

Abteilung 1

Präsident Weingand, Bezirksrichterin Rüede Schaufelberger und Bezirksrichter Zumthurn,  
Gerichtsschreiberin Steger

**Urteil vom 10. Februar 2016**

A.  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Alex Beeler

Klägerin

gegen

X. Versicherung

Beklagte

betreffend Forderung aus Krankentaggeldversicherung

## Sachverhalt

1. Die Klägerin war beim Alters- und Pflegeheim B. angestellt und bei der Beklagten für die Folgen von Erwerbsunfähigkeit kollektivversichert. Ab 16.4.2014 wurde der Klägerin eine volle Arbeitsunfähigkeit attestiert und es wurden ihr - nach einer Wartefrist von 30 Tagen - ab 16.5.2014 Taggelder zu 100 % ausbezahlt. Ab 1.7.2014 bis 13.7.2015 reduzierte die Beklagte die Taggelder auf 50 % und stellte sie per 14.7.2014 ein. Das Arbeitsverhältnis der Klägerin wurde per 4.9.2014 aufgelöst. Bis dahin leistete das Alters- und Pflegeheim B. der Klägerin noch Lohnfortzahlungen.
2. Mit Klage vom 26.3.2015 beantragte die Klägerin, die Beklagte habe ihr für die Zeit vom 1.7.2014 bis 26.3.2015 Taggelder im Umfang von Fr. 52'691.45 zuzüglich 5 % Zins seit der Ladung zur Schlichtungsverhandlung auszurichten. Weiter habe ihr die Beklagte ab 27.3.2015 ein Taggeld bei einer Arbeitsunfähigkeit von 75 % in der Höhe von Fr. 175.63 (Fr. 234.18 x 0.75) auszurichten. Schliesslich seien ihr im Rahmen der Parteientschädigung die Auslagen für die Berichte von Dr. med. C. in der Höhe von insgesamt Fr. 2'800.-- zuzusprechen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
3. In ihrer Klageantwort vom 13.5.2015 schloss die Beklagte auf vollumfängliche Abweisung der Klage; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.
4. Mit Verfügung vom 29.5.2015 äusserte sich die zuständige Instruktionsrichterin zur Beweislast und den abzunehmenden Beweisen. In Gutheissung des Editionsanspruchs der Beklagten forderte die Instruktionsrichterin die Klägerin auf, Belege über allfällige Lohnfortzahlungen des Alters- und Pflegeheims B. ab 1.7.2014 aufzulegen. Ferner stellte sie den Parteien eine Instruktionsverhandlung in Aussicht (amtl. Bel. 7).
5. Am 19.8.2015 fand die Instruktionsverhandlung statt (Verhandlungsprotokoll [VP] S. 1 - 6). Im Rahmen der Verhandlung beantworteten die Parteien Fragen der Instruktionsrichterin zur Klärung des Streitgegenstands. Weiter hatten sie Gelegenheit, sich zur Bedeutung der krankheitsfremden resp. psychosozialen Faktoren für die zur Arbeitsunfähigkeit führende Krankheit der Klägerin zu äussern. Die Parteien konnten sodann zu weiteren relevanten Punkten mündlich replizieren und duplizieren. Die Klägerin gab auch eine mit "Replik" betitelte Eingabe zu den Akten (amtl. Bel. 14). Die Instruktionsrichterin ergänzte ferner ihre

Beweisverfügung und stellte im Einverständnis beider Parteien die Einholung einer Expertise bei Dr. med. D. , Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, zum Thema Arbeitsunfähigkeit der Klägerin infolge Krankheit für den Zeitraum vom 1.7.2014 bis heute in Aussicht. Die Klägerin entband zu diesem Zweck ihre bisherigen Ärzte und Therapeuten sowie die Mitarbeiter der IV von der Schweigepflicht (VP S. 1 ff.).

6. Im Nachgang zur Verhandlung reichten die Parteien dem Gericht ihre Gutachterfragen ein (amtl. Bel. 15 und 18). Gegen den von der Instruktionsrichterin vorgeschlagenen Gutachter erhoben die Parteien keine Einwendungen (VP S. 4; amtl. Bel. 19).

7. Mit Eingabe vom 21.8.2015 passte die Klägerin die Ziffern 1 und 2 ihrer Rechtsbegehren dahingehend an, als die Beklagte ihr für die Zeit vom 4.9.2014 bis 21.8.2015 Taggelder im Umfang von Fr. 56'062.55, sowie ab dem 22.8.2015 bis zum Tag der Urteilsfällung täglich ein Taggeld von Fr. 117.10 (Fr. 243.18 x 0.5) auszurichten habe (amtl. Bel. 17).

8. Mit Verfügung vom 4.9.2015 erteilte die Instruktionsrichterin Dr. med. D. den Auftrag zur Erstellung des erwähnten Gutachtens (amtl. Bel. 21).

9. Mit Schreiben vom 8.9.2015 äusserte die Beklagte Bedenken in Bezug auf die Unbefangenheit und Unvoreingenommenheit der Instruktionsrichterin, resp. der 1. Abteilung des Bezirksgerichts Luzern (amtl. Bel. 23). Mit Schreiben vom 11.9.2015 nahmen sowohl die Instruktionsrichterin als auch der Abteilungs- und Gerichtspräsident zu den Bedenken der Beklagten Stellung und versicherten ihr, dass kein Anlass bestehe, an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der in der Abteilung 1 arbeitenden Richterpersonen zu zweifeln (amtl. Bel. 25 und 26).

10. Am 31.10.2015 reichte der Gutachter sein Gutachten ein (amtl. Bel. 29). Beide Parteien verzichteten auf Ergänzungsfragen und auf eine weitere Instruktionsverhandlung (amtl. Bel. 32 und 35).

11. Mit Verfügung vom 30.11.2015 wurde das Beweisverfahren geschlossen. Ferner ersuchte die Instruktionsrichterin die Klägerin mit Hinweis auf die Ankündigungen im Rahmen der Instruktionsverhandlung vom 19.8.2015 um Präzisierung ihrer Forderung. Die Parteien wurden sodann angefragt, ob sie auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichten und ihre Schlussvorträge schriftlich einreichen wollen (amtl. Bel. 35).

12. Mit Eingabe vom 1.12.2015 spezifizierte die Klägerin ihre Forderung wie folgt (amtl. Bel. 36):

05.09.2014 - 30.10.2014	56 Tg. x Fr. 234.18	Fr.	13'114.08
01.11.2014 - 15.03.2015	136 Tg. x Fr. 234.18 / 75 %	Fr.	23'886.36
16.03.2015 - 25.06.2015	71 Tg. x Fr. 234.18 / 70 %	Fr.	11'638.75
26.06.2015 - 16.10.2015	144 Tg. x Fr. 234.18 / 50 %	Fr.	16'860.96
16.10.2015 - 30.11.2015	45 Tg. x Fr. 234.18 / 30 %	Fr.	3'161.43
TOTAL		Fr.	68'661.60

Zuzüglich beantragte sie einen Zins zu 5 % ab mittlerem Verfall (18.4.2015).

