



Obergericht Appenzell Ausserrhoden
2. Abteilung

Urteil vom 15. Februar 2022

Mitwirkende	Obergerichtsvizepräsident M. Hüsler Oberrichter M. Winiger, M. Müller, R. Kläger, P. Louis Obergerichtsschreiber M. Giger
Verfahren Nr.	O2V 20 21
Sitzungsort	Trogen
Kläger	A. vertreten durch: RA lic. iur. Koller Eugen,
Beklagte	Y. Versicherungen
Gegenstand	Forderung aus Versicherungsvertrag

Rechtsbegehren

a) des Klägers:

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger CHF 18'810.20 zu bezahlen, zzgl. Zins zu 5 % seit dem 15. Juni 2019 (mittlerer Verfall).
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

b) der Beklagten:

1. Die Klage vom 29. April 2020 sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

Sachverhalt

A. Der am 6. August 1957 geborene A. (nachfolgend: Kläger oder Versicherter), verfügt bei der X. Versicherungen über die Versicherung x1 _____, Kollektiv-Taggeldversicherung, nach Versicherungsvertragsgesetz (VVG). Für den Krankheitsfall gelten gemäss der betreffenden Police die folgenden Konditionen: Leistung 100 % des Erwerbseinkommens; Leistungsdauer max. 730 Tage pro Fall (ab AHV-Alter gemäss AVB); Wartefrist 60 Tage pro Fall. Das versicherte Erwerbseinkommen wird mit Fr. 127'750.-- beziffert (act. 7.B2). Am 14. März 2019 reichte der Versicherte bei der X. Versicherungen das ausgefüllte Formular „Krankmeldung Kollektiv-Taggeldversicherung“ ein. Darin vermerkte er namentlich, er leide an einer Erkrankung (Harnwege) durch einen multiplen resistenten Keim (Ecoli ESBL). Er sei seit dem Jahr 1990 als Bauingenieur viel in Indien tätig (70 %). Sein Arzt rate ihm von Reisen ab, vor allem nach Indien. Er sei daher sehr eingeschränkt in seiner Tätigkeit (act. 7.B8). Gestützt auf eine entsprechende Vollmacht tätigte die Versicherung in der Folge medizinische und versicherungsmedizinische Abklärungen bei den behandelnden Ärzten des Versicherten (act. 7.B11 ff.). Des Gleichen nahm sie erlös- und einkommensspezifische Unterlagen von diesem zu den Akten (act. 7.B17). Nachdem zwischen der X. Versicherungen und dem Versicherten Differenzen bezüglich der Berechnung des Versicherungsanspruchs bestanden, zog dieser Rechtsanwalt Eugen Koller als Rechtsvertreter bei, welcher am 23. August 2019 ein erstes Mal ausführlich gegenüber der X. Versicherungen Stellung bezog (act. 7.B.25). Die X. Versicherungen und RA Koller führten in der Folge noch mehrmals Korrespondenz, und letzterer liess dem Versicherungsträger noch ergänzende Unterlagen zukommen (act. 7.B27 ff.). Am 1. November 2019 informierte die X. Versicherungen den Versicherten über die definitive Berechnung seines Versicherungsanspruchs

(act. 7.B36). Mit Schreiben vom 11. Dezember 2019 teilte sie ihm schliesslich die Einstellung der Taggeldzahlungen per 1. Oktober 2019 mit (act. 7.B40).

