

Entscheid Versicherungsgericht, 29.10.2014

Art. 61 VVG (Schadenminderungspflicht): Anspruch gegen Krankentaggeldversicherer nachdem Leistungen des Unfallversicherers eingestellt wurden. Explizite Ansetzung einer Übergangsfrist zur Aufnahme einer adaptierten Tätigkeit nicht erforderlich, wenn dem Versicherten die Notwendigkeit zur Verwertung seiner Restarbeitsfähigkeit bewusst ist. Leistungspflicht der Krankentaggeld-Versicherung aufgrund 50%-iger Arbeitsunfähigkeit in adaptierter Tätigkeit bejaht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 29. Oktober 2014, KV-Z 2013/15).

Präsident Joachim Huber, Versicherungsrichterin Christiane Gallati Schneider, Versicherungsrichter Ralph Jöhl; Gerichtsschreiber Peter Wohnlich

Entscheid vom 29. Oktober 2014

in Sachen

A.____,
Kläger,

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Romana Weber, GN Rechtsanwälte,
St. Leonhard-Strasse 20, Postfach, 9001 St. Gallen,

gegen

Allianz Suisse Versicherungs-Gesellschaft, Schadenservice, Postfach,
8010 Zürich,
Beklagte,

betreffend

Taggeldleistungen

Sachverhalt:

A.
A.a A.____ war als Kranführer/Bauarbeiter bei der B.____ AG (nachfolgend: Arbeitgeberin), tätig, als er am 7. Dezember 2011 auf vereistem, schneebedecktem Untergrund ausrutschte und rücklings auf die Kante einer Betonplatte stürzte (Suva-act. 1).

A.b Vom 18. bis 28. Januar 2012 wurde der Versicherte stationär im Kantonsspital St. Gallen (KSSG) behandelt. Die behandelnden Ärzte diagnostizierten einen Bandscheibenprolaps und eine deutliche ossäre Spinalkanalstenose LWK4/5 rechtsbetont sowie eine ossär ligamentäre Stenose/Foramenstenose LWK5/SWK1 rechts bei Status nach Sturzereignis am 7. Dezember 2011 mit lumbovertebralem Schmerzsyndrom und Lumboischialgie rechtsseitig mit/bei im MRI der LWS vom 17. Januar 2012 nachweisbarer, rechts medio-lateraler Bandscheibenhernie auf Höhe LWK4/5 mit Kompression der rechten Radix L5 und geringer der Radix L4 bei absoluter spinaler Enge auf dieser Höhe und Dis-

kusprolaps auf Höhe LWK5/SWK1 mit Kompression der Radix S1 beidseits bei ebenfalls absoluter Spinalkanalstenose auf dieser Höhe und im MRI keine frischen, knöchernen Verletzungen. Am 24. Januar 2012 wurde beim Versicherten eine Rückenoperation durchgeführt (Suva-act. 17).

A.c Am 1. Mai 2012 meldete die Klinik Valens den Versicherten bei der IV zur Früherfassung an (IV-act. 2).

A.d Am 1. Juni 2012 wurde im Spital C.____ eine Weichteilsonographie durchgeführt. Dabei wurde eine ältere, minimal dislozierte Fraktur der 10. Rippe paravertebral rechts festgestellt (Suva-act. 49). Im Schreiben vom 5. Juli 2012 bestätigte die Klinik Valens, dass bereits im CT vom Dezember 2011 nicht dislozierte Frakturen der Seitfortsätze von L1 und L2 zu erkennen gewesen seien (Suva-act. 56).

A.e Die Suva erbrachte in der Folge die gesetzlichen Leistungen als Unfallversicherer (Suva-act. 4).

A.f Am 2. Juni 2012 meldete sich der Versicherte bei der IV zum Rentenbezug an (IV-act. 12).

A.g Vom 25. Oktober 2012 bis zum 6. Dezember 2012 war der Versicherte in stationärer Behandlung in der Rehaklinik Bellikon. Im Austrittsbericht attestierten die behandelnden Ärzte dem Beschwerdeführer eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit in seiner angestammten Tätigkeit ab dem 6. Dezember 2012 und bezüglich der Zumutbarkeit einer anderen beruflichen Tätigkeit führten die Ärzte aus, eine leichte Arbeit sei dem Versicherten ganztags zumutbar (IV-act. 42/2). Gleichzeitig hielten sie im Austrittsbericht fest, dass die Prognose für einen erfolgreichen beruflichen Wiedereinstieg fraglich sei. Solange der Versicherte an seinem ausgeprägten Schmerzerleben festhalte, werde eine berufliche Wiedereingliederung noch deutlich erschwert (IV-act. 42/4).

A.h Am 15. Januar 2013 fand eine kreisärztliche Untersuchung durch Dr. med. D.____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates FMH, Versicherungsmedizin, statt (IV-act. 44/9-15). In seinem Bericht vom 22. April 2013 umschrieb er das Zumutbarkeitsprofil für den Kläger. Dabei hielt er leichte bis mittelschwere, wechselbelastende vollschichtige Tätigkeiten ohne Zwangshaltungen (Hocken, Knien sowie Rumpfvorhalte), ohne Überkopfarbeiten, ohne Tätigkeiten in Schräglagen und repetitive Rotationsbewegungen des Oberkörpers, als zumutbar fest. Ebenfalls führte er aus, dass sich gemäss der neurologischen Untersuchung und der Beurteilung durch Dr. med. E.____ vom 16. April 2013 auf neurologischem Gebiet keine organischen Unfallfolgen bzw. Läsionen neurogener Strukturen nachweisen liessen (Suva-act. 139). In der Folge stellte die Suva die Versicherungsleistungen aufgrund eines erloschenen Kausalzusammenhanges zwischen dem Unfall und den Beschwerden per 31. Mai 2013 ein (Suva-act. 144).