13. Beide Parteien verzichteten auf eine Hauptverhandlung (amtl. Bel. 36 und 37). Am 18.1.2016 reichte die Klägerin ihren Schlussvortrag und die Kostennote ein (amtl. Bel. 40 f.). Gleichentags reichte auch die Beklagte ihren Schlussvortrag ein (amtl. Bel. 39). Von der Möglichkeit zur freiwilligen Stellungnahme (amtl. Bel. 42) haben die Beklagte mit Eingabe vom 20.1.2016 (amtl. Bel. 43) und die Klägerin mit Eingabe vom 21.1.2016 (amtl. Bel. 44) Gebrauch gemacht. Die Klägerin reichte sodann gleichzeitig eine aktualisierte Kostennote ein (amtl. Bel. 45).

## **Erwägungen**

### **1. Zum Verfahren**

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; gültig bis 31.12.2015), resp. gemäss Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (KVAG; SR 832.12; gültig ab 1.1.2016) dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1). Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 III 439 E. 2.1; Urteil BGer 4A\_532/2009 vom 5.3.2010 E. 1), wobei Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung ein vereinfachtes Verfahren sowie die Untersuchungsmaxime vorschreibt (Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO). Dabei handelt es sich um den sogenannten beschränkten Untersuchungsgrundsatz, der die Parteien nicht von der Pflicht entbindet, alle für die Beurteilung des Streitfalls notwendigen Unterlagen vorzulegen. Das Gericht hat lediglich seine Fragepflicht auszuüben und die Parteien auf ihre Mitwirkungspflicht sowie das Beibringen von Beweisen hinzuweisen (Urteil BGer 4C.116/2003 vom 16.10.2003 E. 2.4).

## **2. Zuständigkeit**

Gemäss der Gerichtsstandsvereinbarung in Art. 24 der vorliegend massgeblichen allgemeinen Versicherungsbedingungen, Ausgabe 1.2008 (nachfolgend AVB), kann der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person bei Rechtsstreitigkeiten gegen die Beklagte in , am schweizerischen Wohnsitz oder am schweizerischen Arbeitsort Klage erheben (bekl. Bel. 2; VP S. 3 Ziff. 3.1). Das von der Klägerin mit Gesuch vom 11.12.2014 vor dem Friedensrichteramt Luzern eingeleitete Schlichtungsverfahren endete ohne Einigung und der Klägerin wurde am 4.2.2015 die Klagebewilligung ausgestellt (vgl. kläg. Bel. 19). Der Streitwert der vorliegenden Klage liegt gemäss spezifizierter und bereinigter Forderung der Klägerin über Fr. 30'000.-- (amtl. Bel. 35 und 36 und VP S. 1 und 4). Somit ist das angerufene Gericht örtlich, sachlich und funktionell für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit zuständig (Art. 17 ZPO i.V.m. Art. 24 AVB; Art. 197 ZPO; Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO i.V.m. § 34 Abs. 2 lit. b JusG).

## **3. Zum Beweis**

3.1 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 Vorschrift wird als Grundregel der Beweislastverteilung im Privatrecht betrachtet. Diese Grundregel gilt auch im Bereich des Versicherungsvertragsrechts (BGE 130 III 321 E. 3.1). 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.; Urteil BGer 4A\_180/2010 vom 3.8.2010 E. 2.4.1). 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; Urteil BGer 4A\_96/2007 vom 26.6.2007 E. 2.4.1).

3.2 Ein grosser Streitpunkt der Parteien bildet der Beweiswert der von ihnen eingereichten Privatgutachten. Wie in Erwägung Ziff. 1 dargelegt, sind Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung privatrechtlicher Natur. Verfahrensrechtlich

kommen dabei die Bestimmungen der ZPO zur Anwendung. In seiner Entscheidung vom 11.9.2015 hat das Bundesgericht klargestellt, dass auch in Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung Privatgutachten keine Beweismittel, sondern eine blosser Parteibehauptung darstellen, und dass in diesen Verfahren die sozialversicherungsrechtliche Rechtsprechung nach BGE 125 V 351 nicht gilt (Urteil BGer 4A\_178/2015 vom 11.9.2015 E. 2.6). Die von beiden Parteien eingereichten Gutachten sind daher als Parteibehauptungen anzusehen und haben keinen weiteren Beweiswert, zumal sie von der Gegenseite auch substantiiert bestritten werden. Von daher musste vorliegend ein gerichtliches Gutachten angeordnet werden. Weiter gilt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass das Gericht bei Gerichtsgutachten nicht ohne zwingende Gründe von der Einschätzung des medizinischen Experten abweicht, 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 (Urteil BGer 4A\_505/2012 vom 6.12.2012 E. 3.5; Ulrich Meyer-Blaser, Das medizinische Gutachten aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht, in: Die neurologische Begutachtung [Hrsg. Siegel/Fischer], 2004, S. 102).

3.3 Vorliegend wurden die aufgelegten Urkunden zu den Akten genommen. Der von der Beklagten beantragten Edition der Belege über allfällige Lohnfortzahlungen des Alters- und Pflegeheims B. wurde entsprochen (vgl. amtl. Bel. 7; kläg. Bel. 27 - 29). Ferner wurde ein Gutachten zur Frage der Arbeitsunfähigkeit der Klägerin infolge Krankheit für den Zeitraum vom 1.7.2014 bis heute eingeholt (amtl. Bel. 29). Es liegen keine weiteren Beweisangebote seitens der Parteien vor. Weitere Beweisabnahmen sind denn auch nicht indiziert, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt. Mit den abgenommenen Beweisen ist der relevante Sachverhalt hinreichend erstellt.

#### 4. **Anspruchsgrundlage**

4.1 Die Klägerin stützt ihren Anspruch auf die Kollektiv-Krankentaggeldversicherung, welche die Beklagte mit dem ehemaligen Arbeitgeber der Klägerin, dem Alters- und Pflegeheim B. abgeschlossen hat (bekl. Bel. 1). Aus der kollektiven Krankenversicherung steht demjenigen, zu dessen Gunsten die Versicherung abgeschlossen worden ist, mit dem Eintritt des Unfalls oder der Krankheit ein selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer zu (Art. 87 VVG). Gemäss Versicherungspolice hat die Klägerin als versicherte Person bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit Anspruch auf Krankentaggelder gegenüber der Beklagten während maximal 730 Tagen, wovon eine Wartefrist von 30 Tagen abzuziehen ist (bekl. Bel. 1 und 2).