- B. Am 9. Januar 2020 reichte der Versicherte beim Vermittleramt Kreis 2 des Kantons Appenzell Ausserrhoden ein Vermittlungsbegehren ein. Nachdem die Beklagte nicht zur Verhandlung vom 6. Februar 2020 erschien, stellte das Vermittlungsamt in seinem Protokoll das Ausbleiben einer Einigung fest und erteilte der klagenden Seite die Klagebewilligung (act. 7.B41).
- C. Mit Eingabe vom 29. April 2020 machte der Versicherte beim Obergericht des Kantons Appenzell Ausserrhoden die vorliegende Klage anhängig (act. 1). Die Klageantwort der X. Versicherungen mit dem Antrag auf vollumfängliche Klageabweisung folgte am 25. Juni 2020 (act. 6). Mit Replik vom 14. September 2020 liess der Kläger an seinem Klagebegehren festhalten (act. 11). Am 3. November 2020 folgte die Duplik der Beklagten (act. 15), zu welcher der Kläger in der Folge am 18. November 2020 nochmals Stellung bezog (act. 17). Im Übrigen verzichteten im Rahmen des Schriftenwechsels beide Parteien auf eine mündliche Verhandlung.
- D. Am 27. April 2021 hielt die 2. Abteilung des Obergerichts eine Beratung, im Rahmen derer sie einen Beschluss erliess, gemäss welchem der Kläger aufgefordert wurde, mittels einschlägiger Unterlagen darzutun, welchen finanziellen Aufwand er bei seiner selbständigen Tätigkeit in der Zeit vom 20. Februar bis 30. September 2019 gehabt hat bzw. im Gesundheitsfalle gehabt hätte (act. 18). In der Folge äusserte sich der Kläger mit Eingabe vom 9. Juni 2021 (act. 20). Nachdem sich die Beklagte hierzu am 28. Juni 2021 hatte vernehmen lassen (act. 23), bezog der Kläger am 15. Juli 2021 ein weiteres Mal Stellung (act. 25). Die Beklagte verzichtete auf eine nochmalige Stellungnahme (act. 27).

Erwägungen

1. 1.1

Der Kläger beantragt Taggeldleistungen aus einer kollektiven Krankentaggeldversicherung.

1.2

Streitigkeiten aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung unterstehen gemäss Art. 2 Abs. 2 Satz 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). Die Streitigkeiten sind privatrechtlicher Natur (BGE 138 III 2 E. 1.1; BGE 124 II I 44 E. 1; BGE 133 III 439 E. 2.1).

1.3

a) Vorliegend ist zunächst die Frage der örtlichen, sachlichen und funktionellen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts anzugehen. Der Kläger hat seinen Wohnsitz in _____, die Beklagte ist in _____ ansässig. Gemäss Art. 32 Abs. 1 lit. a der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) ist bei Streitigkeiten aus Konsumentenverträgen für Klagen der Konsumenten das Gericht am Wohnsitz oder Sitz einer der Parteien zuständig. Als Konsumentenverträge gelten nach Art. 32 Abs. 2 ZPO Verträge über Leistungen des üblichen Verbrauchs, die für die persönlichen oder familiären Bedürfnisse der Konsumentin oder des Konsumenten bestimmt sind und von der anderen Partei im Rahmen ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit angeboten werden. Verträge zwischen einer Privatperson und einer Versicherungsgesellschaft über eine Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung gelten nach der Rechtsprechung als Konsumentenvertrag. Vorliegend hat der Kläger in seiner Eigenschaft als Konsument somit das Recht, das Gericht an seinem Wohnsitz im Kanton Appenzell Ausserrhoden anzurufen. Derweil der Versicherte ohnehin nicht zum Voraus auf diesen teilzwingenden Gerichtsstand verzichten konnte (vgl. Art. 34 Abs. 1 lit. a ZPO), sei noch darauf hingewiesen, dass auch die in Ziffer _____ der Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die x1 _____ Kollektiv-Taggeldversicherung nach VVG (Ausgabe 2014) enthaltene Gerichtsstandsklausel für Klagen aus dem Versicherungsvertrag die Gerichte am schweizerischen Wohnort des Versicherungsnehmers bzw. des Anspruchsberechtigten für zuständig erklärt.

b) Gemäss Art. 7 ZPO können die Kantone für Streitigkeiten um Leistungen aus einer Zusatzversicherung ein Gericht bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz zuständig ist. Im Kanton Appenzell Ausserrhoden ist nach Art. 28 lit. c des Justizgesetzes vom 13. September 2010 (bGS 145.31) das Obergericht in seiner Funktion als Organ der Verwaltungspflege für Streitigkeiten um Leistungen aus Zusatzversicherungen zuständig. Im vorliegenden Fall ist die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts somit gegeben. Hinsichtlich der funktionellen Zuständigkeit erfolgt die Beurteilung des vorliegenden Rechtsstreits durch das Kollegialgericht, da der Streitwert der Klage über Fr. 15'000.-- liegt (Art. 29 lit. a Justizgesetz e contrario).

c) Zusammenfassend ist das angerufene Obergericht für die Behandlung der vorliegenden Klage zuständig. Des Weiteren sind auch sämtliche übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt, womit auf die Klage einzutreten ist. Im Übrigen ist im Sinne obiger Angaben (vgl. lit. B.) noch

festzustellen, dass die vom Kläger eingeleitete Vermittlung zwischen den Parteien gescheitert war. Allerdings wäre ein Schlichtungsversuch auch gar nicht erforderlich gewesen; bei Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung, für welche die Kantone eine einzige kantonale Instanz nach Art. 7 ZPO bezeichnet haben, ist kein vorgängiges Schlichtungsverfahren durchzuführen (BGE 138 III 558 E. 4).

