

# **BGer 4A 81/2020 vom 2. April 2020**

Bundesgericht, 2020-04-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_81\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_81_2020)

FR: TF 4A 81/2020 du 2 avril 2020

IT: TF 4A 81/2020 del 2 aprile 2020

## **Regeste**

Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung | Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Zu beurteilen ist die Leistungspflicht aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung. Derartige Zusatzversicherungen unterstehen gemäss den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen (aArt. 12 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung [AS 1995 1331]; seit 1. Januar 2016: Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 26. September 2014 betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung; Krankenversicherungsaufsichtsgesetz [KVAG; SR 832.12]) dem Bundesgesetz vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz, VVG; SR 221.229.1). Streitigkeiten aus solchen Versicherungen sind privatrechtlicher Natur, weshalb als Rechtsmittel an das Bundesgericht die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG in Betracht kommt ( BGE 138 III 2 E. 1.1 S. 3; 133 III 439 E. 2.1 S. 441 f. mit Hinweis).

### **E. 1.2**

Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen entscheidet gemäss Art. 9 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 15. Juni 2010 (EG-ZPO/SG; sGS 961.2) als einzige kantonale Instanz gemäss Art. 7 ZPO Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung (vgl. BGE 138 III 2 ). Das Gericht hat im angefochtenen Entscheid die Klage der Beschwerdegegnerin teilweise gutgeheissen ( Art. 90 BGG ), das Streitwerterfordernis gilt nicht ( Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG ; BGE 138 III 2 E. 1.2.2 S. 5), der Beschwerdeführer unterlag mit seinen Anträgen zum grössten Teil ( Art. 76 Abs. 1 BGG ), und die Beschwerdefrist ist eingehalten ( Art. 100 BGG ). Auf die Beschwerde ist - unter Vorbehalt einer genügenden Begründung (vgl. E. 2 hiernach) - einzutreten.

### **E. 2.1**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ; vgl. dazu BGE 132 II 257 E. 2.5 S. 262; 130 III 136 E. 1.4 S. 140). Allerdings prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungsanforderungen ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten. Unerlässlich ist im Hinblick auf Art. 42 Abs. 2 BGG , dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im

kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (vgl. BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f., 115 E. 2 S. 116).

## **E. 2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den Lebenssachverhalt, der dem Streitgegenstand zugrunde liegt, als auch jene über den Ablauf des vorinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt. Zum Prozesssachverhalt gehören namentlich die Anträge der Parteien, ihre Tatsachenbehauptungen, rechtlichen Erörterungen, Prozessklärungen und Beweisvorbringen ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Das Bundesgericht kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 140 III 115 E. 2 S. 117, 264 E. 2.3 S. 266). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (vgl. BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Soweit die beschwerdeführende Partei den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat ( BGE 140 III 86 E. 2 S. 90). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18).

## **E. 3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Versicherungsvertrag sei als Summenversicherung und nicht als Schadenversicherung auszulegen.

### **E. 3.1**

Für das Zustandekommen und die Auslegung einer Vereinbarung ist zunächst massgebend, was die Parteien tatsächlich übereinstimmend gewollt haben. Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang ( BGE 144 III 93 E. 5.2.2 S. 98; 135 III 410 E. 3.2 S. 412; 132 III 626 E. 3.1 S. 632). Erst wenn der übereinstimmende wirkliche Wille der Parteien unbewiesen bleibt, sind die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind ( BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666; 123 III 165 E. 3a S. 168). Ein objektivierter und damit rechtlicher Konsens bedeutet nicht zwingend, dass die sich äussernde Partei tatsächlich den inneren Willen hatte, sich zu binden; es reicht, wenn die andere Partei aufgrund des objektiv verstandenen Sinns der Erklärung oder des Verhaltens nach Treu und Glauben annehmen konnte, die sich äussernde Partei habe einen Rechtsbindungswillen ( BGE 144 III 93 E. 5.2 S. 99 mit Hinweis; vgl. auch BGE 143 III 157 E. 1.2.2 S. 159). Das Bundesgericht überprüft