Die Beklagte macht geltend, dass Grundlage ihrer AVB ein bio-psychisches Krankheitsmodell bilde (vgl. VP S. 3). Die Klägerin bestreitet dies und geht von der Anwendung eines bio-psycho-sozialen Krankheitsmodells aus (amtl. Bel. 14 S. 4). Vorerst ist somit die Frage zu klären, wie der die Leistungspflicht der Beklagten auslösende Krankheitsbegriff zu verstehen ist. Dies ist massgebend für die Frage, inwieweit die Arbeitsfähigkeit beeinflussende psychosozialen Faktoren zu berücksichtigen sind. Unabhängig von der Frage, ob und in welchem Ausmass solche Faktoren vorliegend überhaupt eine Rolle spielen ist festzuhalten, dass weder in den AVB der Beklagten noch im Gesetz solche Einschränkungen vorgesehen sind. Die Krankheit wird in Art. 2.5 AVB definiert als jede Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalls ist und die eine medizinische Untersuchung oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat ([...]; vgl. bekl. Bel. 2). Gemäss Art. 13.3 AVB gilt als Arbeitsunfähigkeit die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, eine im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (vgl. bekl. Bel. 2). Eine Einschränkung auf ein sogenannt bio-psychisches Krankheitsmodell lässt sich den AVB-Bestimmungen somit nicht entnehmen. Die Versicherungsbedingungen sind nicht gestützt auf ein sozialversicherungsrechtliches Vorverständnis auszulegen, sondern wie sie der vernünftige Laie zum Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung hat verstehen können und hat verstehen müssen (Pribnow, Privatrechtlicher Blick auf die geänderte sozialversicherungsrechtliche Schmerzrechtsprechung, in: HAVE 4/2015, S. 446; vgl. auch Pribnow/Möri, Adäquanz im Gefechtsstand - Tinnitus nach Knalltrauma und anderen Unfällen, in: HAVE 1/2015, S. 54 f.). Kommt hinzu, dass ausserhalb des Sozialversicherungsrechts der bio-psycho-soziale Krankheitsbegriff gilt (vgl. dazu Husmann/Riesen, Unklare Beschwerdebilder

aus der Geschädigtenperspektive, in: HAVE Personen-Schaden-Forum 2015, S. 48; vgl. auch Urteil BGer 4A\_647/2012 vom 9.4.2012). Somit ist auch für den vorliegenden Fall vom bio-psycho-sozialen Krankheitsmodell auszugehen.

4.2 Unbestritten ist die Höhe des Taggelds von Fr. 234.18 (vgl. kläg. Bel. 17). Ferner steht fest, dass die Klägerin von ihrem ehemaligen Arbeitgeber noch bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses am 4.9.2014 den Lohn ausbezahlt erhalten hat (kläg. Bel. 27 - 29). Weiter ist unbestritten, dass die Klägerin sich Mitte März 2015 bei der Arbeitslosenkasse Uri als arbeitslos gemeldet hat. Seit 15.5.2015 ist sie zu 30 % bei der Firma E. als Pflegefachfrau arbeitstätig (kläg. Bel. 35 - 37). In der Zwischenzeit hat sie im Umfang eines 30 %-Pensums Arbeitslosengeld erhalten (vgl. kläg. Bel. 33 f.; VP S. 2 Ziff. 1.5). Sodann steht fest, dass sich die Klägerin am 28.4.2015 bei der Sozialversicherungsstelle Uri zum IV-Leistungsbezug angemeldet hat (kläg. Bel. 32).

4.3 In ihren angepassten Rechtsbegehren verlangt die Klägerin nun Taggelder von der Beklagten wegen Arbeitsunfähigkeit zufolge Krankheit vom 5.9.2014 bis 31.10.2014 zu 100 %, vom 1.11.2014 bis 15.3.2015 zu 75 %, vom 16.3.2015 bis 25.6.2015 zu 70 %, vom 26.6.2015 bis 16.10.2015 zu 50 % und vom 17.10.2015 bis 30.11.2015 zu 30 % (amtl. Bel. 36). Die Beklagte bestreitet die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin infolge Krankheit und den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Taggelder. Dies gilt es im Folgenden zu prüfen.

## **5. Arbeitsunfähigkeit**

5.1 Die Klägerin bringt zur Begründung vor, sie habe als Teamleiterin im Alters- und Pflegeheim B. gearbeitet. Als Folge von psychischen Beschwerden habe ihr die behandelnde Ärztin, Dr. med. C. , Fachärztin FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, ab 16.4.2014 eine volle Arbeitsunfähigkeit attestiert. Für ihre Vorbringen stützt sich die Klägerin primär auf den Arztbericht von Dr. med. C. und F. ; Eidg. anerkannter Psychotherapeut, vom 14.5.2014 (kläg. Bel. 1). Ferner beruft sie sich auf deren Stellungnahmen vom 10.7.2014 und 26.10.2014 zu den Berichten von Dr. med. G. und der Gesellschaftsärztin der Beklagten, Dr. med. H. (kläg. Bel. 4 und 11) sowie auf die diversen Arbeitsunfähigkeitszeugnisse von Dr. med. C. (kläg. Bel. 5 - 7, 10, 12, 16, 18, 20, 21, 24 - 26, 30, 31, 41 - 44).

5.2 Die Beklagte trägt dagegen im Wesentlichen vor, zwischen der Klägerin und den langjährigen Behandlern bestehe ein Vertrauensverhältnis, weshalb die entsprechenden Berichte mit Zurückhaltung zu würdigen seien. Die Schlüssigkeit des Arztberichts von Dr. med. C.                      werde bestritten. Es sei vielmehr auf die Beurteilung von Dr. med. G.                      abzustellen (kläg. Bel. 2 und 8). Dieser habe nach umfassender Auseinandersetzung mit den Akten und persönlicher Untersuchung der Klägerin eine rezidivierende depressive Störung in Remission diagnostiziert und die Klägerin ab dem 14.7.2014 wieder für voll arbeitsfähig erklärt. Auch die Gesellschaftsärztin, Dr. med. H.                      , habe in schlüssiger Weise begründet, dass der Beurteilung von Dr. med. G.                      beizupflichten sei (kläg. Bel. 9). Zur Beurteilung durch Dr. med. G.                      sei es gekommen, weil ernsthafte Zweifel an der Zuverlässigkeit der ärztlichen Bescheinigungen bestanden hätten, insbesondere aufgrund der Widersprüchlichkeiten in der anfänglichen Diagnosestellung und der damit nicht zu begründenden anhaltenden vollumfänglichen Arbeitsunfähigkeit. Noch in ihrem Bericht vom 5.5.2014 habe die behandelnde Ärztin festgehalten, es bestehe gegenwärtig eine leichte rezidivierende depressive Episode. Trotzdem habe sie der Klägerin basierend darauf eine in keiner Weise nachvollziehbare Arbeitsunfähigkeit von 100 % attestiert.

5.3 Die von den Parteien eingereichten Arztberichte und medizinischen Beurteilungen sowie die jeweiligen Stellungnahmen der Ärzte stimmen nicht überein und lassen eine zuverlässige Beurteilung der Arbeitsfähigkeit der Klägerin nicht zu. Zudem decken diese nicht den vorliegend relevanten Zeitraum ab, mithin ab 1.7.2014 bis heute. Das Gericht ordnete daher ein psychiatrisches Gutachten bei Dr. med. D.                      an (VP S. 4 f.; amtl. Bel. 21 und 29). Dabei hatte der Gutachter insbesondere die Fragen zu beantworten, ob bei der Klägerin eine psychische Erkrankung mit Krankheitswert vorliege, wie sich diese Beschwerden ab 1.7.2014 bis heute auf die Arbeitsfähigkeit der Klägerin in der angestammten oder in einer angepassten Tätigkeit auswirken würden und inwieweit die festgestellten Befunde auf psychosoziale und soziokulturelle Umstände zurückzuführen seien (vgl. amtl. Bel. 21).