2. 2.1

Gemäss Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (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. Diese Grundregel kann durch abweichende gesetzliche Beweislastvorschriften verdrängt werden und ist im Einzelfall zu konkretisieren (BGE 128 III 271 E. 2a/aa). Sie gilt auch im Bereich des Versicherungsvertrags. Nach dieser Grundregel hat der Anspruchsberechtigte – in der Regel der Versicherungsnehmer, der versicherte Dritte oder der Begünstigte – die Tatsachen zur «Begründung des Versicherungsanspruches» (Marginalie zu Art. 39 VVG) zu beweisen, also namentlich das Bestehen eines Versicherungsvertrags, den Eintritt des Versicherungsfalles und den Umfang des Anspruchs. Den Versicherer trifft die Beweislast für Tatsachen, die ihn zu einer Kürzung oder Verweigerung der vertraglichen Leistung berechtigen (z.B. wegen schuldhafter Herbeiführung des befürchteten Ereignisses: Art. 14 VVG) oder die den Versicherungsvertrag gegenüber dem Anspruchsberechtigten unverbindlich machen (z.B. wegen betrügerischer Begründung des Versicherungsanspruches: Art. 40 VVG). Anspruchsberechtigter und Versicherer haben im Streit um vertragliche Leistungen je ihr eigenes Beweisthema und hierfür je den Hauptbeweis zu erbringen (BGE 130 III 321 E. 3.1). Da der Nachweis rechtsbegründender Tatsachen im Bereich des Versicherungsvertrags regelmässig mit Schwierigkeiten verbunden ist, geniesst der Versicherungsnehmer insofern eine Beweiserleichterung, als er nur eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Bestehen des geltend gemachten Versicherungsanspruches darzutun hat. Beim Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ist verlangt, dass die Möglichkeit, es könnte sich auch anders verhalten, zwar nicht ausgeschlossen ist, sie aber für die betreffende Tatsache weder eine massgebende Rolle spielen noch vernünftigerweise in Betracht fallen darf (BGE 130 III 321; Urteil des Bundesgerichts 4A_516/2014 vom 11. März 2015 E. 4.1).

2.2

Als Teil des Privatrechts räumt das VVG den Parteien weitgehende Vertragsfreiheit ein, solange sie die Schranken der Rechtsordnung beachten. Der Vertragsinhalt richtet sich häufig nach vorformulierten Allgemeinen Vertragsbestimmungen (MICHAEL ITEN, Der private Versicherungsvertrag: Der Antrag und das Antragsverhältnis, unter Ausschluss der Anzeigepflicht, Freiburg, 1999, S. 23 N 72). Das Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht; OR; SR 220) gilt immer subsidiär, wenn das VVG – das hinsichtlich des (Zusatz-)Versicherungsvertrages zahlreiche vom OR abweichende oder dieses ergänzende Bestimmungen enthält – eine Frage nicht regelt (vgl. Art. 100 Abs. 1 VVG).

2.3

Die vorliegende Streitigkeit untersteht ohne Rücksicht auf den Streitwert den Regeln über das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Gemäss Art. 219 ZPO gelten dabei die Bestimmungen über das ordentliche Verfahren sinngemäss.

2.4

Laut Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO hat das Gericht in Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Es kommt die sogenannte soziale Untersuchungsmaxime zum Tragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_701/2012 vom 19. April 2013 E. 1.2 ff. mit Hinweisen). Im Geltungsbereich dieser Untersuchungsmaxime besteht begriffsnotwendig keine Beweisführungslast. Das Gericht hat jedoch nach den Regeln der Beweislast zu urteilen (vgl. dazu oben E. 2.1). Es 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), 3. Aufl. 2016, N. 5 ff. zu Art. 157 ZPO). Der Untersuchungsgrundsatz befreit die Parteien indessen nicht davon, bei der Feststellung des entscheidewesentlichen Sachverhalts aktiv mitzuwirken. Sie haben die relevanten Fakten vorzubringen und die allenfalls zu erhebenden Beweismittel nach Möglichkeit zu bezeichnen (Urteil des Bundesgerichts 4A_723/2012 vom 3. April 2013 E. 3.3 mit Hinweisen). Im Übrigen können bei Streitigkeiten aus Krankentaggeldversicherungen nach VVG neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung vorgebracht werden (vgl. WAGNER/RIESEN, Das Verfahren bei Streitigkeiten aus Krankentaggeldversicherungen nach VVG, in: Anwaltsrevue 10/2016, S. 439).