A.i Vom 28. Mai 2013 bis zum 25. Juni 2013 wurde im Auftrag der IV-Stelle in der Reha-Klinik Bellikon eine berufliche Grundabklärung durchgeführt (IV-act. 49).

A.j Im Rahmen einer Besprechung am 11. Juli 2013 in den Räumlichkeiten der Arbeitgeberin des Versicherten (Teilnehmer: Versicherter, Arbeitgeberin, Suva, IV) wurde festgestellt, dass diese noch keine Anmeldung bei der Krankentaggeldversicherung vorgenommen hatte. Die Arbeitgeberin wurde daraufhin aufgefordert, die Anmeldung so rasch als möglich vorzunehmen (Suva-act. 159).

A.k Am 22. Juli 2013 reichte die Arbeitgeberin die Krankheitsmeldung bei der Allianz-Suisse-Versicherungsgesellschaft AG (nachfolgend: Allianz) ein (Bekl.-act. 2).

B.

B.a Mit Schreiben vom 10. September 2013 teilte die Allianz mit, dass gemäss der beruflichen Grundabklärung vom 1. Juli 2013 in der Rehaklinik Bellikon dem Versicherten eine angepasste Tätigkeit zumutbar sei, weshalb von ihr keine Leistungen geschuldet seien (Bekl.-act. 21).

B.b Am 17. September 2013 fand eine Untersuchung des Versicherten in der F.____ Klinik statt. In seinem Bericht hielt Dr. med. G.____, Oberarzt Wirbelsäulenchirurgie, fest, es bestehe beim Versicherten ein starkes lumbospondylogenes Schmerzsyndrom bei fortgeschrittener Osteochondrose L4/5 mit Modicveränderungen sowie rezidivierende Diskushernien L4/5 und L5/S1 mit radikulären S1-ggf. auch L5-Schmerzen. Die Facettengelenksinfiltration L4/5 und Wurzelinfiltration L5 rechts hätten zu einer Beschwerdeverbesserung geführt. Auf Grundlage der Bildgebung und der Klinik des Patienten hätten sie die Indikation zur erneuten Dekompression des Spinalkanals L4/5 und L5/S1 sowie der Stabilisation L4 bis S1 in TLIF Technik von rechts gestellt. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit bestehe aufgrund des Leidens eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit als Kranführer sowie eine deutlich eingeschränkte Arbeitsfähigkeit auch für angepasste Tätigkeiten (Schreibtischtätigkeit ohne Zwangshaltung), ca. 50% (act. G 1.19).

B.c Am 19. September 2013 teilte der Vertreter des Versicherten, Rechtsanwalt lic. iur. Michael Bühler, St. Gallen, der Allianz mit, dass der Versicherte gemäss seiner Hausärztin in der angestammten Tätigkeit 100% arbeitsunfähig und in einer adaptierten Tätigkeit 50% arbeitsfähig sei. Die Allianz wurde weiter darauf hingewiesen, dass sie es unterlassen habe, den Versicherten unter Ansetzung einer angemessenen Frist aufzufordern, eine zumutbare Tätigkeit auszuüben (act. G 1.17).

B.d Mit Schreiben vom 1. Oktober 2013 nahm die Allianz zu den Vorbringen des Versicherten Stellung und führte aus, dass gemäss der beruflichen Grundabklärung in der Rehaklinik Bellikon dem Versicherten eine angepasste Tätigkeit zumutbar sei (act. G 1.20). In seiner Antwort vom 24. Oktober 2013 legte der Versicherte seinen Standpunkt nochmals einlässlich dar und forderte die Allianz auf, bis 4. November 2013 zu bestätigen, dass sie die Leistungen erbringe (act. G 1.21). Am 4. November 2013 teilte die Allianz mit, dass es ihr noch nicht möglich gewesen sei, Stellung zu nehmen, da weitere Abklärungen hätten vorgenommen werden müssen. Sie werde so rasch als möglich auf die Sache zurückkommen (act. G 1.22).

C.

C.a Mit Eingabe vom 15. November 2013 reichte der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt Bühler, Klage ein und beantragte, die Allianz sei zu verpflichten, ihm Fr. 27'060.00 zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5% ab 31. August 2013 (act. G 1).

C.b Die Beklagte nahm mit Klageantwort vom 4. April 2014 Stellung und beantragte die Abweisung der Klage. Eventualiter sei ein Gutachten zur Bestimmung der Arbeitsunfähigkeit des Klägers in einer angepassten Tätigkeit einzuholen (act. G 14).

C.c Mit Schreiben vom 15. April 2014 stellte das Gericht dem Kläger die Klageantwort sowie die vom Gericht eingeforderten Suva Akten zu. Ebenfalls informierte das Gericht den Kläger dahingehend, dass aufgrund der eingegangenen Rechtsschriften, die sich eingehend mit den geltend gemachten Ansprüchen auseinandersetzten, und der Tatsache, dass die Streitsache eine eingehende Auseinandersetzung mit den umfangreichen Akten erfordere, ein zweiter Schriftwechsel durchgeführt werde und eröffnete dem Kläger eine Frist bis 19. Mai 2014 zur Erstattung der Replik. Weiter wurde dem Kläger mitgeteilt, dass auf eine mündliche Verhandlung verzichtet werde, sofern dies nicht von einer der Parteien explizit beantragt werde (act. G 15).

C.d Der Kläger hielt in der Replik vom 6. Mai 2014 an seinen Anträgen vollumfänglich fest (act. G 17).

C.e Die Beklagte beantragte mit Duplik vom 8. Juli 2014 ergänzend zu den bereits gestellten Anträgen, eventualiter sei vom Gericht eine spätestens ab 10. September 2013 beginnende, angemessene Übergangsfrist für einen Berufswechsel festzulegen (act. G 23).

