



Fall-Nr.: KV-Z 2021/3
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: KV - Krankenversicherung
Publikationsdatum: 05.06.2023
Entscheiddatum: 19.04.2023

Entscheid Versicherungsgericht, 19.04.2023

Krankentaggeld, VVG-Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung. Würdigung ärztlicher Berichte und Gutachten. Die Entrichtung von Taggeldern basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % erweist sich als rechtmässig. Abweisung der Klage (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 19. April 2023, KV-Z 2021/3). Beim Bundesgericht angefochten.

Entscheid vom 19. April 2023

Besetzung

Versicherungsrichter Michael Rutz (Vorsitz), Versicherungsrichterrinnen Mirjam Angehrn und Christiane Gallati Schneider; Gerichtsschreiberin Katja Blättler

Geschäftsnr.

KV-Z 2021/3

Parteien

A.____,

Kläger,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Kurt Gemperli, advokatur am brühl,
Scheffelstrasse 2, 9000 St. Gallen,

gegen



AXA Versicherungen AG, General-Guisan-Strasse 40, Postfach 357, 8401 Winterthur,

Beklagte,

Gegenstand

Forderung aus Krankentaggeldversicherung

Sachverhalt

A.

A.a. A.____ (nachfolgend: Versicherter) war bei der B.____ AG tätig und dadurch bei der AXA Versicherungen AG (nachfolgend: AXA) krankentaggeldversichert. Am 13. Februar 2019 teilte die B.____ AG der AXA mit, der Versicherte sei seit 23. Januar 2019 arbeitsunfähig (act. G7.1). Die AXA anerkannte eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % ab 23. Januar 2019 und entrichtete entsprechende Tagelder (vgl. act. G7.5).

A.b. Dr. med. univ. C.____, Arzt für Allgemeine Medizin, hielt am 20. März 2019 als Diagnosen eine Erschöpfungsdepression und ein Lumbalsyndrom mit Diskusprolaps L5/S1 fest. Er attestierte eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % ab 14. Februar 2019 (act. G7.2). Dr. med. D.____, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapeutische Medizin, hielt in ihrem Bericht vom 18. Mai 2019 eine mittelgradige depressive Episode (ICD-10: F32.1) fest. Der Versicherte habe im Herbst 2018 einen Arbeitsunfall erlitten. Seither sei es ihm körperlich und psychisch zusehends schlechter gegangen. Innerhalb der Firma sei es dann zu einer groben Kränkung gekommen. Der Versicherte sei seit dem Beginn der Behandlung bei ihr am 19. März 2019 in jeglicher Tätigkeit zu 100 % arbeitsunfähig (act. G7.3).

A.c. Dr. med. E.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, untersuchte den Versicherten am 18. September 2019 im Auftrag der AXA. Er diagnostizierte eine neurotische Störung, nicht näher bezeichnet (ICD-10: F48.9). Aktenanamnestisch habe mit Krankheitsbeginn eine mittelgradige Depression bestanden, die mittlerweile jedoch vollständig remittiert sei. Der Versicherte sei in seiner angestammten Tätigkeit per sofort zu 100 % arbeitsfähig, jedoch nicht am exakt gleichen alten Arbeitsplatz (act.



St.Galler Gerichte

G7.4). Am 2. Oktober 2019 teilte die AXA dem Versicherten mit, er sei an einem anderen Arbeitsplatz per sofort zu 100 % arbeitsfähig. Entgegenkommenderweise überweise sie das Taggeld noch bis zum 31. Oktober 2019 im bisherigen Umfang. Nach diesem Datum bezahle sie ein allfälliges Taggeld nur noch entsprechend seiner Arbeitsunfähigkeit (act. G7.5).

A.d. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2019 löste die B.____ AG das Arbeitsverhältnis mit dem Versicherten per 31. Januar 2020 auf (act. G7.6).

A.e. Der Versicherte erklärte sich mit E-Mail vom 21. Oktober 2019 an die AXA sinngemäss nicht einverstanden mit der Einstellung des Taggeldes per 31. Oktober 2019 und reichte medizinische Berichte ein (act. G7.9). Dr. D.____ hatte am 17. Oktober 2019 berichtet, die diagnostizierte mittelgradige depressive Störung (ICD-10: F32.1) sei teilremittiert. Anforderungen unter Zeitdruck sei der Versicherte nicht gewachsen. Für ihn als Stress erlebte Situationen führten zu Hilflosigkeit, Planungslosigkeit und Erschöpfung (act. G7.7). In einem undatierten Bericht hatte Psychotherapeutin F.____ festgehalten, das offizielle Beschäftigungsende habe massive psychische Auswirkungen gehabt. Ein weiteres halbes oder ganzes Jahr psychotherapeutische Behandlung und Begleitung sei langfristig zu empfehlen (act. G7.10).

A.f. Am 7. November 2019 diagnostizierte Dr. E.____ nach Kenntnis der neu eingegangenen medizinischen Akten eine remittierte depressive Störung sowie eine neurotische Störung (ICD-10: F48.9) und beurteilte, dass deren Symptome bzw. Beschwerden keine Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit an einem anderen Arbeitsplatz oder in einer anderen Firma begründeten (act. G7.11).

A.g. Am 6. Dezember 2019 teilte die AXA dem Versicherten mit, sie habe die neu von ihm eingereichten medizinischen Unterlagen geprüft. Diese bezögen sich auf die Arbeitsunfähigkeit am derzeitigen Arbeitsplatz, an einem anderen Arbeitsplatz bestehe jedoch eine volle Arbeitsfähigkeit. Als Entgegenkommen überweise sie das Taggeld noch bis längstens zum 31. Januar 2020 im bisherigen Umfang. Nach diesem Datum erfolgten keine weiteren Taggeldleistungen (act. G7.12).

A.h. Dr. D.____ beurteilte am 17. Januar 2020, es sei aus nervenfachärztlicher Sicht nicht möglich, den Versicherten in seine angestammte oder eine adaptierte Tätigkeit



einzugliedern. Er sei derzeit zu 100 % arbeitsunfähig (act. G7.13). Im Auftrag der AXA äusserte sich Dr. med. G.____, Psychiatrie/Psychotherapie FMH, am 11. März 2020 zum Fall. Er befand, es lägen keine wesentlichen Hinweise für eine weiter bestehende relevante mittelgradige Depression mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit an einem anderen Arbeitsplatz vor. Die Einstellung der Taggeldleistungen per 31. Januar 2020 könne psychiatrisch nachvollzogen und begründet werden (act. G7.14). Dr. D.____ nahm am 9. Mai 2020 Stellung zur Beurteilung von Dr. G.____ und hielt fest, der Versicherte sei derzeit nicht in der Lage, den Anforderungen am Arbeitsplatz zu genügen (act. G7.17).