3. 3.1

Zwischen den Parteien ist die Frage streitig, wie bzw. unter Abstellen auf welchen Zeitraum sich der Taggeldanspruch des Klägers bemisst. Die X. Versicherungen differenzierte hinsichtlich der Bemessung zwischen dem Zeitraum vom 24. August 2018 bis 19. Februar 2019 einerseits und jenem vom 20. Februar 2019 bis 30. September 2019 andererseits. In Bezug auf ersteren Zeitraum richtete die Beklagte Taggelder ausgehend von einem versicherten Einkommen von Fr. 120'000.-- aus; dies nach Massgabe der einschlägigen vertraglichen Regelung, gemäss welcher die Kürzung der Überentschädigung während den ersten 180 Tagen inklusive Wartefrist eines Leistungsausfalles nicht zur Anwendung kommt (vgl. dazu nachstehend E. 4.4). Für den darauf folgenden Zeitraum nahm die Beklagte die Berechnung des versicherten Einkommens dahingehend vor, dass sie grundsätzlich einen Durchschnittsverdienst für die letzten zwölf Monate vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit (d.h. August 2018) heranzog. Die Bemessungsgrundlage für den Taggeldanspruch bezifferte sie so schliesslich auf Fr. 60'759.--.

3.2

Der Kläger erachtet die betreffenden Berechnungen der Beklagten als nicht nachvollziehbar. Namentlich was die Zeitspanne vom 20. Februar 2019 bis 30. September 2019 betrifft, so rügt er, es sei nicht sachgerecht, auf die Einkommenszahlen für das Jahr 2018 abzustellen, da er ja im August des nämlichen Jahres arbeitsunfähig geworden sei. Des Weiteren könne es nicht angehen, ein ihm in Indien obliegendes Bauprojekt ausser Acht zu lassen. Der Kläger erläuterte diesbezüglich, ein erster Vertrag für das betreffende Projekt sei im Januar 2017 unterzeichnet worden, wobei sich der Baubeginn verzögert habe. Gemäss einer auf den 1. August 2018 datierten Zusatzvereinbarung sei festgehalten worden, dass der Kläger während einer gesamten Bauzeit von 48 Monaten während 18 Monaten für dieses Projekt hätte arbeiten sollen. Dafür hätte er ein Honorar von USD 561'600.-- erhalten. Pro Jahr hätte er also 4 ½ Monate für das Projekt aufwenden müssen, was einem monatlichen Lohn von USD 31'200.-- entsprochen hätte (USD 561'600.-- / 18) bzw. einem Jahreslohn von USD 140'400.-- (USD 561'600.-- / 4).

4. 4.1

Vorab sind die massgebenden vertraglichen Grundlagen darzustellen, welche zwischen den beiden Parteien bestehen.

4.2

Der Kläger hatte mit Datum vom 29. August 2017 bei der Beklagten eine Versicherungspolice unterzeichnet. Diese unterliegt einer Dauer vom 1. Januar 2018 bis 31. Dezember 2020. Als

Versicherungsnehmer und versicherter Betrieb wird jeweils der Kläger bezeichnet. Die Jahresprämie beträgt total Fr. 1'494.70, das total versicherte Erwerbseinkommen beläuft sich auf Fr. 127'750.--. Die Leistungskonditionen sind bezüglich des Risikos „Krankheit“ wie folgt umschrieben: Leistung 100 % des Erwerbseinkommens; Leistungsdauer max. 730 Tage pro Fall (ab AHV-Alter gemäss AVB); Wartefrist 60 Tage pro Fall (act. 7.B2).