C.f Mit Schreiben vom 21. Juli 2014 teilte das Gericht den Parteien den Abschluss des Schriftenwechsels mit (act. G 24). Auf die Begründungen in den einzelnen Rechtsschriften und die Ausführungen in den medizinischen Akten wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

C.g Beiliegend zum Schreiben vom 24. Juli 2014 reichte der Kläger sodann eine Honorarnote für die aufgelaufenen Aufwendungen ein (act. G 25;25.1). Diese wurde der Beklagten mit Schreiben vom 11. August 2014 zur Kenntnis zugestellt (act. G 26).

Erwägungen:

1.
Das vorliegende Verfahren beschlägt Leistungen aus einer kollektiven Krankentaggeldversicherung, die durch die Arbeitgeberin des Klägers abgeschlossen wurde. Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung fallen diese unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung (vgl. Urteile des Bundesgerichts 4A_47/2012 vom 12. März 2012 E. 2; 4A_118/2011 vom 11. Oktober 2011 E. 1.3; 4A_416/2011 vom 30. Januar 2012, E. 1.1; BGE 133 III 439 E. 2.1). Gemäss Art. 20 der Allgemeinen Bedingungen für die Kollektivkrankentaggeldversicherungen mit Arbeitgebern als Gerichtsstand für die Arbeitnehmer auch deren Arbeitsort. Der Kläger arbeitete bei der B.____ AG, der Arbeitsort lag damit im Kanton St. Gallen. Damit sind die Gerichte des Kantons St. Gallen für die vorliegende Streitsache örtlich zuständig. Das Versicherungsgericht entscheidet gemäss Art. 9 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EGZPO; sGS 961.2) in Verbindung mit Art. 7 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) als einzige kantonale Instanz über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10). Damit ist auch die sachliche Zuständigkeit gegeben. Auf die Klage ist einzutreten.

2.
2.1 Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 12 Abs. 2 und 3 KVG dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1). Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 III 439 E. 2.1). Nach Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO gilt für Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach KVG das vereinfachte Verfahren ohne Rücksicht auf den Streitwert. Da beide Parteien anwaltlich vertreten sind und der Kläger in der begründeten Klageschrift die Tatsachenbehauptungen hinreichend substantiiert vorgebracht hat, hat die Verfahrensleitung anstelle einer mündlichen Verhandlung einen doppelten Schriftenwechsel angeordnet (vgl. Art. 246 Abs. 2 ZPO). Die Parteien haben die ihnen eröffnete Möglichkeit, gegen den Verzicht auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu opponieren, nicht genutzt. Damit kann davon ausgegangen werden, dass der Verzicht einvernehmlich erfolgte (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 1. September 2014 [4A_65/2014]). Das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO; Untersuchungsgrundsatz).

2.2 Im Zivilprozess gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO). Das Gericht hat bei der Bewertung der erhobenen Beweise unabhängig von abstrakten (schablonenhaften) Regeln nach seiner eigenen Überzeugung darüber zu befinden, ob es eine behauptete Tatsache als wahr oder unwahr einstuft. Dabei bleibt es dem Gericht überlassen, die Kraft eines Beweismittels nach seiner Überzeugung festzulegen (vgl. Franz Hasenböhler in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, N 8 f. zu Art. 157).

3.

Gemäss Art. 1 der Zusatzbedingungen für die Krankentaggeld-Versicherung im Bauhauptgewerbe (act. G 1.4; nachfolgend: ZB) versichert, sind Taggelder bei Arbeitsunfähigkeit infolge einer Krankheit, die einen Erwerbsausfall zur Folge hat. Als Krankheit gilt gemäss den Begriffsdefinitionen in Art. 3 AB jede Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalles ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat (vgl. Art. 3 Ziffer 1 AB). Das Taggeld wird ausgerichtet, wenn die Arbeitsunfähigkeit ohne Unterbruch während der vertraglich vereinbarten Wartezeit bestanden hat. Die Wartezeit beginnt dabei bei jedem neuen Krankheitsfall mit dem Tag der ärztlich attestierten, mindestens 50%-igen Arbeitsunfähigkeit, frühestens jedoch 3 Tage vor der ersten ärztlichen Konsultation, zu laufen (Art. 3 ZB). Der Anspruch auf die versicherten Taggelder besteht während 720 innerhalb von 900 aufeinander folgenden Tagen. Tage teilweiser Arbeitsunfähigkeit von mindestens 50% werden für die Berechnung der maximalen Leistungsdauer anteilmässig angerechnet (Art. 5 ZB). Gemäss der in Art. 10 Ziffer 3 AB geregelten Schadenminderungspflicht hat die versicherte Person insbesondere ihre bisherige Tätigkeit anzupassen oder eine andere zumutbare Tätigkeit auszuüben. Sie wird hierzu von der Gesellschaft unter Ansetzung einer angemessenen Frist aufgefordert. Der Versicherungsnehmer hat bei längeren Arbeitsunfähigkeiten die Wiederaufnahme der Tätigkeit zu fördern und der versicherten Person eine andere angemessene Arbeit zuzuweisen (Art. 3 lit. a AB).

4.

4.1 Durch die medizinischen Akten ausgewiesen und von den Parteien unbestritten ist die 100%-ige Arbeitsunfähigkeit des Klägers in seiner angestammten Tätigkeit als Kranführer/Bauarbeiter. Ebenfalls unbestritten und aufgrund der medizinischen Aktenlage nachvollziehbar ist eine mindestens 50%-ige Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit. Der Kläger ist gemäss der voranstehend zitierten Schadenminderungspflicht somit gezwungen, zumindest seine Restarbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit zu verwerten (vgl. Art. 3 lit. a AB). Dies wird vom Kläger denn auch nicht bestritten. Vielmehr macht er geltend, die Beklagte habe ihn nicht, wie in Art. 3 lit. a AB vorgeschrieben, unter Ansetzung einer angemessenen Frist, hierzu aufgefordert.