A.i. Der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. K. Gemperli, St. Gallen, hatte mit Schreiben vom 23. März 2020 die B.____ AG darauf hingewiesen, dass die am 17. Oktober 2019 ausgesprochene Kündigung nichtig sei, da der Leistungsanspruch gegenüber der Krankentaggeldversicherung damals nicht ausgeschöpft gewesen sei. Die AXA habe zudem angekündigt, die Leistungseinstellung nochmals überprüfen zu wollen (act. G1.8).

A.j. Mit Schreiben vom 25. März 2020 hatte die AXA an der Einstellung der Taggeldleistungen per 31. Januar 2020 festgehalten (act. G7.15).

A.k. RAD-Arzt Dr. med. H.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, beurteilte am 19. Juni 2020, aus psychiatrischer Sicht sei medizinisch-theoretisch von einer 50 - 70%igen Arbeitsfähigkeit auszugehen, wobei er aufgrund der inzwischen anzunehmenden Dekonditionierung und im Sinne einer nachhaltigen beruflichen Wiedereingliederung einen Einstieg in einem 50%-Pensum empfehle (act. G7.18).

A.l. Am 8. Juli 2020 führte Dr. med. I.____, Facharzt für Hals-Nasen-Ohrenkrankheiten (HNO), im Auftrag des österreichischen Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen eine Begutachtung durch. In seinem Formulargutachten vom 11. Juli 2020 beurteilte er, der Versicherte habe einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 %. Er könne trotz seiner Funktionsbeeinträchtigung mit Wahrscheinlichkeit auf einem geschützten Arbeitsplatz oder in einem integrativen Betrieb einer Erwerbstätigkeit nachgehen (act. G7.19). Dr. G.____ befand am 3. August 2020, die Beurteilung von Dr. I.____ sowie der undatierte Bericht von Psychotherapeutin F.____



(vgl. act. G7.10) ergäben aus psychiatrischer Sicht keine neuen Erkenntnisse (act. G7.20).

A.m. RAD-Arzt Dr. med. J.____, Facharzt für Chirurgie FMH, hielt am 5. August 2020 als somatische Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine aktivierte Gonarthrose rechts mit Verdacht auf Aussenmeniskushinterhornläsion, eine Coxarthrose beidseits und eine Lumbago fest. Aus somatischer Sicht sei der Versicherte in der angestammten sowie einer adaptierten Tätigkeit voll arbeitsfähig (act. G7.22).

A.n. Mit E-Mail vom 29. September 2020 forderte Rechtsanwalt Gemperli die AXA auf, das Taggeld rückwirkend zu 100 % nach- und weiter zu bezahlen (act. G7.23). Gleichtags teilte er der B.____ AG schriftlich mit, der Versicherte habe nun wieder eine Teilarbeitsfähigkeit von 50 % erlangt und biete seine Arbeitsleistung ab 1. Oktober 2020 an (act. G1.11).

A.o. Mit Schreiben vom 23. Oktober 2020 teilte die AXA dem Versicherten mit, aufgrund der RAD-Beurteilung überweise sie das Taggeld vom 1. Februar bis 18. Juni 2020 basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % und ab dem 19. Juni 2020 basierend auf einer solchen von 50 % (act. G7.25). Mit E-Mail vom 26. Oktober 2020 hielt Rechtsanwalt Gemperli gegenüber der AXA fest, von einer Arbeitsfähigkeit von 50 % könnte nur dann ausgegangen werden, wenn der Versicherte diese bei der B.____ AG verwerten könnte, was jedoch nicht der Fall sei. Sollte eine Wiederbeschäftigung nach Auffassung der B.____ AG nicht möglich sein, müsste die AXA das Taggeld zu 100 % weiter ausrichten (act. G7.26).

A.p. Die B.____ AG führte in einem Schreiben vom 30. Oktober 2020 an Rechtsanwalt Gemperli aus, die ausgesprochene Kündigung sei gültig und das Arbeitsverhältnis per 31. Januar 2020 ordentlich beendet worden. Folglich sei auch die angebotene Arbeitsleistung irrelevant (act. G1.12).

A.q. Mit Schreiben vom 16. November 2020 teilte die AXA Rechtsanwalt Gemperli mit, das Arbeitsverhältnis sei per 31. Januar 2020 beendet worden. Eine allenfalls schwierige Vermittelbarkeit gehe zu Lasten der Arbeitslosenkasse. Die AXA halte an



ihrem Entscheid fest und richte das Taggeld ab dem 19. Juni 2020 basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % aus (act. G7.27).

B.

B.a. Der Versicherte (nachfolgend: Kläger), vertreten durch Rechtsanwalt Gemperli, erhob am 7. Mai 2021 Klage gegen die AXA (nachfolgend: Beklagte). Er beantragte, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm 260 Taggelder zu 50 % à Fr. 100.15, ergebend Fr. 26'039.-- bzw., nach Abzug der Quellensteuer von Fr. 1'171.75, Fr. 24'867.25 zuzüglich 5 % Zins seit 1. November 2020 (mittlerer Verfall) zu bezahlen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge (act. G1).

B.b. In ihrer Klageantwort vom 26. August 2021 beantragte die Beklagte, die Klage vom 7. Mai 2021 sei vollumfänglich abzuweisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolge (act. G7).

B.c. Die Verfahrensleitung teilte den Parteien mit Schreiben vom 31. August 2021 mit, sie werde die Akten der IV-Stelle des Kantons St. Gallen beiziehen. Weiter sehe sie einen zweiten Schriftenwechsel vor. Ohne Gegenbericht innert Frist gehe sie davon aus, dass die Parteien mit dem Verzicht auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung einverstanden seien (act. G9, vgl. bzgl. Beizug der IV-Akten auch act. G8). Rechtsanwalt Gemperli erklärte sich am 15. September 2021 damit einverstanden (act. G11), die Beklagte liess sich innert Frist nicht vernehmen (act. G12).

B.d. Der Kläger liess in seiner Replik vom 17. Januar 2022 an seinen Anträgen festhalten (act. G19).

B.e. Mit Duplik vom 17. März 2022 hielt die Beklagte an ihren Anträgen fest und reichte diverse Unterlagen, unter anderem ein von der IV-Stelle bei der SMAB AG in Auftrag gegebenes medizinisches Gutachten vom 26. Januar 2022, ein (act. G27, G27.1 ff.).

B.f. In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 4. Juli 2022 liess der Kläger an seinen Anträgen festhalten und einen Bericht von Dr. D.____ vom 6. Mai 2022 einreichen (act. G33). Die Beklagte hielt am 8. September 2022 an ihrem Antrag auf Klageabweisung fest (act. G37).



B.g. Am 12. Oktober 2022 liess der Kläger eine Stellungnahme zur Eingabe der Beklagten einreichen (act. G41).

Erwägungen

1.

Zwischen den Parteien umstritten und vorliegend zu prüfen ist der Anspruch des Klägers auf Taggeldleistungen der Beklagten über die bereits entrichteten Leistungen hinaus (act. G1, vgl. auch nachfolgende E. 3).