5.3.1 Seinem Gutachten vom 31.10.2015 legt Dr. med. D.                      nebst weiteren Akten, alle obenerwähnten Berichte und Beurteilungen von Dr. med. C.                      , Dr. med. G.                      und Dr. med. H.                      zugrunde (vgl. amtl. Bel. 29 S. 2 - 12). Zunächst hält er die Anamnesen nach Angaben der Klägerin fest (Familienanamnese, Eigenanamnese, spezielle psychiatrische Anamnese, biografische Anamnese und Berufsanamnese, vegetative Anamnese, aktuelle Medikamente und Behandlung, Krankheitsentwicklung nach Darstellung der Klägerin sowie Beschwerden, subjektive Beeinträchtigungen). Es folgen Ausführungen über

die objektiven Befunde (Allgemeinbefund, psychischer Befund und testpsychologische Untersuchungen). In der darauffolgenden Zusammenfassung werden Befunde und Diagnosen diskutiert und deren Relevanz auf die Arbeitsfähigkeit ab 1.7.2015 geprüft (amtl. Bel. 29 S. 12 ff.).

5.3.2 Der Gutachter führt aus, in der Beurteilung und für die Beantwortung der gestellten Fragen scheinerelevant, die gesamte Lebensgeschichte und Krankheitsgeschichte der Klägerin zu erfassen und das Krankheitsgeschehen im Rahmen eines umfassenden Krankheitsmodells zu diskutieren. Dazu biete sich das biopsychosoziale Krankheitsmodell nach Engel an. Dieses postuliere, dass Biologisches, Psychisches und Soziales nicht eigenständig, sondern Teile eines verflochtenen Ganzen darstellen, welche interagieren. Diese dynamischen Wechselbeziehungen seien gemäss dem biopsychosozialen Modell kausal für die Entstehung und den Verlauf von Krankheiten. Die genetische Disposition, die sozialen Verhältnisse, die kritischen Lebensereignisse und die Persönlichkeitseigenschaften der Klägerin seien zu betrachten, um einen Krankheitsprozess zu erfassen und eine Behandlung zielgerichtet durchführen zu können. Im Überblick lese sich die Krankheitsgeschichte der Klägerin so, dass sie durch die genetische Anlage von ADHD (Aufmerksamkeitsdefizits-Hyperaktivitätssyndrom) als lebenslange Diagnose grundsätzlich stärker belastet und energetisch gefordert gewesen sei als gleichbegabte Konkurrenten, um die angestrebten Leistungen zu erbringen. Der Leistungswille sei überwertig besetzt wegen der Koppelung ihres Selbstwerts an Leistungen. Sie habe gegen die Konzentrationsstörungen und die Neigung zur Desorganisation ankämpfen und durch erhöhten Energieverbrauch kompensieren müssen. Durch objektive Arbeitsbelastung, kritische Lebensereignisse und Wiedererleben von Entwertungserfahrungen sei sie wiederholt in manifeste Erkrankungen in Form von depressiven Episoden geraten. Dazu erscheine noch wichtig anzumerken, dass Depressionen als Folgeerkrankungen von Stressbelastungen verstanden würden. Die Vulnerabilität aufgrund der genannten Anlagen und Persönlichkeitseigenschaften hätten von akuten Ereignissen und Überbelastungen dann in manifeste depressive Erkrankungen übergeführt. Im Arztbericht vom 5.5.2014 werde als Diagnose eine rezidivierende depressive Episode, gegenwärtig leichte Episode angegeben. Bei kritischer Betrachtung sei diese Diagnose einer leichten depressiven Episode jedoch schlecht mit einer 100 %-igen Arbeitsunfähigkeit vereinbar, weil das Kriterium einer leichten depressiven Episode beinhaltet, dass die meisten Aktivitäten noch beibehalten werden könnten (amtl. Bel. 29 S. 20 ff.). Allerdings werde die von den Behandlern gestellte Diagnose einer leichten depressiven Episode auch nicht der Vielzahl der Beschwerden, die in der Krankheitsgeschichte der Klägerin dokumentiert seien, gerecht. Es

habe den Anschein, dass sich die Verleugnungstendenz der Klägerin auch auf die Behandler ausgewirkt habe. Es habe dann das Scheitern bei zwei Arbeitsversuchen im Mai 2015 (recte: 2014) gebraucht, um die Schwere der depressiven Erkrankung zu realisieren. Im Attest der Reisefähigkeit vom 13.5.2014 werde die Diagnose von den behandelnden Ärzten folgerichtig als mittelgradige Episode mit somatischem Syndrom angegeben. Diese Diagnose erscheine der Schwere der dokumentierten Symptome und Befunde auch angemessen. Wiederholt sei die Illusion der Klägerin eines baldigen Wiedereinstiegs von den behandelnden Ärzten unkritisch übernommen worden. Dr. med. G. habe die geäußerte Absicht der Klägerin, im Juni wieder arbeiten zu wollen, als Ausdruck einer Remission der depressiven Erkrankung angenommen. Die Klägerin scheine auch bei dieser Untersuchung dem Gutachter durch ihr Verhalten eine Überwindung der Krankheit suggeriert zu haben. Zu recht werde auf die aggravierenden somatischen Faktoren Hypertonie und Eisenmangel hingewiesen. Nicht begründet erscheine jedoch die Spekulation von Dr. med. G. über eine mögliche Drogeninduktion der Leistungsschwäche aufgrund eines Cannabiskonsums in der Jugendzeit. Als psychometrische Skalen habe er sodann ausschliesslich Fremdbeurteilungen, jedoch keine Selbstbewertungsskalen zu Hilfe genommen, womit ein Zirkelschluss mit dem psychopathologischen Befund entstehe (amtl. Bel. 29 S. 20 - 23).

5.3.3 Weiter führt der Gutachter aus, die Klägerin habe im Rahmen der Begutachtung vom 16.10.2015 überraschenderweise ausgesagt, sie fühle sich seit ca. 2 Wochen gut und gesund, würde sich selber keine Arbeitsunfähigkeit mehr zuschreiben. Sie sei sich aber nicht sicher, ob die Besserung anhalte. Im psychopathologischen Befund hätten sich jedoch noch leichte Zeichen einer depressiven Störung gezeigt, ebenso in den psychometrischen Skalen. Erneut schildere die Klägerin sich besser, als es den objektiven Befunden entsprochen habe. In der diagnostischen Bewertung stellt der Gutachter zum Untersuchungszeitpunkt eine rezidivierende depressive Störung, aktuell Teilremission einer mittelschweren depressiven Episode fest. Diesbezüglich gebe es auch mit den vorliegenden Dokumenten und Gutachten keinen Widerspruch. Hinsichtlich des Schweregrads der Depression zum Eintritt der Arbeitsunfähigkeit am 14.6.2015 (recte: 14.6.2014) gebe es eine Diskrepanz zwischen der Bewertung der Behandler und der Bewertung von Dr. med. G. : Aus den Angaben der Klägerin selbst, den Dokumentationen aus der Praxis der Behandler, den dabei erhobenen psychopathologischen Befunden und psychometrischen Messungen sei retrospektiv die von den Behandlern gestellte Diagnose einer mittelschweren depressiven Episode plausibel. Ihre Diagnose hätten die Behandler in ihrem Arztbericht vom 14.5.2014 nachvollziehbar begründet. Sie hätten darin selbst eingeräumt, dass die Schwere der Erkrankung unterschätzt

worden sei. Die jetzt zusätzlich gestellte Diagnose einer ADHD sei weder von der Klinik noch den Behandlern noch von Dr. med. G. festgestellt worden. Diese Diagnose werde oft übersehen, weil dazu spezielle Erfahrung mit diesem Krankheitsbild erforderlich sei. Diese Diagnose rechtfertige auch nicht per se eine Arbeitsunfähigkeit. Bei der Klägerin würden die Kriterien einer ADHD mit mittelschweren Ausprägungen erfüllt, was als relevanter Vulnerabilitätsfaktor für die depressive Erkrankung zu werten sei. Die Hauptdiagnose, die zur Arbeitsunfähigkeit führe, sei eine depressive Störung. Der derzeit noch feststellbare Schweregrad der Depression bedinge noch eine teilweise Arbeitsunfähigkeit von 30 %, weil die Depression noch nicht vollständig remittiert erscheine und eine vorzeitige volle Belastung in der Rekonvaleszenzphase zu einem Rückfall führen würde. Ausserdem müsse die Arbeitstätigkeit der Vorgeschichte und der Leistungsfähigkeit angepasst werden, so dass keine leitenden Tätigkeiten zumutbar wären (amtl. Bel. 29 S. 23, 25 und 26).