4.2 Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, spätestens seit Abschluss der Behandlung in der Rehaklinik Bellikon am 6. Dezember 2012 stehe fest und sei dem Kläger bewusst, dass er seine bisherige berufliche Tätigkeit als Kranführer nicht mehr ausüben könne, ihm eine angepasste Tätigkeit jedoch ganztags ohne zeitliche Einschränkungen zumutbar sei. Im Rahmen seiner durch Art. 61 VVG gebotenen Schadenminderungspflicht sei der Kläger daher verpflichtet, sich entsprechend beruflich neu zu orientieren. Bis zur Einstellung der Suva-Leistungen habe er bei vollen Taggeldleistungen mehr als ein halbes Jahr Zeit gehabt, sich eine angepasste Tätigkeit zu suchen. Die im UVG-Verfahren bereits gewährte Zeitspanne von über sechs Monaten sei an die zu gewährende Übergangsfrist anzurechnen und konsumiere diese zufolge ihrer längeren Dauer vollständig. Es bestehe kein Anspruch auf eine längere Übergangsfrist.

4.3 Der Beklagten ist dahingehend zu folgen, dass der Sinn einer Übergangsfrist darin zu sehen ist, dass einem Versicherten eine angemessene Zeitspanne zur Verfügung steht, um den erforderlichen Berufswechsel umzusetzen. Ebenfalls ist die spezielle Situation zu beachten, dass die Beklagte erst sehr spät einbezogen worden war und im Zeitpunkt der Einstellung der Taggeldleistungen durch die Suva der Kläger bereits seit längerer Zeit wusste, dass er sich beruflich neu orientieren muss. Insbesondere wurde vom 28. Mai 2013 bis zum 25. Juni 2013 eine berufliche Grundabklärung durchgeführt, anlässlich derer das Eingliederungspotential des Klägers in einer angepassten Tätigkeit getestet wurde. Ebenfalls schloss der Kläger am 16. August 2013 mit der IV-Stelle St. Gallen eine Zielvereinbarung im Rahmen der beruflichen Eingliederungsplanung ab. Die IV-Stelle sicherte ihm die Kostenübernahme für die Ausbildung zum Logistikfachmann zu. Der Kläger absolvierte in der Folge seit September 2013 den ersten Ausbildungsblock zum Logistikfachmann/Sachbearbeiter am Bildungszentrum

H.____. Dabei handelt es sich um eine berufsbegleitende Ausbildung, welche eine gleichzeitige berufliche Tätigkeit erlaubt. Bis zum 31. Mai 2013 erhielt der Kläger sodann Taggeldleistungen der Suva. Dem Kläger wurde damit genügend Zeit zur beruflichen Neuorientierung zur Verfügung gestellt und er erfuhr durch die verschiedensten Stellen eine begleitende Unterstützung. Damit ist dem Sinn der in Art. 10 Ziffer 3 AB geregelten Übergangsfrist angemessen Genüge getan. Es erschiene als formalistisch, im konkreten Fall von der Beklagten zu verlangen, den Kläger explizit unter Ansetzung einer Übergangsfrist zur Suche einer angepassten Tätigkeit aufzufordern. Dies umso mehr, als die Beklagte erst über sechs Monate nachdem der Kläger Gewissheit hatte, dass er in seiner angestammten Tätigkeit nicht mehr arbeitsfähig sein wird, hinzugezogen wurde und er sich über einen bevorstehenden Berufswechsel längst im Klaren sein musste. Es kann in diesem Verfahrensstadium von der Beklagten nicht verlangt werden, dass sie dem Kläger zusätzlich noch eine Übergangsfrist ansetzt. Dies würde zudem auch der in Art. 61 VVG geregelten allgemeinen Schadenminderungspflicht zuwider laufen, wonach der Anspruchsberechtigte nach Eintritt des befürchteten Ereignisses verpflichtet ist, tunlichst für Minderung des Schadens zu sorgen. Damit ist es nicht zu beanstanden, dass die Beklagte keine Übergangsfrist einräumte.

5.

5.1 Ebenfalls umstritten und im Folgenden noch zu prüfen ist die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer leidensangepassten Tätigkeit. Die Beschwerdegegnerin geht von einer 100%-igen Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten neuen Tätigkeit aus. Dabei beruft sie sich insbesondere auf den Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 11. Dezember 2012 (IV-act. 42). Dieser halte aus ärztlicher Sicht ausdrücklich fest, dass dem Kläger eine angepasste leichte Tätigkeit ganztags zumutbar sei. Eine zeitliche Einschränkung sei nicht attestiert worden. Ebenfalls sei vom Kreisarzt der Suva St. Gallen, Dr. D.____, in seinem Bericht vom 15. Januar 2013 (Suva-act. 109) festgestellt worden, dass von weiteren medizinischen Behandlungen keine wesentliche Besserung des Gesundheitszustandes zu erwarten sei. Bei seitengleichen Kraftverhältnissen sowie fehlenden muskulären Umfangsdifferenzen an den unteren Extremitäten seien die vom Kläger geschilderten Beschwerden nicht objektiv nachzuvollziehen, die in der Folge durchgeführte neurologische Abklärung bei Dr. E.____ habe ergeben, dass absolut keine neurologischen Defizite feststellbar gewesen seien (Suva-act. 137). Somit stehe einer vollen Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit, wie von der Rehaklinik Bellikon im Bericht vom 11. Dezember 2012 festgestellt, auch aus neurologischer Sicht nichts entgegen. Auch die IV gehe unmissverständlich von einer 100%-igen Arbeitsfähigkeit in einer angepassten beruflichen Tätigkeit aus. Dies habe der zuständige Arzt des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) in einer schriftlich festgehaltenen Fallübersicht vom 10. September 2013 bestätigt, indem auch er diesen Schluss aus dem Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 11. Dezember 2012 gezogen habe (IV-act. 66).