1.1. Das vorliegende Verfahren beschlägt Leistungen aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung. Die Versicherungsbedingungen und -leistungen richten sich insbesondere nach den Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB), Ausgabe von Juli 2010 (act. G7.28, vgl. dazu auch E. 2.4).

1.2. Gemäss Art. F1 AVB kann ein Versicherungsnehmer oder Anspruchsberechtigter an seinem schweizerischen Wohnort, an seinem schweizerischen Arbeitsort oder in Winterthur gegen die Beklagte Klage erheben (act. G7.28). Mit dem (ehemaligen) Arbeitsort des Klägers im Kanton St. Gallen ist die örtliche Zuständigkeit des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen gegeben.

1.3. Das Versicherungsgericht entscheidet gemäss Art. 9 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (EG-ZPO; 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). Darunter werden praxisgemäss auch Zusatzversicherungen subsumiert, auf die das Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG; SR 221.229.1) zur Anwendung gelangt (vgl. etwa BGE 138 III 2 E. 1.1). Damit ist vorliegend auch die Voraussetzung der sachlichen Zuständigkeit erfüllt.

1.4. Vor der Klageanhebung beim Versicherungsgericht muss kein Schlichtungsverfahren gemäss Art. 197 ff. ZPO durchgeführt werden (vgl. BGE 138 III 558 E. 4.6).

1.5. Die Eintretensvoraussetzungen sind somit erfüllt und auf die Klage ist einzutreten.



2.

2.1. Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung (KVAG; SR 832.12) dem VVG. Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur (BGE 133 III 439 E. 2.1). Nach Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO gilt für vermögensrechtliche Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach KVG ohne Rücksicht auf den Streitwert das vereinfachte Verfahren.

2.2. Art. 247 Abs. 2 ZPO sieht vor, dass das Gericht den Sachverhalt im vereinfachten Verfahren von Amtes wegen feststellt. Im Anwendungsbereich dieses beschränkten Untersuchungsgrundsatzes hat die Initiative für die Beweiserhebung primär von den Parteien auszugehen, denen es obliegt, die abzunehmenden Beweise zu bezeichnen und entsprechende Beweisanträge zu stellen. Die Mitwirkung des Gerichts besteht in der Ausübung seiner Fragepflicht, indem es die Parteien dazu auffordert, (weitere) Beweismittel beizubringen oder zu bezeichnen. Von sich aus kann das Gericht Beweis abnehmen, wenn sich aus den Sachvorbringen einer Partei ergibt, dass mit einem Beweismittel eine entscheidungsrelevante Tatsache bewiesen werden könnte, aber kein entsprechender Beweisantrag gestellt worden ist (Franz Hasenböhler in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger [Hrsg.], ZPO Kommentar, 3. Aufl. 2016 [nachfolgend ZPO Kommentar], Art. 153 N 5 ff.; Bernd Hauck in: ZPO Kommentar, Art. 247 N 33). Im Zivilprozess gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO). Das Gericht hat bei der Bewertung der erhobenen Beweise unabhängig von abstrakten 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: ZPO Kommentar, Art. 157 N 14 ff.).

2.3. Nach Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB; SR 210) hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Demgemäss hat die Partei, die einen Anspruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet (m.w.H. BGE 141 III 241 E. 3.1). Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrags regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, genoss die



anspruchsberechtigte Person laut bis 30. August 2021 gültiger Rechtsprechung des Bundesgerichts insofern eine Beweiserleichterung, als sie nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruchs darzutun hatte. Allerdings konnte der Versicherer im Rahmen des Gegenbeweises Indizien geltend machen, welche die Glaubwürdigkeit des Ansprechers erschüttern oder erhebliche Zweifel an seinen Schilderungen erwecken konnten. Gelang der Gegenbeweis, durften die vom Anspruchsberechtigten behaupteten Tatsachen nicht als überwiegend wahrscheinlich und damit nicht als bewiesen anerkannt werden. Der Hauptbeweis war vielmehr gescheitert (BGE 130 III 326 E. 3.4). Mit BGE 148 III 108 E 3.3.1 änderte das Bundesgericht diese langjährige Praxis dahingehend, dass die Herabsetzung des Beweismasses für eine behauptete Arbeitsunfähigkeit nicht gelte, da diese ohne weiteres mit einem entsprechenden Zeugnis bewiesen werden könne. Diesbezüglich gelte das ordentliche Beweismass der vollen Überzeugung (ebenso im Urteil des Bundesgerichts vom 13. September 2021, 4A_144/2021, E. 5.2). Dass die Versicherung zunächst Taggelder ausbezahlt hat, ändert nichts an der Beweislast der anspruchsberechtigten Person. Macht die Versicherung geltend, die Umstände hätten sich geändert oder die Leistungen seien von vornherein zu Unrecht erbracht worden und die versicherte Person sei (wieder) arbeitsfähig, so hat die anspruchsberechtigte Person zu beweisen, dass sie (weiterhin) arbeitsunfähig ist und daher Anspruch auf Taggelder hat. Im Fall der Beweislosigkeit trägt mithin nicht die Versicherung, sondern die anspruchsberechtigte Person die Beweislast (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 17. August 2015, 4A_246/2015, E. 2.2 mit Hinweis).

2.4. Das grundsätzlich anwendbare VVG enthält mit Ausnahme von Art. 87 VVG (in der hier anwendbaren, bis 31. Dezember 2021 gültig gewesenen Fassung), der das selbstständige Forderungsrecht des Begünstigten in der kollektiven Unfall- oder Krankenversicherung normiert, keine spezifischen Bestimmungen zum Krankentaggeld. Deshalb sind vorab die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien massgebend. Ist der Versicherte nach ärztlicher Feststellung arbeitsunfähig, bezahlt die Beklagte das Taggeld nach Ablauf der vereinbarten Wartefrist längstens während der in der Police aufgeführten Leistungsdauer. Bei voller Arbeitsunfähigkeit bezahlt die Beklagte das in der Police aufgeführte Taggeld. Bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit richtet sich die Höhe nach dem Ausmass der Arbeitsunfähigkeit; weniger als 25 % ergeben jedoch keinen Anspruch. Tage teilweiser Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % zählen für die Ermittlung der Wartefrist und der Leistungsdauer voll (Art. B8 Ziff. 1 f. AVB; act. G7.28). Arbeitsunfähigkeit ist gemäss Art. A4 Ziff. 2 AVB die durch eine Krankheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen



Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt. Krankheit ist laut Art. A4 Ziff. 1 AVB jede Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalls ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert und eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat (act. G7.28).

3.

Die Beklagte entrichtete dem Kläger unbestritten ab Ende der Wartefrist (genaues Datum nicht aktenkundig) bis zum 18. Juni 2020 ein Taggeld basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % und vom 19. Juni 2020 bis zum 5. März 2021 ein solches basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 50 %. Per dieses Datum war die maximale Leistungsdauer ausgeschöpft. Umstritten und vorliegend zu prüfen ist ein Anspruch auf ein höheres Taggeld im Zeitraum vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021 (vgl. act. G1, G7.25).