5.3.4 Zusammenfassend stellt der Gutachter bei der Klägerin die Diagnose einer rezidivierenden depressiven Störung, gegenwärtig mittelschwere Episode mit somatischem Syndrom in Teilremission, bestehend seit 2011, aktuelle Episode seit April 2014 (ICD-10: F33.1) sowie einer einfachen Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung (ICD-10: F90.0). Die depressive Störung habe Krankheitswert und beeinträchtige nicht nur berufliche Leistungs- und Arbeitsfähigkeit, sondern auch die Bewältigung der familiären Aufgaben und die private Lebensgestaltung. Die komorbide ADHD sei als Anlage und Vulnerabilitätsfaktor zu verstehen und sei nicht unmittelbar krankheitswertig, sondern begünstige die Entwicklung und den Schweregrad der manifesten Erkrankung Depression (amtl. Bel. 29 S. 27).

Für die Beurteilung der Auswirkung dieser Beschwerden auf die Arbeitsfähigkeit ab 1.7.2014 bis heute sei die Praxisdokumentation von Dr. med. C. und F. die einzige Quelle dokumentierter Befunde. Diese Dokumentation sei aber gut geführt und die Schlussfolgerungen hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit seien nachvollziehbar. Es könne deshalb der Verlauf der Arbeitsunfähigkeit so übernommen werden, wie dies von Dr. med. C.

in den Arbeitsunfähigkeitszeugnissen beurteilt worden sei:

01.07.2014 - 31.10.2014	100%
01.11.2014 - 15.03.2015	75 %
16.03.2015 - 25.06.2015	70 %
26.06.2015 - 16.10.2015 (recte: 15.10.2015)	50 %
16.10.2015 - voraussichtlich 30.11.2015	30 %

Die Klägerin könne auch jetzt noch keine leitenden Tätigkeiten in ihrem Beruf ausüben. Sie könne als leidensangepasste Tätigkeiten nachgeordnete Pflegetätigkeiten ohne besondere Verantwortungsübernahme ausüben (amtl. Bel. 29 S. 27).

Schliesslich erläutert der Gutachter zur Frage, inwieweit die Befunde auf psychosoziale Faktoren zurückzuführen seien, die psychosozialen Umstände in der Familie und am Arbeitsplatz würden im Sinne des biopsychosozialen Krankheitsmodells ebenso wie genetische Faktoren und Persönlichkeitsaspekte sowie kulturelle Erwartungen zu der Entstehung und zum Verlauf einer Depression untrennbar beitragen. Eine ausschliesslich biologisch entstehende Depression sei ein rarer Ausnahmefall, weshalb in der modernen Psychiatrie auf ätiologische Konstrukte verzichtet und nur der Endzustand betrachtet werde. Relevant sei, ob die Erkrankung, vorliegend die Depression, alle Lebensbereiche erfasse, was im Fall der Klägerin festzustellen sei. Die psychosozialen Belastungen hätten alle zur Dekompensation des primär durch ADHD-Anlage erhöhten vulnerablen Systems beigetragen. Nach Beginn der depressiven Dekompensation habe die Depression selbst als massiver Stressfaktor gewirkt, insbesondere weil eine entscheidend wichtige Selbstwertsäule eingebrochen sei. Nach Beginn der Depression sei diese im Sinne eines Teufelskreises sich selbst nährend auf der biologischen Ebene weiter gelaufen und auch die Wegnahme der Belastungsfaktoren habe nicht mehr zu einer Besserung geführt (amtl. Bel. 29 S. 28).

5.4 Das Gutachten von Dr. med. D. vom 31.10.2015 ist vollständig, nachvollziehbar und schlüssig. Es umfasst sämtliche streitigen Belange, beruht auf umfassenden Untersuchungen, ist in Kenntnis sämtlicher Vorakten abgegeben worden und leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation ein. Die Schlussfolgerungen wurden eingehend und nachvollziehbar begründet. Der Gutachter hat sich intensiv mit den Vorberichten der behandelnden Ärzte und von Dr. med. G. auseinandergesetzt. Im Gutachten sind keine Widersprüche oder Ungereimtheiten ersichtlich. In schlüssiger und nachvollziehbarer Weise wird im Gutachten auch erläutert, weshalb die bestehenden psychosozialen Faktoren nicht ausgeklammert werden können. Ergänzungsfragen wurden seitens der Parteien keine gestellt (amtl. Bel. 32 und 35).

5.4.1 In ihrem Schlussvortrag vom 18.1.2016 bemängelt die Beklagte, es könne mit einer retrospektiven Einschätzung über einen derart langen Zeitraum eine allfällige psychiatrisch bedingte Arbeitsunfähigkeit nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden. Darüber hinaus habe sich der Gutachter nicht schlüssig über im

Verlauf allenfalls noch zumutbare angepasste leichte Tätigkeiten im Sinne von Art. 20.10 AVB geäussert (amtl. Bel. 39).

5.4.2 Vorab ist daran zu erinnern, dass die Beklagte anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 19.8.2015 mit der Einholung eines Gutachtens einverstanden war (VP S. 4 Ziff. 5.1). Sodann liegt es in der Natur der Sache, dass mit einem Gutachten ein Sachverhalt resp. ein Zustand, der in der Vergangenheit liegt, beurteilt wird. Eine zurückblickende Einschätzung ist nicht per se ein untauglicher Beweis. Andernfalls könnte in zahlreichen Fällen jeweils der Beweis gar nicht erst angetreten werden, da es im Beweisverfahren beinahe immer darum geht, einen in der Vergangenheit liegenden Sachverhalt festzustellen. Es trifft zu, dass der vorliegend zu beurteilende Zeitraum eher lang erscheinen mag. Wenn jedoch genügend sorgfältig geführte und nachvollziehbare Dokumentationen für die entsprechende Zeitperiode vorliegen, spricht nichts dagegen, dass nicht auch für diesen eher längeren Zeitraum eine schlüssige und überzeugende Einschätzung in der Retrospektive gemacht werden kann. Wie bereits erwähnt, hat der Gutachter eingehende Untersuchungen vorgenommen und sich intensiv mit den Vorakten, insbesondere auch der Krankengeschichte der Klägerin und sämtlichen anderen relevanten Unterlagen auseinandergesetzt. Die dokumentierten Befunde, auf die er sich für seine retrospektive Bewertung abstützt, seien - so der Gutachter - gut geführt und die Schlussfolgerungen nachvollziehbar (amtl. Bel. 29 S. 27 Ziff. 8.3). Seine Überlegungen und Schlussfolgerungen hat er umfassend und schlüssig begründet. Widersprüche sind keine ersichtlich. Es liegen somit keine Gründe vor, nicht auf das Gutachten abzustellen. Die Beklagte bringt denn auch keine konkreten Beanstandungen gegen die Einschätzung des Gutachters vor. So trägt sie nicht vor, an welcher Stelle der Gutachter konkret anders hätte vorgehen oder sich auf andere Unterlagen hätte stützen sollen oder eine andere Schlussfolgerung angezeigt gewesen wäre.