diese objektivierte Auslegung von Willenserklärungen als Rechtsfrage, wobei es an Feststellungen des kantonalen Gerichts über die äusseren Umstände sowie das Wissen und Wollen der Beteiligten grundsätzlich gebunden ist (vgl. E. 2.2 hiervor). Die allgemeinen Bedingungen eines Versicherungsvertrags werden nach den gleichen Grundsätzen ausgelegt wie andere Vertragsbestimmungen ( BGE 142 III 671 E. 3.3 S. 675; 135 III 1 E. 2 S. 6; je mit Hinweisen). Entscheidend ist demnach in erster Linie der übereinstimmende wirkliche Wille der Vertragsparteien und in zweiter Linie, falls ein solcher nicht festgestellt werden kann, die Auslegung der Erklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip ( BGE 142 III 671 E. 3.3 S. 675; 140 III 391 E. 2.3 S. 398; je mit Hinweisen). Mehrdeutige Klauseln in allgemeinen Versicherungsbedingungen sind nach der Unklarheitenregel gegen den Versicherer als deren Verfasser auszulegen ( BGE 133 III 61 E. 2.2.2.3 S. 69, 607 E. 2.2 S. 610; 124 III 155 E. 1b S. 158). Sie gelangt jedoch nur zur Anwendung, wenn sämtliche übrigen Auslegungsmittel versagen ( BGE 133 III 61 E. 2.2.2.3 S. 69; 122 III 118 E. 2a S. 121 und 2d S. 124; Urteile 4A\_650/2017 vom 30. Juli 2018 E. 3.3.1; 4A\_327/2015 vom 9. Februar 2016 E. 2.2.1, nicht publ. in BGE 142 III 91 ).

### **E. 3.2**

Im Gegensatz zur Schadenversicherung ist bei der Summenversicherung die Leistung beim Eintritt des Versicherungsfalles unabhängig davon geschuldet, ob der Versicherte effektiv einen Schaden erlitten hat ( BGE 133 III 527 E. 3.2.4 S. 532 f.; 119 II 361 E. 4 S. 364 f.; 104 II 44 E. 4c f. S. 49 ff.; Urteile 4A\_38/2015 vom 25. Juni 2015 E. 3.2; 4A\_642/2014 vom 29. April 2015 E. 2; 5C.21/2007 vom 20. April 2007 E. 3).

### **E. 3.3**

Die Vorinstanz erwog, aus den Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) sei ersichtlich, dass das effektiv erzielte Einkommen eine Rolle spiele. Denn gemäss Ziff. 33.1 AVB stelle die Versicherung dem Versicherungsnehmer jeweils Ende Jahr ein Lohnsummendeklarationsformular zu, welches er ausgefüllt zurückzusenden habe. Die Versicherung erstelle dann die endgültige Prämienberechnung für das vorangegangene Jahr. Gemäss Ziff. 33.2 AVB würden die Prämien durch Einschätzung festgesetzt, wenn der Versicherungsnehmer seine Deklarationspflicht verletze. Stelle sich später heraus, dass dadurch Prämien entgangen seien, schulde der Versicherungsnehmer neben dem Differenzbetrag einen Verzugszins. Gemäss Ziff. 33.3 AVB habe die Versicherung das Recht auf jederzeitige Einsicht in die Lohnbuchhaltung des Versicherungsnehmers. Unwahre Angaben in der Lohndeklaration berechtigten die Versicherung, vorzeitig vom Vertrag zurückzutreten. Die Vorinstanz erwog, zwar stehe Ziff. 33 AVB in Zusammenhang mit der Erhebung der Prämien, doch indiziere sie gleichwohl, dass die Versicherung nicht zwingend auf einer starren Lohnsumme beruhe. Es möge zutreffen, dass die Beschwerdegegnerin die Prämien nicht an den Verdienst des Beschwerdeführers angepasst habe. Doch bedeute dies nicht zwingend eine Summenversicherung. Vielmehr könne es auch einer fehlerhaften Durchführung der Versicherung geschuldet sein. Dass das tatsächlich erzielte Einkommen des Beschwerdeführers relevant gewesen sei, komme auch dadurch zum Ausdruck, dass er der Beschwerdegegnerin eine Zusammenstellung seiner Einnahmen der Jahre 2009 und 2010 habe zukommen lassen. Als besonders bedeutsames Indiz für eine Schadenversicherung wertete die Vorinstanz Ziff. 21.1 AVB, wonach nur in dem Masse Anspruch auf Taggeldleistungen bestehe, als der versicherten Person kein Versicherungsgewinn erwachse. Gemäss Ziff. 21.2 AVB gälten als Versicherungsgewinn alle Leistungen, welche die volle Deckung des Erwerbsausfalls der versicherten Person