3.1. In seiner Klage vom 7. Mai 2021 (act. G1, vgl. auch act. G33) liess der Kläger geltend machen, die von der B.____ AG per 31. Januar 2020 ausgesprochene Kündigung (vgl. act. G7.6) sei nichtig. Dies, weil gemäss Art. 29 Abs. 2 Ziff. 1 lit. b des Generalarbeitsvertrags (GAV) der K.____ die B.____ AG das Arbeitsverhältnis nicht habe kündigen dürfen, bis der Leistungsanspruch der Krankentaggeldversicherung ausgeschöpft worden sei (vgl. act. G1.5). Es ist vorliegend jedoch nicht Sache des Versicherungsgerichts, die Rechtmässigkeit der Kündigung zu beurteilen. Zudem ist – wie die Beklagte zu Recht vorbringt (act. G7, G37) – die Beantwortung dieser Frage nicht entscheidend für die Beurteilung des Anspruchs des Klägers auf ein höheres Taggeld im Zeitraum vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021. Die Beklagte hat über den Zeitpunkt der Kündigung per 31. Januar 2020 hinaus Leistungen erbracht und ihre Kürzung der Taggelder (Anerkennung einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % statt 100 %) nicht mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern mit medizinischen Gründen begründet.

3.2. Im Folgenden ist die Arbeitsfähigkeit des Klägers im Zeitraum vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021 zu prüfen. Dabei ist unbestritten, dass die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit lediglich durch psychiatrische, nicht jedoch somatische Beschwerden begründet war (vgl. act. G7.22, G27.3). Der Kläger brachte in seiner Eingabe vom 4. Juli 2022 vor, der Begriff der Arbeitsunfähigkeit gemäss den vorliegenden AVB unterscheide sich grundsätzlich von demjenigen der Invalidenversicherung. Die bei der Beklagten versicherte Arbeitsunfähigkeit sei "die durch eine Krankheit bedingte volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf zumutbare Arbeit zu leisten. Berücksichtigt werde bei langer Dauer auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen



Beruf oder Aufgabengebiet" (vgl. Art. A4 Ziff. 2 AVB). Demgegenüber schliesse das Sozialversicherungsrecht gewisse "IV-fremde Faktoren" von der gutachterlichen Würdigung aus. Wenn der RAD und der von der IV-Stelle beauftragte SMAB-Gutachter also von einer Arbeitsfähigkeit von 50 bis 70 % ausgegangen seien, habe dieselbe im Sinne der AVB weniger als 50 % betragen. Die von der IV-Stelle eingeholten Beurteilungen seien mithin nicht verwertbar (act. G33). Wie die Beklagte jedoch am 8. September 2022 (act. G37) zu Recht ausführte, entspricht die in Art. A4 Ziff. 2 AVB genannte Definition sinngemäss derjenigen von Art. 6 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1). Folglich unterscheidet sich der Begriff der Arbeitsunfähigkeit gemäss den vorliegend anwendbaren AVB vom Sinngehalt her nicht massgeblich von dem in der Invalidenversicherung verwendeten. Der Kläger verweist bei seiner Argumentation, wonach die Grundsätze des Sozialversicherungsrechts vorliegend nicht anwendbar seien auf juristische Fachliteratur (act. G33). An der von ihm erwähnten Literaturstelle findet sich zwar der Hinweis, dass die Sonderrechtsprechung im Bereich der Invalidität keine Anwendung im Rahmen der Krankentaggeldversicherung finden könne. Art. 4 Abs. 1 IVG verweise für den Invaliditätsbegriff auf Art. 8 ATSG, wonach die Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit bedeute. Die so verstandene Invalidität sei nicht dasselbe wie die für Leistungen des Krankentaggeldversicherers vorausgesetzte Arbeitsunfähigkeit. Erwerbsunfähigkeit spiele im Krankentaggeldbereich nur dahingehend eine Rolle, dass die Arbeitsunfähigkeit im konkreten Fall in der Regel als Leistungsvoraussetzung tatsächlich auch eine Erwerbseinbusse zur Folge haben müsse (Christoph Häberli/ David Husmann, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, 2015, N 177 f.). Diese Ausführungen sind jedoch vorliegend insofern nicht von Relevanz, als es weder um die Anwendung von Sonderrechtsprechung im Bereich der Invalidenversicherung, noch um die Übernahme eines von der IV-Stelle errechneten Invaliditätsgrades geht. Aus der genannten Literaturstelle lässt sich kein Grund entnehmen, weshalb die von der IV-Stelle eingeholten Arbeitsfähigkeitsschätzungen im vorliegenden Verfahren keine Verwendung finden sollten. Soweit der Kläger geltend macht, vorliegend dürften bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit IV-fremde Faktoren nicht ausgeklammert werden, ist mit der Beklagten (act. G37) darauf hinzuweisen, dass die beurteilenden Ärzte keine entsprechenden relevanten Faktoren beschrieben. Darauf ist im Folgenden (E. 3.3 f.) näher einzugehen. Die von der IV-Stelle veranlassten Abklärungen beim RAD und der SMAB AG sind damit für das vorliegende Verfahren grundsätzlich verwertbar. Deren Beweiskraft ist nachfolgend zu beurteilen.



3.3. Die Beklagte stützte sich bei ihrer Entscheidung, die Taggelder ab 19. Juni 2020 nur noch basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % statt einer solchen von 100 % auszurichten primär auf die Beurteilung von RAD-Arzt Dr. H.____. Dieser führte nach einer persönlichen Untersuchung des Klägers am 19. Juni 2020 aus, er könne die diagnostische Einschätzung der behandelnden Dr. D.____ in Form einer mittelgradigen depressiven Störung, teilremittiert (ICD-10: F32.01), im Wesentlichen bestätigen. Der Kläger habe selbst berichtet, dass es ihm seit einigen Wochen auch subjektiv besser gehe. Aufgrund der Diagnose und des im Untersuchungszeitpunkt wahrnehmbaren psychischen Zustandsbildes sei medizinischtheoretisch von einer Arbeitsfähigkeit von 50 bis 70 % auszugehen, wobei aufgrund der inzwischen anzunehmenden Dekonditionierung (IV-fremd) und im Sinne einer nachhaltigen beruflichen Wiedereingliederung ein Einstieg mit einem 50%-Pensum empfohlen werde. Medizinischtheoretisch sei bei gutem Verlauf eine schrittweise Steigerung auf Vorniveau zu erwarten, wobei sozialpraktische Erfahrungen und Aussagen zielführend und zweckmässig erschienen (act. G7.18). Diese Beurteilung erscheint nachvollziehbar und stimmt mit weiteren medizinischen Einschätzungen (vgl. nachfolgend E. 3.4) überein. Dr. H.____ berücksichtigte als IV-fremden Faktor lediglich eine Dekonditionierung und dies nur insofern, als er einen Einstieg mit einem Pensum von 50 % empfahl, dieses aber als im Verlauf als steigerbar erachtete. Die Dekonditionierung beeinflusste die Arbeitsfähigkeit gemäss Einschätzung von Dr. H.____ damit höchstens vorübergehend.