5.4.3 Sodann hatte der Gutachter nicht den Auftrag, sich über angepasste leichte Tätigkeiten im Sinne von Art. 20.10 AVB zu äussern (vgl. Gutachterauftrag amtl. Bel. 21). Er hatte die Frage zu beantworten, wie sich die Beschwerden ab 1.7.2014 bis heute auf die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit auswirken und um was für Tätigkeiten es sich dabei konkret handelt (vgl. amtl. Bel. 21). Der Gutachter führt zu dieser Frage aus, die Klägerin könne seit Beginn der Arbeitsunfähigkeit keine leitenden Tätigkeiten in ihrem Beruf ausüben, was auch jetzt noch der Fall sei. Sie könne als leidensangepasste Tätigkeiten nachgeordnete Pflgetätigkeiten ohne besondere Verantwortungsübernahme ausüben, weil ihre Konzentrationsfähigkeit noch nicht für die Überwachung und Steuerung komplexer Vorgänge ausrei-

che (amtl. Bel. 29 S. 27 f. Ziff. 8.4). Diese Ausführungen sind schlüssig und nachvollziehbar. Das diesbezügliche Vorbringen der Beklagten ist somit unbegründet. Im Übrigen entspricht diese Beurteilung auch derjenigen von Dr. med. G. , welcher in seiner Beurteilung festhielt, dass Zweifel bestünden, ob die Klägerin für eine leitende Funktion geeignet sei. Die Belastbarkeit müsse sorgfältig geprüft werden, um Rückfälle zu vermeiden (kläg. Bel. 2 S. 14 Ziff. 15).

5.4.4 Daraus folgt, dass für die Frage, wie die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin ab 1.7.2014 bis heute zu beurteilen ist, vollumfänglich auf das Gutachten von Dr. med. D. vom 31.10.2015 abgestellt werden kann. Gestützt auf das Gutachten ist die von der Klägerin behauptete Arbeitsunfähigkeit infolge einer mittelschweren depressiven Störung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit bewiesen.

## **6. Obliegenheitsverletzung / Schadenminderung**

6.1 Die Beklagte trägt in ihrer Klageantwort vom 13.5.2015 für den Fall, dass die Klägerin Anspruch auf Taggelder habe, vor, dass sie (die Klägerin) mehrfach gegen vertragliche Obliegenheiten verstossen habe. Daher seien jegliche weiteren Leistungen zu verweigern. Nach Art. 20.5 AVB müsse die versicherte Person alles Zumutbare unternehmen, was von ihr erwartet werden könne, um den Schaden zu verringern. Weiter halte Art. 20.10 AVB fest, dass der Erkrankte seine Arbeits- oder Restarbeitsfähigkeit für leichtere, geeignete Tätigkeiten allenfalls in einem anderen Berufszweig einzusetzen habe. Derartige Bestrebungen seien aktenkundig nicht ersichtlich. Obwohl die von den Behandlern attestierte Arbeitsunfähigkeit zu einem erheblichen Teil mit der damaligen Belastungssituation am Arbeitsplatz begründet worden sei und selbst die Behandler stets eine gute Prognose gestellt hätten, seien seitens der Klägerin keinerlei Schritte unternommen worden, sich im Rahmen einer angepassten Tätigkeit neu zu orientieren. Auch die Anmeldung bei der IV sei offenbar nicht erfolgt. Schliesslich sei der Beklagten nach Art. 20.7 AVB bei länger dauernden Arbeitsunfähigkeiten jeden Monat ein Zwischenzeugnis einzureichen. Sie (die Beklagte) habe lediglich bis und mit 30.11.2014 ärztliche Zeugnisse erhalten. Erst mit Schreiben vom 26.3.2015 habe sie dann wieder Zwischenzeugnisse erhalten. Sie könne bei einer Verletzung dieser Normen Leistungen nach ihrem Ermessen kürzen oder verweigern (Art. 20.14 AVB). Von diesem Recht mache sie Gebrauch und verweigere die Taggelder vollständig (Klageantwort S. 7 ad 21; vgl. auch VP S. 4 Ziff. 3.4). In ihrer Eingabe vom 20.11.2015 betont die Beklagte nochmals, dass aufgrund der fehlenden Zwischenzeugnisse in der Zeit vom 1.12.2014 bis

25.3.2015 die Taggelderleistungen für Dezember 2014 bis März 2015 zu verweigern seien (amtl. Bel. 32).

6.2 Die Klägerin bestreitet die Verletzung einer Schadenminderungspflicht, resp. das Vorliegen einer Obliegenheitsverletzung (VP S. 4 Ziff. 3.4). Die Beklagte habe mindestens nach Einreichung des Schlichtungsgesuchs genau gewusst, dass die Klägerin nach wie vor zu 100 % eingeschränkt sei. Zudem habe die Beklagte die Zahlungen verweigert, weshalb die Klägerin nicht mehr verpflichtet gewesen sei, Arztzeugnisse zuzustellen. Zudem lege die Beklagte in keiner Weise dar, wie der Schaden hätte gemindert werden können, wenn sie im Besitz der fraglichen Arztzeugnisse gewesen wäre. Dass die Beklagte unter diesen Umständen auf die Zustellung der Arbeitsunfähigkeitszeugnisse beharre, sei rechtsmissbräuchlich (amtl. Bel. 33; vgl. auch amtl. Bel. 40).

6.3 Gemäss Art. 61 VVG ist der Anspruchsberechtigte verpflichtet, nach Eintritt des befürchteten Ereignisses tunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen. Er muss, wenn nicht Gefahr im Verzuge liegt, über die zu ergreifenden Massregeln die Weisung des Versicherers einholen und befolgen. Hat der Anspruchsberechtigte diese Pflichten in nicht zu entschuldigender Weise verletzt, so ist der Versicherer berechtigt, die Entschädigung um den Betrag zu kürzen, um den sie sich bei Erfüllung jener Obliegenheiten vermindert hätte. In Art. 20 der AVB der Beklagten sind die Obliegenheiten, mithin die Verhaltenspflichten im Krankheitsfall geregelt (bekl. Bel. 2). Gemäss Art. 20.5 AVB müssen der Versicherungsnehmer oder die versicherte Person alles Zumutbare unternehmen, was von ihnen erwartet werden kann, um den Schaden zu verringern. Nach Art. 20.10 AVB setzt der Erkrankte seine Arbeits- und Restarbeitsfähigkeit für leichtere, geeignete Tätigkeiten allenfalls in einem anderen Berufszweig ein. Sodann ist der Beklagten nach Art. 20.7 AVB verpflichtet, bei länger dauernden Arbeitsunfähigkeit jeden Monat ein Zwischenzeugnis einzureichen. Werden im Leistungsfall Versicherungspflichten verletzt, kann die Beklagte die Leistungen nach ihrem Ermessen kürzen oder verweigern (Art. 20.14 AVB; bekl. Bel. 2).