5.2 Der Kläger war vom 25. Oktober 2012 bis zum 6. Dezember 2012 in stationärer

Behandlung in der Rehaklinik Bellikon. Beim Eintritt wurden beim Kläger persistierende thorakolumbale Schmerzen, paravertebral rechtsseitig betont, welche nach kaudal ausstrahlen, festgestellt. Ebenfalls bestünden weiterhin Schmerzen bzw. Hypästhesien im gesamten rechten Bein sowie inguinal, gluteal und skrotal ohne diagnostischen Hinweis auf neurologische Defizite. Zusätzlich habe der Kläger über Dauerschmerzen in der rechten Flanke geklagt. Am 8. November 2012 wurde ein hausinternes neurologisches Konsilium veranlagt. Es hätten sich beim chronischen lumbospondylogenen Schmerzsyndrom keine Hinweise auf relevante Wurzelaffektionen gefunden, der periphere ENG-Befund sei unauffällig gewesen. Im Austrittsbericht wird zusammenfassend festgehalten, dass gesamthaft betrachtet man aufgrund der Diagnosen sowie der klinischen und radiologischen Befunde die Beschwerden und Funktionseinschränkungen zwar in ihrer Lokalisation, jedoch nicht gänzlich in ihrer Intensität erklären könne. Der Kläger habe sich überzeugt gezeigt, nicht ausreichend ärztlich abgeklärt und behandelt worden zu sein. Er habe öfters ein demonstratives Schonverhalten gezeigt. Insgesamt habe eine leichte Verbesserung der Schmerzproblematik erreicht werden können. Die körperliche Leistungsfähigkeit und die Belastbarkeit hätten beim

Training leicht gesteigert und bezüglich der Beweglichkeit der Wirbelsäule habe ebenfalls eine leichte Verbesserung erreicht werden können. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit wurde ausgeführt, das arbeitsrelevante Problem sei der thorakolumbale Rückenbereich. Insgesamt würden die Beschwerden durch eine mässige Symptomausweitung funktionell überlagert. Dem Kläger seien rückenbelastende sowie mittelschwere Arbeiten nicht zumutbar. Die Prognose für einen erfolgreichen beruflichen Wiedereinstieg sei fraglich. Solange der Patient an seinem ausgeprägten Schmerzerleben festhalte, werde eine berufliche Wiedereingliederung noch deutlich erschwert (IV-act. 42/3f.). Gleichzeitig hielten die Ärzte der Rehaklinik Bellikon in ihrem Austrittsbericht betreffend der Zumutbarkeit einer anderen beruflichen Tätigkeit fest, eine leichte Arbeit sei ganztags möglich (IV-act. 42/2).

5.3 Demgegenüber liegt der ärztliche Bericht der Hausärztin des Klägers, Dr. med.

I.____, vom 26. August 2013 (act. G 1.14) und das adaptierte Arbeitsunfähigkeitszeugnis für leichte Arbeit vom 2. September 2013 (act. G 1.15) sowie der Bericht der F.____ Klinik vom 17. September 2013 (act. G 1.19) im Recht. In diesen Dokumenten wird dem Kläger auch in einer leidensangepassten, leichten Tätigkeit lediglich eine 50%-ige Arbeitsfähigkeit attestiert. Im ärztlichen Bericht vom 26. August 2013 führte Dr. I.____ aus, es bestehe noch immer eine starke Beeinträchtigung beim Gehen in unebenem Gelände sowie beim Heben von Gegenständen, sodass die Arbeit als Kranführer im Moment nicht als geeignet erscheine. Eine angepasste Tätigkeit sei jedoch sehr sinnvoll, eine Abklärung der Eignung habe stattgefunden, leider lägen ihr keine Berichte vor (act. G 1.14). Im Arbeitsunfähigkeitszeugnis vom 2. September 2013 attestierte sie dem Kläger in einer adaptierten Tätigkeit bis zum 30. September 2013 eine 50%-ige Arbeitsunfähigkeit (act. G 1.15). Im vorzitierten Bericht setzte sich Dr. I.____ mit den Beschwerden des Klägers auseinander und äusserte sich klar zur Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit. Ebenfalls hielt sie fest, dass eine angepasste Tätigkeit sinnvoll wäre. Damit befürwortete sie die Aufnahme einer adaptierten Tätigkeit explizit. Allerdings ist dem Arbeitsunfähigkeitszeugnis zu entnehmen, dass noch bis mindestens zum 30. September 2013 eine 50%-ige Arbeitsunfähigkeit vorlag. Die Tatsache, dass sie eine adaptierte Tätigkeit als sinnvoll qualifizierte, spricht für die Zuverlässigkeit ihrer Einschätzung, da sie offensichtlich alle Möglichkeiten in Betracht zog, jedoch von einer zum damaligen Zeitpunkt bestehenden lediglich 50%-igen Arbeitsfähigkeit ausging. Die Begründung von Dr. med. G.____ im Bericht der F.____ Klinik vom 17. September 2013 ist umfassend (act. G 1.15). Er setzte sich eingehend mit den Beschwerden des Klägers auseinander und stellte fest, beim Kläger bestehe ein starkes lumbospondylogenes Schmerzsyndrom bei fortgeschrittener Osteochondrose L4/5 mit Modicveränderungen sowie Rezidiv-Diskushernien L4/5 und L5/S1 mit radikulären S1- ggf. auch L5-Schmerzen. Auf Grundlage der Bildgebung würden sie die Indikation zur erneuten Dekompression des Spinalkanals L4/5 und L5/S1 sowie Stabilisation L4 bis S1 in TLIF Technik von rechts stellen. In Bezug auf die Arbeitsfähigkeit bestehe aufgrund des Leidens eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit als Kranführer sowie eine deutlich eingeschränkte Arbeitsfähigkeit auch für angepasste Tätigkeiten von ca. 50% (act. G 1.19).