3.4. Die abklärenden Ärzte der SMAB AG nannten in ihrem Gutachten vom 26. Januar 2022 als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit einen Zustand nach mittelgradiger depressiver Episode, aktuell leichte depressive Episode. Entscheidend bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit war das psychiatrische Teilgutachten von Dr. med. L.____, Facharzt für Psychiatrie, Psychotherapie und Neurologie. Dieser hatte ausgeführt, beim Kläger bestehe in der letzten Tätigkeit am selben Arbeitsplatz mit Leitungsfunktion eine Arbeitsfähigkeit von 0 %, da bei einer Rückkehr in das höchst emotional belastende Arbeitsumfeld eine erneute rasche depressive Dekompensation zu erwarten sei und eine noch signifikant erhöhte emotionale Irritierbarkeit verbunden mit einer deutlich erhöhten Vulnerabilität nach einer mittelgradigen depressiven Episode vorliege. In der angestammten Tätigkeit gelte diese Einschätzung einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % (mit Ausnahme einer Arbeitstätigkeit mit einem Pensum von 100 % vom 25. Februar bis 11. März 2019) seit 23. Januar 2019. In einer adaptierten Tätigkeit habe vom 23. Januar bis 24. Februar 2019 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % bestanden. Nach einer stationären Kur und einem kurzen Aufenthalt zu Hause habe der Kläger vom 25. Februar bis 11. März 2019 wieder in einem Pensum



von 100 % gearbeitet. Seit dem 12. März 2019 sei aufgrund einer depressiven Dekompensation, damals mittelgradige depressive Episode, wieder eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % attestiert worden. Im Verlauf sei es zu einer Besserung der affektiven Belastbarkeit im Rahmen der Behandlungsmassnahmen gekommen. Dr. E.____ habe am 19. September 2019 die Arbeitsfähigkeit auf 100 % geschätzt, jedoch nicht am exakt gleichen alten Arbeitsplatz. Diese Einschätzung scheine aus Sicht von Dr. L.____ als zu hoch bemessen. Gleichwohl sei dieser Zeitpunkt geeignet, um eine grundsätzliche Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit, zunächst auf ein 50%-Pensum in einer leidensadaptierten Tätigkeit, anzunehmen. Am 19. Juni 2020 habe RAD-Arzt Dr. H.____ sodann die Arbeitsfähigkeit auf 50 bis 70 % geschätzt und eine Wiedereingliederung zunächst in einem 50%-Pensum empfohlen. Dr. L.____ schlug vor, ab diesem Zeitpunkt die 70%ige Arbeitsfähigkeit in einer adaptierten Tätigkeit anzuerkennen. Spätestens mit dem Datum der aktuellen Begutachtung vom 11. November 2021 sei beim Kläger medizinisch-theoretisch wieder eine 100%ige Arbeitsfähigkeit gegeben (act. G27.3). Dr. L.____ schloss sich für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit im vorliegend relevanten Zeitraum (19. Juni 2020 bis 5. März 2021) damit im Wesentlichen der überzeugenden Einschätzung von Dr. H.____ an. Im Gegensatz zu diesem ging er initial - ab 19. Juni 2020 - nicht von einer Arbeitsfähigkeit von 50 %, sondern direkt vom oberen von Dr. H.____ genannten Grenzwert von 70 % aus. Dies ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, aber insofern ohnehin nicht ausschlaggebend, als die Beklagte im vorliegend relevanten Zeitraum vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021 bereits ein Taggeld basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % ausrichtete und ein tieferer Anspruch des Klägers nicht zur Diskussion steht. Es ist darauf hinzuweisen, dass Dr. L.____ keine IV-fremden Faktoren nannte, welche sich auf die Arbeitsfähigkeit auswirkten. Im Gegenteil hielt er fest, es lägen psychosoziale Belastungsfaktoren vor, insbesondere in Form finanzieller Engpässe und derzeit in Form einer Rezidiv-Erkrankung der Ehefrau bei einem bekannten Mammakarzinom. Beide Faktoren seien im Hinblick auf die eingeschätzte Arbeitsfähigkeit jedoch ohne bedeutsame Relevanz (act. G27.3).

3.5. Da der Kläger in N.____ einen Behindertenpass beantragt hatte, begutachtete Dr. I.____ ihn im Auftrag des O.____ am 8. Juli 2020. Er beurteilte, es liege ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 % vor. Dies ergebe sich durch Leiden 1, die Leiden 2 bis 4 beeinflussten dies nicht negativ. Als Leiden 1 sind auf dem Formular "Affektive Störungen; Manische, depressive und bipolare Störungen, Depressive Störung mittleren Grades, manische Störung mittleren Grades, mittelgradige Depression mit Tinnitus beidseits" und als Leiden 2 bis 4 diverse somatische Einschränkungen aufgelistet. Dr. I.____ beurteilte, der Kläger könne trotz seiner Funktionsbeeinträchtigung



"mit Wahrscheinlichkeit" an einem geschützten Arbeitsplatz oder in einem integrativen Betrieb (allenfalls unter Zuhilfenahme von Unterstützungsstrukturen) einer Erwerbstätigkeit nachgehen (act. G7.19). Das Gutachten von Dr. I.____, bei dem es sich nicht um einen psychiatrischen Facharzt handelt, ist sehr kurz und besteht im Wesentlichen aus der stichwortartigen Beantwortung vorgedruckter Fragen. Es enthält keinerlei Begründung für seine Beurteilung, insbesondere auch nicht für seine Arbeitsfähigkeitsschätzung. Folglich ist dem Gutachten nicht zu entnehmen, ob Dr. I.____ den Kläger lediglich an einem geschützten Arbeitsplatz bzw. in einem integrativen Betrieb oder auch auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt als teilarbeitsfähig erachtete. Ebenfalls hat er sich nicht zu allfälligen Adaptionenkriterien geäußert. Zudem ist davon auszugehen, dass der Begriff des Behinderungsgrades in N.____ nicht mit dem vorliegend massgeblichen Arbeitsfähigkeitsgrad übereinstimmt. Dr. G.____ nahm am 3. August 2020 unter anderem zum Gutachten von Dr. I.____ Stellung und hielt überzeugend und schlüssig fest, es sei unklar, was Dr. I.____ unter "Leiden 1" selber in das vorformulierte Formular eingefüllt habe und was schon dort geschrieben gewesen sei. Zudem habe er keine Psychopathologien aufgelistet. Ausserdem sei unklar, weshalb Dr. I.____ die Leiden 2- 4 (2 = Hörorgan, 3 = Wirbelsäule, 4 = Kniegelenke) als nicht relevant für die Gesamtberechnung der Behinderung bezeichnet habe, gleichzeitig aber unter Leiden 1 eine mittelgradige Depression mit beidseitigem Tinnitus hinzugerechnet habe (act. G7.20). Insgesamt ist das Gutachten von Dr. I.____ damit vorliegend nicht geeignet den Beweis für eine (höhere) Arbeitsunfähigkeit des Klägers zu erbringen.