überstiegen. Ausgenommen davon seien Leistungen von Summenversicherungen. Gemäss Ziff. 21.3 AVB habe die versicherte Person den Nachweis von Erwerbsausfall zu erbringen, ansonsten kein Anspruch auf Taggeldleistungen bestehe. Ob die Beschwerdegegnerin den Nachweis des Erwerbsausfalls tatsächlich verlangt habe, lasse keine zwingenden Rückschlüsse auf die Natur der Versicherung zu. Ohnehin habe der Beschwerdeführer Zusammenstellungen der Einnahmen eingereicht. Zudem sehe Ziff. 22.2 AVB vor, dass Leistungen für Selbständigerwerbende, Betriebsinhaber und deren Familienmitglieder, die nicht in der Lohnbuchhaltung aufgeführt seien, im Nachgang zu sozialen Versicherungen erbracht würden. Würde es sich um eine Summenversicherung handeln, wäre diese Bestimmung nicht passend, da die Taggeldleistungen grundsätzlich kumulativ zu anderen Versicherungsleistungen zu entrichten wären.

### **E. 3.4**

Die vorinstanzliche Vertragsauslegung verstösst nicht gegen Bundesrecht:

#### **E. 3.4.1**

Die Vorinstanz übersah nicht, dass auch Merkmale einer Summenversicherung vorliegen. So berücksichtigte sie, dass die massgebende Police vom 22. Oktober 2002 eine feste Lohnsumme enthält. Sie beachtete auch Ziff. 6.2 AVB, wonach der Versicherungsabschluss bei Selbständigerwerbenden, Betriebsinhabern und deren Familienmitgliedern mit festen Jahreslohnsummen erfolgt, sofern diese nicht in der Lohnbuchhaltung aufgeführt sind.

#### **E. 3.4.2**

Dass die Vorinstanz die Argumente für eine Schadenversicherung stärker gewichtete, ist nicht zu beanstanden. Sie durfte namentlich Ziff. 33 AVB als erhebliches Indiz würdigen, zumal das dort geregelte Verfahren der Lohnsummendeklaration bei einer Summenversicherung sinnlos wäre. Der Beschwerdeführer bringt zu Recht vor, dass die Beschwerdegegnerin nicht konsequent auf der Lohnsummendeklaration gemäss Ziff. 33 AVB bestand. Doch dies entkräftet nicht die vorinstanzliche Erwägung, wonach denkbar ist, dass die Versicherung fehlerhaft durchgeführt wurde.

#### **E. 3.4.3**

Wie der Beschwerdeführer zutreffend vorbringt, wurde ihm am 9. Dezember 2011 und damit nach dem Schadensfall eine neue Offerte zugestellt. In der Tat ist darin nicht mehr von einer festen Lohnsumme die Rede, sondern lediglich von versichertem Erwerbseinkommen. Dem Beschwerdeführer ist beizupflichten, dass die neue Police deutlicher für eine Schadenversicherung spricht. Doch schliesst dies nicht aus, dass die Vorinstanz auch die alte Police vom 22. Oktober 2002 als Schadenversicherung auslegen durfte.

#### **E. 3.4.4**

Der Beschwerdeführer will Ziff. 21 AVB so verstanden wissen, dass Ziff. 21.1 AVB und Ziff. 21.2 erster Satz AVB zur Anwendung gelangen, wenn eine Police als Schadenversicherung ausgestaltet ist, während Ziff. 21.2 zweiter Satz AVB einschlägig ist, wenn eine Summenversicherung vorliegt. Deutlich überzeugender erscheint hier die vorinstanzliche Lesart, wonach Ziff. 21.1 AVB einen Versicherungsgewinn ausschliesst und Ziff. 21.2 AVB diesen definiert.

#### **E. 3.4.5**

Ziff. 13 AVB, auf die sich der Beschwerdeführer beruft, ist nicht isoliert zu betrachten. Es mag zutreffen, dass unter dem Titel "Leistungsvoraussetzungen" nur vom Nachweis einer Arbeitsunfähigkeit und nicht auch von einem Erwerbsausfall die Rede ist. Für sich allein betrachtet spricht dies tatsächlich für eine Summenversicherung. Doch übergeht der Beschwerdeführer, dass Ziff. 21 AVB einen Versicherungsgewinn ausschliesst und Ziff. 33 ein Verfahren zur Lohnsummendeklaration enthält.

### **E. 3.5**

Die Rügen erweisen sich als unbegründet.

### **E. 4**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren ist abzuweisen, weil die Beschwerde als von vornherein aussichtslos erschien ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Darüber musste unter den gegebenen Umständen nicht vorgängig separat entschieden werden (vgl. Urteile 4A\_429/2019 vom 13. November 2019 E. 6; 4A\_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2). Bei diesem Ausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdegegnerin ist im bundesgerichtlichen Verfahren kein Aufwand erwachsen, so dass keine Parteientschädigung geschuldet ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.