5.4 Hinsichtlich des Beweiswerts ärztlicher Berichte ist analog zur Rechtsprechung im Sozialversicherungsrecht entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten bzw. der Anamnese abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Fachperson begründet sind (BGE 125 V 352, E. 3a mit Hinweisen). Die vorzitierten Berichte von Dr. I.____ und Dr. G.____ erfüllen zusammenfassend diese Voraussetzungen eines beweiskräftigen Arztberichts. Aus dem Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 11. Dezember 2012 (IV-act. 42) sowie dem Bericht des Suva Kreisarztes vom 15. Januar 2013 (Suva-act. 109) und den übrigen medizinischen Akten lassen sich hingegen keine sicheren Rückschlüsse auf die im Zeitpunkt der Leistungseinstellung bestehende Arbeitsfähigkeit des Klägers in einer leidensangepassten Tätigkeit ziehen. Vielmehr wurde im

Bericht der Rehaklinik Bellikon vom 11. Dezember 2012 (IV-act. 42) die ganztägige Zumutbarkeit einer leichten Arbeitstätigkeit nicht näher begründet und auch die übrigen Ausführungen lassen erhebliche Zweifel an einer 100%-igen Arbeitsfähigkeit entstehen. Insbesondere wurde durch die beurteilenden Ärzte ausgeführt, die Prognose für einen erfolgreichen beruflichen Wiedereinstieg sei fraglich (IV-act. 42/4). Damit bringen sie selbst zum Ausdruck, dass das Erreichen der prognostizierten 100%-igen Arbeitsfähigkeit keineswegs sicher ist. Der Austrittsbericht erging zudem direkt nach dem stationären Aufenthalt in der Rehaklinik vom 25. Oktober bis zum 6. Dezember 2012. Es liegt nahe, dass zu diesem Zeitpunkt die Auswirkungen der stationären Behandlung auf die Arbeitsfähigkeit des Klägers noch nicht abschliessend beurteilt werden konnten. Auch dies lässt darauf schliessen, dass es sich bei der zu erreichenden 100%-igen Arbeitsfähigkeit keineswegs um eine gesicherte Erkenntnis, sondern vielmehr eine Prognose bei bestmöglicher zukünftiger Entwicklung handelte. Entgegen der Auffassung der Beklagten lässt sich aus dem vorzitierten Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 11. Dezember 2012 somit nicht ohne Weiteres auf eine 100%-ige Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit schliessen.

5.5 Insgesamt ist festzustellen, dass aufgrund der medizinischen Akten im Zeitpunkt der Leistungseinstellung am 1. Juli 2013 noch nicht von einer 100%-igen Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden konnte. Es rechtfertigt sich vielmehr, auf das Arbeitsunfähigkeitszeugnis von Dr. Grob vom 2. September 2013 sowie den Bericht der Schulthess Klinik vom 17. September 2013 abzustellen und eine 50%-ige Arbeitsunfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit anzunehmen. In den Akten sind weiter keine Hinweise enthalten, dass zwischenzeitlich eine höhere als die 50%-ige Arbeitsfähigkeit erreicht werden konnte.

6.
6.1 Somit ist auf der Basis der 50%-igen Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit der Anspruch des Klägers auf Taggelder der Beklagten zu prüfen und deren allfällige Höhe zu bestimmen.

6.1.1 Wie vom Kläger dargestellt, ist gemäss der Regelung der Taggeldberechnung in Art. 7.1 ZB der AHV-pflichtige Lohn hierfür massgebend. Abgestellt wird dabei auf den im Monat vor Beginn des Krankheitsfalles bezogenen Lohn. Lohnbestandteile, auf die ein Rechtsanspruch besteht, werden mitberücksichtigt. Der Krankheitsmeldung vom 22. Juli 2013 (Bekl.-act. 2) ist ein vor dem Krankheitsfall zuletzt erzielter Verdienst von Fr. 32.00 zuzüglich Gratifikation/13. Monatslohn von Fr. 2.67 und Ferien-/Feiertagsentschädigung von Fr. 3.33, total somit Fr. 38.00 pro Stunde zu entnehmen. Auf diese Angaben kann abgestellt werden. Die vom Kläger für die Umrechnung auf ein volles Jahr dem Landesmantelvertrag für das Bauhauptgewerbe entnommenen 2112 Jahres-Totalstunden sind nicht zu beanstanden. Daraus ergibt sich ein für die Taggeldanspruchsprüfung massgeblicher Jahreslohn von Fr. 80'256.00.

6.1.2 Demgegenüber steht der noch mögliche Verdienst in einer leidensangepassten Tätigkeit mit einem Pensum von 50%. Aufgrund der Tatsache, dass der Kläger bis anhin lediglich auf dem Bau tätig war und eine solche Tätigkeit ihm nicht mehr zumutbar ist, er zudem keine anderweitige Ausbildung für eine adaptierte Tätigkeit besitzt, ist für die Berechnung eines allfälligen Taggeldanspruches auf eine Hilfsarbeitertätigkeit abzustellen. Dabei ist zu bemerken, dass der Kläger die in Angriff genommene Ausbildung zum Logistikfachmann in dem für den zu prüfenden Anspruch massgeblichen Zeitpunkt noch nicht abgeschlossen hat. Für allfällige zukünftige Taggeldansprüche wird eine allenfalls abgeschlossene Ausbildung zum Logistikfachmann zu berücksichtigen sein. Wie im IV-Vorbescheid vom 26. September 2013 (IV-act. 80) kann auf das Einkommen für eine Hilfsarbeitertätigkeit gemäss LSE von Fr. 61'776.00 (für 100%) abgestellt werden. Für die noch zumutbare 50%-ige Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit verbleibt somit ein noch erzielbares Einkommen von Fr. 30'888.00.