3.6. Dr. D.____ berichtete am 17. Januar 2020, der Kläger sei seit März 2019 bei ihr in regelmässiger Behandlung bei anfänglicher depressiver Störung mittelgradigen Ausmasses im Sinne einer ausgeprägten Erschöpfung, gedrückter Stimmung, vermindertem Interesse und Antrieb sowie verminderter Motivation, Anhedonie, Schlafstörungen sowie Einschränkungen der Konzentration und Aufmerksamkeit. Unter psychopharmakologischer und psychotherapeutischer Behandlung sei es zu einer langsamen Besserung mit Stimmungsaufhellung und besserem Antrieb gekommen. Allerdings sei die emotionale Belastbarkeit weiterhin deutlich eingeschränkt. Es sei rasch zu ängstlicher Verunsicherung gekommen und es habe keine ausreichende psychische Stabilisierung erreicht werden können. Die geistige Flexibilität, der Antrieb und die "Dauerbelastung" seien deutlich eingeschränkt, obwohl eine gute Medikamentencompliance und auch Krankheitseinsicht bestehe und der Kläger regelmässig psychotherapeutische Gespräche in Anspruch nehme. Er sei Anforderungen unter Zeitdruck nicht gewachsen, für ihn als Stress erlebte Situationen führten zu Hilflosigkeit, Planungslosigkeit, Erschöpfung und deutlicher vegetativer



Symptomatik. Es sei aus nervenfachärztlicher Sicht nicht möglich, den Kläger in seine angestammte oder in eine adaptierte Tätigkeit einzugliedern. Er sei derzeit zu 100 % arbeitsunfähig (act. G7.13). Am 9. Mai 2020 hielt Dr. D.____ erneut fest, beim Kläger sei trotz Behandlung nie eine ausreichende Stabilität erzielt worden. Die anfänglich ausgeprägte depressive Symptomatik habe sich im Verlauf gebessert. Durch diverse erlebte Kränkungen (plötzlich ausgeräumtes Büro, Wegwerfen privater Dinge am Arbeitsplatz, Umgang bei der Begutachtung durch Dr. E.____, völlig unerwartete Kündigung des Arbeitsverhältnisses, finanzielle Probleme) habe sich die Psychopathologie neuerlich verschlechtert. Ferner sei es zu einer Verstärkung des Tinnitus und einem zweimaligen Auftreten eines Hörsturzes gekommen. Im Rahmen der wiederholten depressiven Phasen bestehe eine verminderte Leistungsfähigkeit und Belastbarkeit. Der Kläger sei aufgrund der psychischen und kognitiven Einschränkungen derzeit nicht in der Lage, den Anforderungen am Arbeitsplatz bezüglich Arbeitstempo, Konzentration und Genauigkeit zu folgen (act. G7.17). Den IV-Akten (interne Anfrage der Abteilung für berufliche Massnahmen [BM] an den RAD) ist jedoch zu entnehmen, dass in N.____ keine gestaffelten Arbeitsunfähigkeitsatteste möglich seien. Entweder man sei arbeitsunfähig oder arbeitsfähig. Die Zeugnisse von Dr. D.____ seien deshalb so verfasst (act. G7.22). Dafür spricht auch die Notiz von RAD-Arzt Dr. H.____ über ein Telefonat mit Dr. D.____ vom 27. März 2020. Er hielt fest, die von ihm geschätzte medizinisch-theoretische Arbeitsfähigkeit von mindestens 50 % aus psychiatrischer Sicht in einer adaptierten Tätigkeit, schrittweise steigerbar auf Vorniveau, könne von Dr. D.____ unterstützt und nachvollzogen werden. Dies, nachdem er ihr in wesentlichen Zügen das System der Invalidenversicherung in der Schweiz erklärt habe. Aus Sicht von Dr. D.____ wäre eine berufliche Eingliederung mit schrittweiser Steigerung zielführend. Der Kläger wolle unbedingt wieder in den Arbeitsprozess zurück und keine Rente/Frühpensionierung oder dergleichen (act. G7.16). In den Akten der Invalidenversicherung finden sich sodann auch Zeugnisse von Dr. D.____, in denen sie dem Kläger vom 5. Oktober bis 22. Dezember 2020 eine Arbeitsfähigkeit von 50 % attestierte (vgl. IV-act. 106, 118). Dr. L.____ hielt in seinem Gutachten fest, er könne der Einschätzung von Dr. D.____ einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % in den ersten sechs Behandlungsmonaten folgen. Anschliessend sei jedoch eine Besserung der emotionalen Belastbarkeit eingetreten und Dr. D.____ vermöge in keinem ihrer Berichte nachvollziehbar zu begründen, weshalb weiterhin eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % bestehen solle (act. G27.3, S. 62). Dies gilt auch für den neuesten aktenkundigen Bericht von Dr. D.____ vom 6. Mai 2022. Sie äusserte sich darin insbesondere zum Behandlungsverlauf und der medikamentösen Behandlung bis 1. Januar 2020. Sie führte aus, der Kläger sei emotional nicht mehr ausreichend belastbar, jegliche Anforderungen führten zu einer Überforderung sowie ängstlichen



Verunsicherung und es habe bis dato keine ausreichende psychische Stabilisierung erzielt werden können. Der Kläger sei im Verlauf seit März 2019 bis aktuell zu 100 % arbeitsunfähig gewesen (vgl. act. G33.1). Ein 100%iger Arbeitsunfähigkeitsgrad ist auch insofern nicht nachvollziehbar, als Dr. D.____ in ihren vorherigen Berichten zwar von einer Besserung der psychischen Beschwerden ausging, jedoch nicht erklärte, weshalb dies nicht zu einer Steigerung der Arbeitsfähigkeit führen sollte. Auch liegt keine Erklärung für den Widerspruch der von Dr. D.____ zuvor attestierten bzw. anlässlich des Telefonats mit Dr. H.____ zumindest als nachvollziehbar erachteten Arbeitsfähigkeit von 50 % vor.

3.7. Schliesslich liegt ein Bericht von Psychotherapeutin F.____ im Recht (act. G7.10). Dieser ist undatiert, muss aber vor dem 21. Oktober 2019 entstanden sein, da der Kläger den Bericht an diesem Datum per E-Mail an die Beklagte schickte (vgl. act. G7.9). Die Einschätzungen von Psychotherapeutin F.____ sind somit per se für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit im relevanten Zeitraum vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021 nicht massgeblich. Zudem verwies sie im Wesentlichen auf die Berichte von Dr. D.____ und nahm keine eigene Einschätzung der Arbeitsfähigkeit vor.