6.4 Im Rahmen der Instruktionsverhandlung vom 19.8.2015 erklärte die Klägerin, sie sei derzeit zu 30 % bei der Firma E als Pflegefachfrau arbeitstätig. Sie habe sich ab Mitte März bei der Arbeitslosenkasse als arbeitslos gemeldet, weil die Stellensuche nicht einfach gewesen sei. Am 15.5.2015 habe sie dann die Stelle bei der Firma E gefunden und auch entsprechende Gelder für ein 30 %-Pensum von der Arbeitslosenkasse erhalten (VP S. 2 Ziff. 1.5; kläg. Bel. 33 - 37). Dies wird von der Beklagten nicht bestritten. Weiter steht fest, dass sich

die Klägerin am 28.4.2015 zum IV-Leistungsbezug angemeldet hat (vgl. kläg. Bel. 32; VP S. 2). Die Beklagte behauptet nicht, dass die Klägerin ihren Anordnungen oder Aufforderungen in Bezug auf die Schadenminderung keine Folge geleistet hat oder sich gegen solche Anordnungen gewehrt hat. Auch im Rahmen der Begutachtung durch Dr. med. G. hat die Klägerin gut kooperiert. So führt Dr. med. G. aus, die Compliance der Klägerin sei gut, sie habe spontan viel erzählt (kläg. Bel. 2 S. 14). Die Beklagte behauptet auch nicht, dass sie die Klägerin zu weiteren Schritten aufgefordert hat oder ihr im Hinblick auf einen möglichst raschen Wiedereinstieg Anordnungen erteilt hat. Dazu wäre sie aber wohl bereits im eigenen Interessen gehalten gewesen (vgl. Hönger/Süsskind, Basler Kommentar, 2001, N 19 zu Art. 61 VVG). Es war aber vielmehr so, dass für die Beklagte der Fall der Klägerin mit dem Bericht von Dr. med. G. erledigt war (VP S. 2 Ziff. 1.6 und 1.7). Die Frage nach einem eigentlichen Case Management zur möglichst raschen Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit bei der Klägerin hat sich für die Beklagte in der Folge gar nicht mehr gestellt (VP S. 2 Ziff. 1.7). Ferner führt die Beklagte auch nicht aus, was die Klägerin neben der Anmeldung bei der Arbeitslosenkasse, der Stellensuche, der Anmeldung bei der IV und der Aufnahme der Tätigkeit als Pflegefachfrau bei der Firma E. zu 30 % (vgl. VP S. 2 Ziff. 1.5) konkret noch hätte tun sollen, bzw. welche weiteren konkreten und zumutbaren Schritte sie unterlassen hat resp. hätte vornehmen müssen. Die diesbezüglichen Vorbringen der Beklagten sind somit nicht stichhaltig und vermögen keine Kürzung oder Verweigerung von Taggeldleistungen zu begründen.

Auch der Antrag der Beklagten, die Leistungen für Dezember 2014 bis März 2015 wegen Fehlens von Zwischenzeugnissen für diese Monate zu verweigern, erscheint nicht begründet. Zunächst ist aufgrund der vorherigen Ausführungen nicht ersichtlich, was die Beklagte aus dem Fehlen von vier Monatszwischenzeugnissen für sich konkret ableiten will. Die Beklagte führt selber aus, für sie sei der Fall der Klägerin mit dem Bericht von Dr. med. G. erledigt gewesen (VP S. 2 Ziff. 1.6 und 1.7). Die Frage nach einem eigentlichen Case Management zur möglichst raschen Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit bei der Klägerin hat sich für die Beklagte in der Folge gar nicht mehr gestellt (VP S. 2 Ziff. 1.7). Unbestritten hat die Beklagte zwischen Dezember 2014 und März 2015 auch gar kein Taggeld mehr geleistet. Was sie mit den fehlenden Zwischenzeugnissen der Klägerin gemacht hätte, trägt sie nicht vor. Sie behauptet auch nicht, dass sie, wenn sie im Besitz dieser vier Zwischenzeugnisse gewesen wäre, der Klägerin irgendwelche Anordnungen erteilt hätte oder konkret etwas vorgenommen hätte. Denn für sie war der Fall - wie bereits erwähnt - erledigt. Wäre die Beklagte somit auch für den Zeitraum von Dezember 2014 bis März 2015 im Besitz der mo-

natlichen Zwischenzeugnisse gewesen, hätte dies nichts geändert. Die Beklagte bringt jedenfalls nicht vor, welche Nachteile ihr dadurch entstanden sein sollen, resp. was konkret anders gelaufen wäre, hätte sie auch für Dezember 2014 bis März 2015 Zwischenzeugnisse erhalten. Unter diesen Umständen erscheint es nicht gerechtfertigt, die Taggeldleistungen für Dezember 2014 bis März 2015 wegen der fehlenden Einreichung von Zwischenzeugnisse für diese Zeit gestützt auf Art. 20.7 i.V.m. 20.14 AVB zu verweigern, zumal durch das gerichtliche Gutachten der Nachweis des Anspruchs auf Taggelder nun erbracht worden ist.

6.5 Es kann somit festgehalten werden, dass die von der Beklagten behaupteten Vorbringen für eine Kürzung resp. Verweigerung der Taggeldleistungen nicht begründet sind.

## 7. Zusammenfassung

7.1 Gemäss Art. 15.4 AVB wird für die Berechnung des Taggelds der Lohn auf ein ganzes Jahr umgerechnet und durch 365 geteilt (bekl. Bel. 2). Das Taggeld wird somit für jeden Kalendertag ausbezahlt und nicht bloss für die eigentlichen Arbeitstage (vgl. auch Abrechnung kläg. Bel. 17). Der Klägerin stehen somit nach Beendigung der Lohnzahlungen per 4.9.2014 folgende Taggelder zu:

05.09.2014 - 31.10.2014	57 Tage x Fr. 234.18	100 %	Fr.	13'348.25
01.11.2014 - 15.03.2015	135 Tage x Fr. 234.18	75 %	Fr.	23'710.70
16.03.2015 - 25.06.2015	102 Tage x Fr. 234.18	70 %	Fr.	16'720.45
26.06.2015 - 15.10.2015	112 Tage x Fr. 234.18	50 %	Fr.	13'114.10
16.10.2015 - 30.11.2015	46 Tage x Fr. 234.18	30 %	Fr.	3'231.70
<b>TOTAL</b>			<b>Fr.</b>	<b>70'125.20</b>

Die Klägerin verlangt lediglich den Betrag von Fr. 68'661.60 (vgl. amtl. Bel. 36 und 40). Im vorliegenden Verfahren gilt die Dispositionsmaxime. Demnach darf das Gericht einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Nachdem auch kein Anwendungsfall von Art. 58 Abs. 2 ZPO vorliegt, ist das Gericht an den klägerischen Antrag gebunden. Somit schuldet die Beklagte der Klägerin Taggelder in der Höhe von insgesamt **Fr. 68'661.60**.