6.1.3 Für die Berechnung des Anspruches auf Krankentaggelder steht somit dem vor dem Krankheitsfall erzielten Einkommen von Fr. 80'256.00 ein noch zu erzielendes Einkommen von Fr. 30'888.00 gegenüber. Daraus resultiert eine Einbusse von 61.5% und damit ein Anspruch auf Krankentaggelder der Beklagten.

6.2 Die vom Kläger in Ziffer 47 der Klageschrift vom 15. November 2013 vorgenommene Taggeldberechnung ist nicht zu beanstanden (vgl. vorstehende Ausführungen in E. 6.1.1). Wie voranstehend ausgeführt besteht der Taggeldanspruch für eine 61.5%-ige Erwerbseinbusse. Es ist somit von einem Taggeldanspruch von gerundet Fr. 135.30 (61.5% von 220.00) pro Tag auszugehen, woraus für den eingeklagten Zeitraum vom 1. Juli 2013 bis 31. Oktober 2013 eine Taggeldforderung von Fr. 16'641.90 entstand.

6.3 Weiter macht der Kläger für die Taggeldnachzahlung einen Verzugszins von 5% ab dem 31. August 2013 geltend.

6.3.1 Gemäss Art. 102 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) setzt der Schuldnerverzug die Fälligkeit der Forderung und eine Mahnung oder einen bestimmten Verfalltag voraus (vgl. auch Wolfgang Wiegand in: Basler Kommentar zum OR I, 5. Aufl. Basel 2011, Art. 102 N 3). Die AB der Beklagten enthalten keine Bestimmung über die Fälligkeit von Taggeldleistungen. Diese richtet sich daher nach Art. 41 VVG und ist dahingehend speziell geregelt, als sie erst vier Wochen nach dem Zeitpunkt eintreten kann, in dem der Versicherer Angaben erhalten hat, aus denen er sich von der Richtigkeit des Anspruchs überzeugen kann (sogenannte Deliberationsfrist; vgl. Urs Nef in: Basler Kommentar zum VVG, Basel 2001, Art. 41 N 12 ff.). Hat die anspruchsberechtigte Person (oder die ehemalige Arbeitgeberin als Versicherungsnehmerin) die nötigen Angaben gemacht und ist, wie vorliegend, die Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen, gerät der Versicherer (nach Ablauf der vierwöchigen Deliberationsfrist) grundsätzlich erst durch Mahnung in Verzug (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 19. Juni 2009, 4A_487/2007, E. 8.2; Pascal Grolimund/Alain Villard in: Basler Kommentar zum VVG, Nachführungsband, Basel 2012, Art. 41 ad N 20; Nef, a.a.O. Art. 41 N 20 mit Hinweisen). Lehnt die Versicherung freilich zu Unrecht ihre Leistungspflicht definitiv ab, bedarf es keiner Mahnung der versicherten Person. Fälligkeit und Verzug treten dann sofort ein, und eine Deliberationsfrist wird überflüssig (Grolimund/Villard, a.a.O., Art. 41 ad N 20, 2. Abschnitt mit Hinweis auf das Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 27. März 2006, KK.2005.00009, E. 8.2 ff., und Nef, a.a.O., Art. 41 N 20). Denn diesfalls erklärt der Schuldner unmissverständlich, dass er nicht leisten werde, weshalb sich eine Mahnung als überflüssig erweisen würde. Der Gläubiger kann daher analog Art. 108 Ziff. 1 OR auf sie verzichten. Dies gilt auch dann, wenn die eindeutige und definitive Verweigerungserklärung schon vor Fälligkeit der Forderung abgegeben wurde (antizipierter Vertragsbruch; Wiegand, a.a.O., Art. 102 N 11).

6.3.2 Nach den vorstehenden Ausführungen geriet die Beklagte mit der definitiven Ablehnung ihrer Leistungspflicht ab dem 10. September 2013 in Verzug und war eine ausdrückliche Mahnung der Taggeldleistungen durch den Kläger nicht erforderlich. Für die bis zum 10. September 2013 aufgelaufenen Taggeldansprüche von Fr. 9'741.60 (72 Tage à Fr. 135.30) sind somit ab dem 11. September 2013 Verzugszinsen geschuldet. Für den restlichen Betrag der eingeklagten Taggelder vom 11. September 2013 bis zum 31. Oktober 2013 rechtfertigt es sich aus praktischen Gründen, von einem mittleren Verfall am 6. Oktober 2013 auszugehen (11. September 2013 zuzüglich halbe Leistungsdauer von 25 [50 Tage : 2]; analog zum mittleren Verfall von Schadenszinsen; vgl. Christian Heierli/Anton K. Schnyder in: Basler Kommentar zum OR I, 5. Aufl. Basel 2011, Art. 42 N 5).

6.3.3 Nachdem die Höhe der Verzugszinsen von 5% dem gesetzlichen Betrag von Art. 104 Abs. 1 OR entspricht und eine abweichende Vereinbarung höherer Zinsen nicht geltend gemacht wird, sind dem Kläger solche zuzusprechen. Auf dem Betrag von Fr. 9'741.60 schuldet ihm die Beklagte daher Verzugszinsen

von 5% ab 11. September 2013 und auf dem Betrag von Fr. 6'900.30 (Fr. 16'641.90 minus 9'741.60) 5% ab dem 6. Oktober 2013.

7.