3.8. Insgesamt ist damit nicht zu beanstanden, dass die Beklagte - hauptsächlich gestützt auf die Beurteilung von Dr. H.____ - vom 19. Juni 2020 bis 5. März 2021 von einer massgebenden Arbeitsfähigkeit von 50 % ausging. Eine darüber hinausgehende, höhere Arbeitsunfähigkeit vermag der Kläger, insbesondere mit den Beurteilungen seiner behandelnden Psychiaterin, nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad zu beweisen.

4.

Zwischen den Parteien ist umstritten, inwiefern die attestierte Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit verwertbar war sowie ob der Kläger verpflichtet war, sich um eine andere Anstellung zu bemühen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Wiederaufnahme der exakt gleichen Tätigkeit am angestammten Arbeitsplatz infolge der Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Januar 2020 nicht möglich war (vgl. act. G1.12, G7.6).

4.1. Dr. H.____ beurteilte am 19. Juni 2020, eine adaptierte Tätigkeit sollte möglichst keine Nachtschicht voraussetzen, die Arbeitszeiten sollten regelmässig, der Arbeitgeber wohlwollend und verständnisvoll und der Arbeitsplatz ruhig sein. Mindestens initial sollte die Tätigkeit keine Leitungs- und Führungsaufgaben beinhalten (act. G7.18). Dr. L.____ befand in seinem psychiatrischen Teilgutachten, der Kläger sei in



der Lage, Tätigkeiten ohne besonderen Verantwortungsdruck, das heisse ohne Führungsposition und ohne besonderen Anspruch an die gedankliche Flexibilität sowie ohne regelmässigen Publikumsverkehr unter Tagesschichtbedingungen zu bewältigen. Sämtliche Tätigkeiten unter einem besonderen Zeitdruck (Akkord) oder unter Wechsel- bzw. Nachtschichtbedingungen seien ausgeschlossen (act. G27.3). Gemäss dem von der B.____ AG am 25. Juli 2019 ausgefüllten Fragebogen war der Kläger bei ihr als Teamleiter CNC beschäftigt. Seine Tätigkeit umfasste oft (34 - 66 % bzw. 3 bis 5.25 Stunden täglich) das Führen von Mitarbeitern, manchmal (je 6 - 33 % bzw. 0.5 bis 3 Stunden täglich) das Programmieren und Bürotätigkeiten sowie selten (1 - 5 % bzw. bis ca. 0.5 Stunden täglich) das CNC einfahren (act. G7.29). Diese Angaben enthalten einen relativ grossen zeitlichen Spielraum, so dass nicht exakt festgelegt werden kann, welchen Umfang die aus psychiatrischer Sicht nicht möglichen Leitungs- und Führungsaufgaben hatten. Mit der Beklagten (act. G7, 27) ist jedoch davon auszugehen, dass der Kläger seine angestammte (gekündigte) Tätigkeit bzw. eine vergleichbare Tätigkeit in seinem angestammten Beruf/Aufgabenbereich seit 19. Juni 2020 mindestens zu einem Pensum von 50 % hätte ausüben können. Es ist zudem darauf hinzuweisen, dass der Kläger bereits seit dem Oktober 2005 in verschiedenen Positionen im Bereich CNC bei der B.____ (bzw. M.____) AG tätig gewesen war und entsprechende Erfahrung hatte (act. G27.1 f.). Wie der Kläger vorbringt (act. G33), hat er trotz Unterstützung der IV-Stelle bzw. eines Job-Coachs keine neue Stelle gefunden. Dem Schlussbericht Coaching über die Begleitung vom 8. Oktober 2020 bis 7. April 2021 lässt sich primär entnehmen, dass der Kläger mit dem Bewerbungsprozess und der Auseinandersetzung damit überfordert war. Der Coach hielt zwar fest, ein Arbeitsversuch z.B. in Form eines Probetages oder Schnuppereinsatzes sei derzeit gemäss seiner Einschätzung nicht möglich. Der Einsatz im ersten Arbeitsmarkt sei dem Kläger aus derzeitiger Sicht nicht zuzutrauen, auch nicht unter geringer Arbeitsbelastung im Teilzeitpensum (IV-act. 129). Beim Job-Coach handelt es sich jedoch nicht um eine medizinische Fachperson und es gehört nicht zu seinem Fachgebiet, die Arbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu beurteilen. Nebst der nicht beweiskräftigen Beurteilung von Dr. I.____ (vgl. E. 3.5) liegt keine medizinische Beurteilung im Recht, welche die Aussage des Job-Coachs stützen und eine Beschäftigung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt grundsätzlich verneinen würde.

4.2. Zwischen den Parteien ist die Frage umstritten, ob es sich bei der Arbeitsunfähigkeit des Klägers um eine rein arbeitsplatzbezogene handelt (vgl. act. 19, G27). Diesbezüglich ist festzuhalten, dass sowohl Dr. E.____ (vgl. act. G7.11) als auch Dr. L.____ sich bei ihren Ausführungen zur Arbeitsfähigkeit primär auf den letzten Arbeitsplatz des Klägers bezogen. Dr. L.____ führte wie erwähnt (vgl. E. 3.4) aus, in der



letzten Tätigkeit am selben Arbeitsplatz mit Leitungsfunktion bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 0 %, da bei einer Rückkehr in das höchst emotional belastende Arbeitsumfeld eine erneute rasche depressive Dekompensation zu erwarten sei und eine noch signifikant erhöhte emotionale Irritierbarkeit verbunden mit einer deutlich erhöhten Vulnerabilität nach einer mittelgradigen depressiven Episode vorliege (act. G27.3). Sowohl Dr. L. ___ als auch Dr. H. ___ hielten jedoch Adaptionkriterien fest (vgl. E. 4.1), aus welchen sich auch in anderen Tätigkeiten gewisse Einschränkungen ergeben. So hielt insbesondere Dr. L. ___ fest, dass dem Kläger Tätigkeiten in einer Führungsposition nicht mehr zumutbar seien. Somit kann nicht von einer rein arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit ausgegangen werden. Dies ist jedoch insofern nicht ausschlaggebend, als das Arbeitsverhältnis des Klägers ohnehin per 31. Januar 2020 aufgelöst worden war, ihm jedoch ab 19. Juni 2020 andere Tätigkeiten – auch solche in seinem angestammten Beruf bzw. Aufgabenbereich, welche den Adaptionkriterien entsprechen – zu 50 % zumutbar waren.

5.

Weiter ist zu prüfen, ob die Beklagte dem Kläger eine Übergangsfrist zur Aufnahme einer anderen Tätigkeit hätte gewähren müssen.