7.2 Die Klägerin verlangt in ihrer Eingabe vom 1.12.2015 einen Zins zu 5 % seit mittlerem Verfall (18.4.2015; vgl. amtl. Bel. 36). Noch in der Klage verlangte die Klägerin den Zins ab Ladung zur Schlichtungsverhandlung. Von Gesetzes wegen ist ein Zins nur dann geschuldet, wenn der Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug ist (Art. 100 VVG i.V.m. Art. 104 Abs. 1 OR). In Verzug gerät der Schuldner einer fälligen Forderung durch Mahnung (Art. 102 Abs. 1 OR). Im vorliegenden Fall ist eine Mahnung erst mit Zustellung

des Gesuchs um Durchführung einer Schlichtungsverhandlung, mithin ab 11.12.2014 erstellt (vgl. kläg. Bel. 19). Somit hat die Beklagte für die Taggelder vom 5.9.2014 bis 11.12.2014 im Betrag von Fr. 20'315.20 (56 Tage zu 100 % und 41 Tage zu 75 %; amtl. Bel. 36) einen Zins von 5 % seit 11.12.2014 zu bezahlen. Für die Taggelder vom 12.12.2014 bis 30.11.2015 im Gesamtbetrag von Fr. 48'346.40 (95 Tage zu 75 %, 71 Tage zu 70 %, 144 Tage zu 50 % und 45 Tage zu 30 %; amtl. Bel. 36) hat sie sodann einen Zins zu 5 % ab dem 2.12.2015 zu bezahlen. Mit der Eingabe vom 1.12.2015 ist die Beklagte für diese fälligen Ansprüche in Verzug gesetzt worden (vgl. amtl. Bel. 36).

## **8. Kosten**

8.1 Die Klägerin dringt mit ihren Begehren (bis auf den Zinsbeginn) vollumfänglich durch. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Gemäss Art. 114 lit. e ZPO dürfen den Parteien im Entscheidverfahren über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung grundsätzlich keine Gerichtskosten auferlegt werden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung befreit dies die Parteien nur von Gerichtskosten; eine Parteientschädigung an die obsiegende Gegenpartei bleibt grundsätzlich geschuldet (Urteil BGer 4A\_194/2010 vom 17.11.2010 E. 2.2.1 mit Verweis auf die bereits unter Art. 85 VAG bzw. Art. 47 Abs. 2 und 3 aVAG geltende Regelung und die entsprechende Bundesgerichtspraxis in Urteil BGer 5C.244/2000 vom 9.1.2001 E. 5).

8.2 Der vorliegende Streitwert liegt gemäss spezifizierter und bereinigter Forderung der Klägerin bei Fr. 68'661.60 (amtl. Bel. 35 und 36 und VP S. 1 und 4). Bei diesem Streitwert beträgt der Gebührenrahmen für die berufsmässige Vertretung zwischen Fr. 1'500.-- und Fr. 7'500.-- (§§ 6 Abs. 2 lit. c i.V.m. 31 Abs. 1 JusKV). Der Rechtsvertreter der Klägerin macht in seiner Kostennote vom 21.1.2016 ein Honorar von Fr. 10'318.--, Auslagen und Gebühren von Fr. 286.-- sowie die Mehrwertsteuer von Fr. 848.30 (8 % auf Fr. 10'604.--) geltend (amtl. Bel. 45). Gründe für eine Erhöhung der Gebühr über den Kostenrahmen hinaus bringt der klägerische Rechtsvertreter aber keine vor (vgl. amtl. Bel. 40 ff.). Solche sind denn auch vorliegend nicht ersichtlich (vgl. § 2 Abs. 2 JusKV). Daher wird das Honorar des klägerischen Rechtsvertreters in Anwendung von § 2 Abs. 1 JusKV auf Fr. 7'000.-- festgesetzt. Bei den Auslagen gilt zu beachten, dass Fotokopien mit 30 Rappen pro Stück vergütet werden. Das Kopieren der eigenen Akten (Rechtsschriften, Korrespondenzen u.Ä.) wird nicht entschädigt; bei berufsmässigen Vertreterinnen und Vertretern zählt dies zu den Kanzleiarbeiten im Sinne von § 30 Abs. 1 JusKV (§ 33 Abs. 4 JusKV). Die Auslagen sind daher auf

Fr. 130.50 zu kürzen (vgl. amtl. Bel. 45). Die Parteientschädigung der Klägerin ist somit auf Fr. 7'700.95 (Fr. 7'000.-- Honorar, Fr. 130.50 Auslagen und Fr. 570.45 MWSt.) festzusetzen.

8.3 Die Klägerin verlangt sodann, ihr seien im Rahmen der Parteientschädigung die Auslagen für die Berichte von Dr. med. C. in der Höhe von Fr. 2'800.-- zuzusprechen (Klagebegehren Ziff. 3). Nach der Rechtsprechung seien unter dem Titel Parteientschädigung auch die notwendigen Kosten privat eingeholter Gutachten zu vergüten, soweit die Parteiexpertise für die Entscheidungsfindung unerlässlich gewesen sei (Klage S. 10 Ziff. 22; amtl. Bel. 40 S. 4 Ziff. 6). Dies ist vorliegend nicht der Fall, gelten doch Privatgutachten im Prozess als reine Parteibehauptungen ohne Beweiswert (vgl. Erw. Ziff. 3.2 oben). Die Parteientschädigung umfasst lediglich die prozessualen Anwaltskosten und die für die Prozessführung notwendigen Auslagen (vgl. auch § 33 Abs. 1 JusKV). Die Privatgutachten, die ohne Miteinbezug der Gegenpartei erstellt wurden, gelten nicht als für den Prozess notwendige Auslagen (vgl. Fellmann/Kottmann, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 2012, Rz. 1540). Der Antrag ist somit abzuweisen.

## **9. Rechtsmittel**

Gegen das vorliegende Urteil ist die Berufung zulässig (Art. 308 Abs. 2 ZPO).

## Rechtsspruch

1. Die Beklagte hat der Klägerin Fr. 68'661.60 nebst Zins zu 5 %
  - seit 11.12.2014 auf den Betrag von Fr. 20'315.20,
  - seit 2.12.2015 auf den Betrag von Fr. 48'346.40zu bezahlen.
2. Anderslautende und weitergehende Anträge werden abgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

Die Gutachterkosten von Fr. 2'462.40 gehen zu Lasten des Staates.

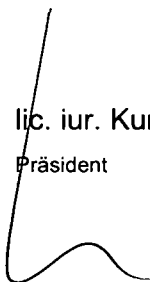
Die Beklagte hat der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 7'700.95 (inkl. Fr. 130.50 Auslagen und Fr. 570.45 Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Die Auslagen für die Berichte von Dr. med. C. schuldet die Beklagte der Klägerin nicht.

4. Gegen dieses Urteil ist die Berufung zulässig (Art. 308 ff. ZPO). Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des Urteils schriftlich mit Anträgen und Begründung beim Kantonsgericht 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 der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA, Einsteinstrasse 2, 3003 Bern zugestellt.

### Bezirksgericht Luzern

#### Abteilung 1

lic. iur. Kurt Weingand  
Präsident



MLaw Julia Steger  
Gerichtsschreiberin