7.1 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist die Klage vom 15. November 2013 dahingehend gutzuheissen, dass die Beklagte dem Kläger für den Zeitraum vom 1. Juli bis 31. Oktober 2013 Taggelder auf der Basis einer Arbeitsunfähigkeit von 50% von Fr. 16'641.90 zuzüglich Verzugszinsen zu 5% auf Fr. 9'741.60 ab dem 11. September 2013 und auf Fr. 6'900.30 ab dem 6. Oktober 2013, zu bezahlen hat.

7.2 Die Prozesskosten werden gemäss Art. 106 Abs. 2 ZPO nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt. Die Prozesskosten umfassen gemäss Art. 95 Abs. 1 ZPO die Gerichtskosten (lit. a) und die Parteientschädigung (lit. b).

7.2.1 Gerichtskosten sind keine aufzuerlegen (Art. 114 lit. e ZPO).

7.2.2 Der teilweise obsiegende, anwaltlich vertretene Kläger hat eine Parteientschädigung beantragt. Die Parteientschädigung spricht das Gericht nach den kantonalen Tarifen zu (Art. 105 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 96 ZPO). In der durch die Vertreterin des Klägers eingereichten Honorarnote macht diese gestützt auf Art. 23 Abs. 1 Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (HonO; sGS 963.75) i.V.m. Art. 24 Abs. 1 HonO ein Honorar nach Zeitaufwand geltend. Die Bestimmung des Honorars nach Zeitaufwand kommt gemäss der Regelung in Art. 23 Abs. 1 lit. a HonO jedoch lediglich in den Fällen zur Anwendung, in denen der Streitwert nicht oder schwierig zu ermitteln ist. Die vorliegende Klage lautet auf Bezahlung von Fr. 27'060.00. Durch diese Bezifferung des Rechtsbegehrens ist der Streitwert eindeutig bestimmt. Damit bleibt kein Raum für die Bemessung der Parteientschädigung nach Zeitaufwand, sondern diese ist nach Streitwert vorzunehmen. Das mittlere Honorar im Zivilprozess beträgt nach Art. 14 lit. d HonO Fr. 1'850.00 bei einem Streitwert von Fr. 20'000.00 bis 50'000.00, wobei 12.3 Prozent des Streitwerts hinzuzuzählen sind. Der Streitwert richtet sich laut Art. 13 Abs. 1 HonO nach den Bestimmungen der ZPO. Gemäss Art. 91 ZPO wird der Streitwert durch das Klagebegehren bestimmt. Dieses lautete auf 27'060.00 zuzüglich Verzugszins zu 5% ab 31. August 2013. Bei diesem Streitwert resultiert ein ungekürztes mittleres Honorar von Fr. 5'178.38 (Fr. 1'850.00 + 12.3% von Fr. 27'060.00). Da das Versicherungsgericht in Streitigkeiten betreffend die Krankenzusatzversicherung anstelle des Kantonsgerichts als erste Instanz im Sinne von Art. 15 HonO entscheidet, ist die Parteientschädigung um einen Fünftel zu erhöhen, womit sich ein mittleres Honorar bei vollem Obsiegen von Fr. 6'214.10 ergibt. Dies trägt auch dem notwendigen Zeitaufwand angemessen Rechnung. Der Kläger klagte auf einen Taggeldanspruch von Fr. 27'060.00 gestützt auf eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit des Klägers. Gestützt auf die festgestellte lediglich 50%-ige Arbeitsunfähigkeit des Klägers und den daraus entstehenden Taggeldanspruch von Fr. 16'641.90 kann von einem 61.5%-igen Obsiegen ausgegangen werden. Somit ist von einer dem Kläger zustehenden Grundentschädigung von Fr. 3'821.60 auszugehen. Gemäss Art. 28bis Abs. 1 HonO besteht Anspruch auf den pauschalen Ersatz für Barauslagen von 4% des Honorars, höchstens Fr. 1'000.00. Beim Honorar von Fr. 3'821.60 beträgt dieser Fr. 152.90. Die Mehrwertsteuer von 8% wird zum Honorar und zu den Barauslagen hinzugerechnet (Art. 29 HonO) und beträgt vorliegend gerundet Fr. 318.00.

7.2.3 Auch die teilweise obsiegende Beklagte hat eine Parteientschädigung beantragt.

Dieses Verfahren wurde von Angestellten ihres Rechtsdiensts geführt, die nicht als berufsmässige Vertreter im Sinn von Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO gelten (vgl. Rügegg, a.a.O., Art. 95 N 18 und Benedikt A. Suter/Cristina von Holzen in: ZPO Kommentar, Art. 95 N 38 und N 42, je mit Hinweisen). Daher besteht unter diesem Titel kein Anspruch auf eine Parteientschädigung. Es liegt auch kein begründeter Fall gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO vor, wonach der Klägerin eine angemessene Umtriebsentschädigung zuzusprechen wäre. Ersatz für notwendige

Auslagen gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. a ZPO wird ebenfalls nicht geltend gemacht. Die Beklagte hat daher keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 14 der sankt-gallischen Verordnung über die Organisation und den Geschäftsgang des Versicherungsgerichts (Org V; sGS 941.114)

entschieden:

1. Die Klage wird dahingehend gutgeheissen, als die Beklagte verpflichtet wird, dem Kläger für den Zeitraum vom 1. Juli bis 31. Oktober 2013 Fr. 16'641.90 zuzüglich Verzugszinsen zu 5% auf Fr. 9'741.60 ab dem 11. September 2013 und auf Fr. 6'900.30 ab dem 6. Oktober 2013, zu bezahlen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Die Beklagte hat den Kläger mit Fr. 3'821.60 zuzüglich Barauslagen von Fr. 152.90 und Mehrwertsteuer von Fr. 318.00, also insgesamt mit Fr. 4'292.50 zu entschädigen.