom 23. Januar 2012 bis zum 31. Mai 2012 Anspruch auf Krankentaggelder von insgesamt Fr. 27'853.-- (23. Januar 2012 bis 1. Mai 2012: 100 Taggelder à Fr. 242.20 = Fr. 24'220.--; 2. Mai 2012 bis 31. Mai 2012: 30 Taggelder à Fr. 121.10 = Fr. 3'633.--).

5.7Der Anspruch auf Verzugszinsen setzt nicht nur die Fälligkeit der Versicherungsleistungen, sondern auch die Inverzugsetzung voraus (Basler Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Jürg Nef, N 20 zu Art. 41 VVG). Eine Inverzugsetzung wird vom Kläger weder geltend gemacht noch ergibt sich eine solche aus den Akten. Der Verzugszins ist daher ab Klagedatum (20. Juli 2012) geschuldet.

Die Klage ist nach dem Gesagten gutzuheissen.

6.

6.1Gemäss Art. 114 lit. e ZPO ist das Verfahren kostenlos. Zu den Prozesskosten gehören die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Aus der Formulierung von Art. 114 ZPO ergibt sich, dass

dessen lit. e nur die Gerichtskosten betrifft, nicht aber die Prozessentschädigung an die Gegenpartei (Urteil des Bundesgerichtes 4A\_194/2010 vom 17. November 2010, E. 2.1 nicht publiziert in: BGE 137 III 47). Diese umfasst den Ersatz der notwendigen Auslagen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

6.2 Nach § 34 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) hat die obsiegende Partei - auf Antrag oder wenn dies von anderen Gesetzen so vorgesehen ist - Anspruch auf den vom Gericht festzusetzenden Ersatz der Parteikosten, der ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen wird.

6.3 Dem Kläger steht aufgrund seines Obsiegens entsprechend seinem Antrag (Urk. 1 S. 2) eine Prozessentschädigung zu. Diese ist in Anwendung der massgebenden Kriterien ermessensweise auf Fr. 2'200.-- (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) festzusetzen.

Das Gericht erkennt:

1. In Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger Fr. 27'853.-- zuzüglich 5 % Zins seit 20. Juli 2012 zu bezahlen.

2. Das Verfahren ist kostenlos.

3. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von Fr. 2'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

Rechtsanwalt Dr. iur. Peter Stadler

SWICA Krankenversicherung AG

Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA

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

Mosimann Schüpbach