4.3

Die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) für die x1 _____ Kollektiv-Taggeldversicherung nach VVG, Ausgabe 2014, auf welche die Police auf S.3 verweist, enthält betreffend das versicherte Erwerbseinkommen (Ziff. 6) namentlich folgende Bestimmungen: Bei Arbeitnehmenden ist der in der Police aufgeführte Prozentsatz des effektiven AHV-Lohnes versichert. Der höchstversicherte Jahreslohn ist in der Police aufgeführt. Als Grundlage für die Bemessung der Taggelder gilt der letzte vor Beginn des Versicherungsfalls bezogene Lohn. Bei unregelmässigem Einkommen wird der Durchschnitt seit Anstellungsbeginn, höchstens jedoch der letzten 12 Monate, berücksichtigt (Ziff. 6.1). Bei Selbständigerwerbenden, Betriebsinhabern und deren Familienmitgliedern, sofern diese nicht in der Lohnbuchhaltung aufgeführt sind, ist maximal das in der Police aufgeführte Erwerbseinkommen versichert (Ziff. 6.2). Sofern in der Police keine Summenversicherung vereinbart ist, gilt die Versicherung als Schadenversicherung. Bei einer Schadenversicherung hat die versicherte Person den Nachweis von Erwerbsausfall zu erbringen. Der Anspruch auf Leistungen besteht nur im Rahmen des nachgewiesenen Erwerbsausfalls (Ziff. 6.3). Im Abschnitt „Leistungsvoraussetzungen“ (Ziff. 12) finden sich folgende Bestimmungen: Das Taggeld wird bei nachgewiesener Arbeitsunfähigkeit von mindestens 25 % anteilmässig entsprechend dem Grad der Arbeitsunfähigkeit ausgerichtet. Bei länger dauernder Arbeitsunfähigkeit wird das Taggeld bei einer Erwerbseinbusse von mindestens 25 % ausgerichtet (Ziff. 12.1). Bei Selbständigerwerbenden, Betriebsinhabern und deren Familienmitgliedern, sofern diese nicht in der Lohnbuchhaltung aufgeführt sind, ist eine nachgewiesene Arbeitsunfähigkeit von mindestens 50 % massgebend (Ziff. 12.2). Bezüglich „Anmeldung und Obliegenheiten im Leistungsfall“ wird schliesslich noch erklärt: Die versicherte Person hat den Nachweis von Erwerbsausfall zu erbringen. Kann sie den Erwerbsausfall nicht nachweisen, besteht kein Anspruch auf Leistungen (Ziff. 13.2).

4.4

In obiger Versicherungspolice (act. 3.3) findet sich alsdann der Passus, dass Grundlage für die Police der Rahmenvertrag zwischen dem Verband B. und der Y. Versicherungen sei (act. 16). Die besonderen Versicherungsbedingungen seien im beiliegenden Merkblatt vom 1. März 2018 geregelt. Bezüglich dieses Rahmenvertrags zwischen dem Verband B. und der Y. Versicherungen (act. 16) ist

namentlich auf folgende darin befindlichen Normen hinzuweisen: Bei Selbständigerwerbenden, Gesellschafter sowie im Betrieb beschäftigten Familienmitgliedern setzt sich das Erwerbseinkommen zusammen aus Reingewinn und Fixkosten, welche in der Höhe dem voraussichtlich erzielten AHV-pflichtigen Jahreslohn entsprechen. In Abänderung der AVB kann der versicherte Jahresverdienst vom AHV-pflichtigen Jahreslohn abweichen. Für Selbständigerwerbende und Gesellschafter kann der versicherte Jahresverdienst um maximal 50 % und für Familienmitglieder um maximal 25 % über dem AHV-Lohn festgesetzt werden. Übersteigt der versicherte Jahresverdienst den AHV-pflichtigen Jahreslohn inklusive den oben erwähnten Abweichungen, so werden im Schadenfall die Leistungen anteilmässig gekürzt. Die Kürzung der Überentschädigung kommt während den ersten 180 Tagen inklusive Wartefrist eines Leistungsausfalles nicht zur Anwendung. Nach Ablauf dieser Frist von 180 Tagen ist X. Versicherungen berechtigt, einen Einkommensnachweis zu verlangen. Erbringt die versicherte Person den verlangten Nachweis von Erwerbsausfall nicht, behält sich die X. Versicherungen das Recht vor, die geschuldeten Leistungen ab dem 181. Tag einzustellen (Ziff. 2.4.1).

4.5

Bezüglich des Merkblatts für die Kollektiv-Taggeldversicherung des Verbands B. sei im Zusammenhang mit Selbständigerwerbenden auf die folgende einschlägige Bestimmung hingewiesen (Ziff. 5.1): In Abänderung der AVB kann der versicherte Jahresverdienst vom AHV-pflichtigen Jahreslohn abweichen, bzw. diesen übersteigen: Für Betriebsinhaber max. + 50 % (...).