5.1. Die oben (E. 2.4) erwähnte Bestimmung von Art. A4 Ziff. 2 AVB entspricht dem allgemeinen sozialversicherungsrechtlichen Grundsatz der Schadenminderungspflicht, welcher sich auch in Art. 6 ATSG findet (vgl. auch Art. 61 VVG). Dieser gebietet, dass die versicherte Person nach Eintritt des Schadens alle ihr möglichen und zumutbaren Massnahmen zu treffen hat, um diesen zu mindern oder zu beheben. Er umfasst auch die Pflicht zur Annahme einer möglichen Arbeit. Eine Taggeldversicherung dient dem Einkommensersatz und löst die Lohnfortzahlungspflicht eines Arbeitgebers nur soweit und solange ab, als es dem Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich ist, die vertraglich übernommenen Verpflichtungen zum Teil oder ganz zu erfüllen oder aber eben anderweitig erwerbstätig zu sein. Sie ist jedoch nicht dazu bestimmt, einem Leistungsansprecher auch dann einen Lohnausfall auszugleichen, wenn er wieder ein Erwerbseinkommen erzielen könnte (Urteil des Bundesgerichts vom 5. November 2008, 9C_595/2008, E. 4.1). Art. 21 Abs. 4 ATSG hält fest, dass einer versicherten Person Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt werden können, wenn sich diese einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, entzieht oder widersetzt, oder wenn sie nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare dazu beiträgt. Sie muss vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen



hingewiesen werden; ihr ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen. Behandlungs- oder Eingliederungsmassnahmen, die eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, sind nicht zumutbar (Art. 21 Abs. 4 ATSG). Dieser Artikel ist rechtsprechungsgemäss im Bereich der privaten Krankentaggeldversicherung analog anwendbar (Urteil des Bundesgerichts vom 12. Juli 2010, 4A_111/2010, E. 3.1). Bei arbeitslosen Versicherten ist eine besondere Aufforderung durch die Versicherung, sich eine neue Stelle zu suchen, entbehrlich (Urteile des Bundesgerichts vom 19. April 2013, 8C_838/2012, E. 4.2.2, und vom 23. Februar 2015, 8C_889/2014, E. 4.3.2).

5.2. Gestützt auf die Beurteilung von Vertrauensarzt Dr. E.____ (vgl. act. G7.4) teilte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 2. Oktober 2019 mit, er sei an einem anderen Arbeitsplatz per sofort zu 100 % arbeitsfähig. Entgegenkommenderweise richte sie das Taggeld noch bis zum 31. Oktober 2019 im bisherigen Umfang aus. Nach diesem Datum bezahle sie ein allfälliges Taggeld nur noch entsprechend seiner Arbeitsunfähigkeit (act. G7.5). Am 6. Dezember 2019 hielt die Beklagte an ihrem Entscheid fest und führte erneut aus, die Arbeitsunfähigkeit beziehe sich nur auf den derzeitigen Arbeitsplatz, an einem anderen Arbeitsplatz bestehe jedoch eine volle Arbeitsfähigkeit. Als Entgegenkommen überweise sie das Taggeld noch bis längstens am 31. Januar 2020 im bisherigen Umfang (act. G7.12). Mit Schreiben vom 25. März 2020 hielt die Beklagte an der Einstellung der Taggeldleistungen per 31. Januar 2020 fest (act. G7.15). Aufgrund der Beurteilung des RAD-Arztes Dr. H.____ (vgl. act. G7.18) teilte die Beklagte dem Kläger am 23. Oktober 2020 mit, sie überweise das Taggeld vom 1. Februar bis 18. Juni 2020 nachträglich basierend auf einer Arbeitsunfähigkeit von 100 % und ab 19. Juni 2020 basierend auf einer solchen von 50 % (act. G7.25). Die Beklagte hat damit nachträglich ihre Ansicht geändert und Taggelder in einem gewissen Umfang nachgezahlt. Dem Kläger war jedoch bereits seit Oktober bzw. spätestens Dezember 2019 bekannt, dass die Beklagte ihn als zu 100 % arbeitsfähig erachtete und er dazu gehalten war, eine andere Arbeitsstelle zu suchen, zumal damals auch die B.____ AG das Arbeitsverhältnis per 31. Januar 2020 aufgelöst hatte. Der Kläger hielt die Kündigung zwar für nichtig, setzte sich jedoch nicht formell dagegen zur Wehr. Des Weiteren bot er der B.____ AG seine Arbeitsleistung erst Ende September 2020 wieder an. Er war demnach seit der Kündigung als arbeitslos zu betrachten. Spätestens seit dem Schreiben der Beklagten vom 6. Dezember 2019 bzw. dem Ende der Kündigungsfrist per 31. Januar 2020 hätte er – unabhängig von der Frage nach der Gültigkeit der Kündigung – erkennen können bzw. müssen, dass von ihm verlangt werden durfte, die Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit, die laut dem SMAB-Gutachten ab September 2019 wieder 50 % betragen hat, zu verwerten. Wie bereits gesagt (E. 4.2), war ein Wechsel des Berufs oder Aufgabenbereichs beim Kläger



zur Verwertung seiner Restarbeitsfähigkeit ausserdem nicht nötig. Der Kläger hatte dies auch insofern anerkannt, als er der B.____ AG mit Schreiben vom 26. Oktober 2020 angeboten hatte, wieder in einem Pensum von 50 % für sie tätig zu sein (act. G1.11). Indem die Beklagte rückwirkend die Zahlung des vollen Taggeldes wieder bis 19. Juni 2020 aufnahm, stand dem Kläger faktisch im Übrigen eine gewisse Übergangsfrist zur Stellensuche und Anpassung an die veränderten Verhältnisse zur Verfügung. Damit ist die Kürzung der Leistungen per 19. Juni 2020 ohne Ansetzen einer (expliziten) Übergangsfrist nicht zu beanstanden.

6.

6.1. Nach dem Gesagten ist die Klage abzuweisen.

6.2. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 114 lit. e ZPO).

6.3. Ausgangsgemäss hat der Kläger keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Beklagte hat die Zusprache einer Parteientschädigung beantragt (act. G7). Dieses Verfahren wurde von Angestellten ihres Rechtsdienstes geführt, die nicht als berufsmässige Vertreter i.S.v. Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO gelten (vgl. Viktor Rüegg/Michael Rüegg, N 18 zu Art. 95, in Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger [Hrsg.], Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 3. Aufl. 2017; Benedikt A. Suter/Cristina von Holzen, in: ZPO Kommentar, Art. 95 N 36 und N 43, je mit Hinweisen). Daher besteht unter diesem Titel kein Anspruch auf eine Parteientschädigung. Ferner liegt auch kein begründeter Fall gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO vor, wonach der Beklagten 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.

Entscheid

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 14 des sankt-gallischen Reglements über Organisation und Geschäftsgang des Versicherungsgerichtes (OrgR; sGS 941.114)

1.

Die Klage wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Für dieses Verfahren wird keine Parteientschädigung zugesprochen.