5. Vorweg ist auf die Frage einzugehen, inwieweit man es beim Versicherungsverhältnis zwischen der Beklagten und dem Kläger um eine Schaden- oder eine Summenversicherung zu tun hat. Eine Summenversicherung definiert sich dadurch, dass die Leistungspflicht nur vom Eintritt des versicherten Ereignisses abhängt und nicht zwingend einen kalkulierbaren Vermögensschaden (in Form von Verdienstaussfall) voraussetzt. Im Gegensatz dazu setzt die Schadenversicherung für eine Leistungspflicht in jedem Fall den Eintritt eines Vermögensschadens voraus. Die Schadenversicherung dient typischerweise der Deckung des tatsächlich eingetretenen Schadens und ihre Leistungen werden nach Massgabe dieser Vermögenseinbusse bemessen (HÄBERLI/HUSMANN, Krankentaggeld, versicherungs- und arbeitsrechtliche Aspekte, Bern 2015, S. 8 f.). Vorliegend ist zwischen den Parteien grundsätzlich unbestritten, dass es sich bei ihrem Vertragsverhältnis um eine Schadenversicherung handelt. Dies ist auch nicht zu beanstanden, zumal schon die Versicherungspolice selber die betreffende Bezeichnung enthält. Zuzufolge Vorliegens einer Schadenversicherung

ist ein Versicherungsanspruch an den Nachweis eines Vermögensschadens gebunden, wobei die diesbezügliche Beweislast beim Kläger liegt (vgl. Ziff. 13.2 AVB und oben E. 2.1).

6. 6.1

Zwischen den Parteien ist sodann die Höhe des Taggeldanspruchs des Klägers streitig. Konkret besteht Uneinigkeit darüber, wie sich das versicherte Einkommen des Klägers berechnet.

6.2

Aktenmässig dokumentiert und zwischen den Parteien soweit unstrittig ist, dass beim Kläger vom 6. August 2018 bis 30. September 2019 eine 50 %ige Arbeitsunfähigkeit bestand (vgl. die entsprechenden ärztlichen Atteste, act. 7.B12; 7.B13; 7.B14; 7.B35). Zum Taggeldbezug angemeldet hatte sich der Kläger per 24. August 2018. Die Auszahlung der Taggelder erfolgte nach Ablauf einer 60tägigen Wartefrist ab dem 23. Oktober 2018, basierend auf dem erwähnten Arbeitsunfähigkeitsgrad von 50 % (vgl. Taggeldabrechnung, act. 3.2). Bei der Berechnung des Taggeldanspruchs bzw. des versicherten Verdienstes ist nach dem Gesagten in zeitlicher Hinsicht – wie die Beklagte dies gemacht hat – zwischen dem Zeitraum vom 24. August 2018 bis 19. Februar 2019 einerseits und jenem vom 20. Februar 2019 bis 30. September 2019 andererseits zu differenzieren. Im Folgenden ist zunächst auf erstgenannte Zeitspanne einzugehen.

6.3

Für die Zeitspanne 24. August 2018 (Anmeldung zum Taggeldbezug) bis zum 19. Februar 2019 hatte die Beklagte für die damals bestehende 50 %ige Arbeitsunfähigkeit unter Miteinberechnung einer Wartefrist von 60 Tagen Taggelder in der Höhe von total Fr. 19'726.10 ausbezahlt; dies basierend auf einem Jahreslohn von Fr. 120'000.--, entsprechend einem Taggeld von Fr. 164.38 (act. 3.2). Der Kläger moniert, die Beklagte habe einen zu tiefen versicherten Verdienst angenommen; richtigerweise hätte der in der Police bezifferte Betrag von Fr. 127'750.-- als Bemessungsgrundlage für den Taggeldanspruch herangezogen werden müssen. Diese Rüge des Klägers erfolgt zurecht. Nachdem die Versicherungspolice eben ein versichertes Erwerbseinkommen von Fr. 127'750.-- ausweist (act. 3.3) und Ziff. 2.4.1, Abs. 3 des Verbands B.-Rahmenvertrages ausdrücklich vorsieht, dass die Kürzung der Überentschädigung während der ersten 180 Tagen inklusive Wartefrist eines Leistungsfalles nicht zur Anwendung gelangt, erscheint fraglich, weshalb die Beklagte bei der Taggeldberechnung nicht von den „vollen“ Fr. 127'750.-- ausging. Den betreffenden Vorbringen des Klägers, die dieser schon in seiner Klageschrift lieferte, war von Seiten der Beklagten im Rahmen des Schriftenwechsels auch nichts Substantiiertes entgegengehalten

worden. Nach Massgabe des versicherten Einkommens von Fr. 127'750.-- und des sich hieraus ergebenden Taggeldanspruchs von Fr. 175.-- (Fr. 127'500.-- / 365 / 2) stehen dem Kläger für den Zeitraum 24. August 2018 bis 19. Februar 2019 im Ergebnis Taggeldleistungen in der Höhe von Fr. 21'000.-- (120 x Fr. 175.-) zu. Da die Beklagte aber eben erst Fr. 19'726.10 gezahlt hat, resultiert beim Kläger ein Fehlbetrag von Fr. 1'273.90. Im betreffenden Umfang ist die Klage zu schützen.

6.4

6.4.1

Im Folgenden ist auf die Zeitspanne 20. Februar bis 30. September 2019 einzugehen. Die Beklagte nahm diesbezüglich die Berechnung des versicherten Einkommens dahingehend vor, dass sie grundsätzlich einen Durchschnittsverdienst für die letzten zwölf Monate vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit (d.h. August 2018) heranzog. Die Bemessungsgrundlage für den Taggeldanspruch bezifferte sie so schliesslich auf Fr. 60'759.--.

6.4.2

Die Beklagte argumentiert, das besagte Total von Fr. 60'759.-- ergebe sich anhand des Rahmenvertrags zwischen dem Verband B. und der X. Versicherungen, welcher gemäss der Police vom 29. August 2017 zur Anwendung gelange. Ziff. 2.4.1 des Rahmenvertrags halte fest, dass sich das Erwerbseinkommen von Selbständigerwerbenden aus Reingewinn und Fixkosten zusammensetze, welche in der Höhe dem voraussichtlichen AHV-pflichtigen Jahreslohn entsprechen. Der Kläger macht demgegenüber geltend, Ziff. 6.2 der AVB hebe hervor, dass bei Selbständigerwerbenden das maximal in der Police versicherte Erwerbseinkommen versichert sei, wobei dieses vorliegend bei Fr. 127'750.-- liege. Sofern in der Police keine Summenversicherung vereinbart worden sei, was hier der Fall sei, komme Ziff. 6.3 der AVB zum Zuge, wonach die versicherte Person den Erwerbsausfall nachzuweisen habe. Dies sei vorliegend geschehen.

6.4.3

6.4.3.1

Vorformulierte Vertragsbestimmungen sind grundsätzlich nach den gleichen Regeln wie individuell verfasste Vertragsklauseln auszulegen. So erfolgt denn auch bei den allgemeinen Versicherungsbedingungen die Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens nach dem Vertrauensgrundsatz. Dabei hat das Gericht vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht erscheint. Es orientiert sich dabei am dispositiven Recht, weil derjenige Vertragspartner, der dieses verdrängen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss. Schliesslich und subsidiär müssen mehrdeutige Klauseln nach der

Unklarheitsregel gegen den Versicherer als deren Verfasser ausgelegt werden (BGE 122 III 118 E. 2a).

6.4.3.2

Die Systematik in Ziffer 6 der ABV stellt sich gemäss obigen Erwägungen (E. 4.3) als unklar dar. Beim Kläger handelt es sich um eine selbständigerwerbende Person. Auf ihn ist somit grundsätzlich Ziff. 6.2 anwendbar. Soweit sich die Frage stellt, auf welcher Grundlage das versicherte Einkommen berechnet wird, hilft diese Bestimmung nicht weiter. Die Beklagte stellte diesbezüglich wie gesehen auf die letzten zwölf Monate vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit (im August 2018) ab. Insofern bringt sie also Ziff. 6.1 zur Anwendung. Diese Bestimmung bezieht sich ihrem klaren Wortlaut nach indessen ausschliesslich auf Arbeitnehmende. Ob hingegen Ziff. 6.3 gelten soll, ist ebenso fraglich, da dort nicht auf den Beschäftigungsstatus der versicherten Person Bezug genommen wird. Die Lösung der Auslegungsproblematik hat hier nach Massgabe des Vertrauensgrundsatzes zu erfolgen (vgl. oben E. 6.2.1). In dieser Hinsicht ist festzuhalten, dass die ausführliche Regelung gemäss Ziff. 6.1 als abschliessend zu verstehen ist. Es kann sich diese nur auf Arbeitnehmende beziehen, derweil deshalb zur Bestimmung des versicherten Einkommens von Selbständigerwerbenden vernünftigerweise ausschliesslich nach Ziff. 6.3 vorzugehen ist. Entgegen der Auffassung der Beklagten widerspricht dies im Übrigen nicht Ziff. 2.4.1 des Rahmenvertrags, wonach bei der Berechnung des Erwerbseinkommens auf den Reingewinn und die Fixkosten abzustellen sei. Wohl kann der Kläger aufgrund des Vertrags mit der Firma C., auf welchen er sich beruft, höchstens einen zu erzielenden Umsatz bzw. Erlös konkret nachweisen. Daneben muss es der versicherten Person jedoch auch offenstehen, künftige Aufwendungen zu belegen, auch wenn diesbezüglich naturgemäss nur gegebenenfalls auf Erfahrungszahlen basierende Mutmassungen möglich sind. Den Nachweis des Reineinkommens (Umsatz minus Auslagen) im engen Sinne kann der Kläger und jeder andere Selbständigerwerbende bei einem *zukünftigen* Vertrag gar nicht erbringen, da eben nicht einfach auf Vorjahreszahlen zurückgegriffen werden kann. Würde man den Nachweis der Auslagen im engeren Sinne fordern, käme die Bestimmung von Ziff. 6.3. nie zur Anwendung und Selbständigerwerbende könnten nie etwas von der Versicherung verlangen. Also ist der Begriff des „Nachweises“ gemäss Ziffer 6.3 der AVB der X. Versicherungen zu Gunsten der versicherten Person in einem weiten Sinne zu verstehen. Diese Lösung ergibt auch im Hinblick auf jene Regelung Sinn, gemäss welcher bei nicht erfolgtem Nachweis des Erwerbsausfalls auch kein Anspruch auf Leistungen besteht (vgl. dazu auch Ziff. 13.2 der AVB); es darf diesfalls also nicht ersatzweise auf Vorjahreszahlen abgestellt werden.

6.4.4

Der Kläger beruft sich im Rahmen des ihm obliegenden Nachweises eines Erwerbsausfalls auf den Vertrag mit dem Unternehmen Firma C. Er legte diesbezüglich zwei Dokumente vor: Zum einen handelt es sich um einen Subunternehmervertrag (Subconsultancy Agreement), welcher von den beiden Parteien am 31. Januar 2017 geschlossen wurde (act. 7.B17), zum anderen um ein "Addendum", das am 28. August 2018 als Ergänzung zu besagtem Subunternehmervertrag vereinbart wurde (act. 12.18). Die Vertragsdokumente sind in englischer Sprache verfasst worden. Der Kläger hatte in Bezug auf den "Anhang B" des Addendums indes auch noch eine Übersetzung auf Deutsch veranlasst, welche er in diesem Klageverfahren ebenfalls einreichte (act. 12.19).

6.4.5

a) Gemäss der ursprünglichen Vereinbarung vom 31. Januar 2017 zog die Firma C. den Kläger als Subunternehmer für die Bauleitung im Rahmen eines Brückenbauprojektes in Indien (_____) bei. Die Präsenz des Klägers wurde auf eine Dauer von zwölf Monaten festgelegt, verteilt über einen Zeitraum von 48 Monaten. Die Firma C. zahlte dem Kläger im Gegenzug USD 19'673.-- im Monat auf anteiliger Basis für die Anzahl Tage auf der Baustelle, total USD 236'076.--. Danebst sicherte die Firma C. dem Kläger weitere Leistungen zu (Flugticket, Unterkunft vor Ort, Laptop, Auto, Bezahlung von Steuern).

b) Laut dem auf den 28. August 2018 datierten Addendum, Anlage B, wurde damals in Abänderung des Vertrages vom 31. Januar 2017 ein Betrag von USD 1'040.-- pro Tag für die Anzahl Tage auf der Baustelle vorgesehen, total USD 561'600.--. Zudem wurde die Präsenz des Klägers neu auf 18 Monate, verteilt über einen Zeitraum von 48 Monaten, festgelegt.

6.4.6

a) Die Beklagte ist der Auffassung, dass die vom Kläger vorgelegten Verträge ein tatsächlich bestehendes Auftragsverhältnis in Indien nicht zu belegen vermöchten. Sie bezweifelt vorab die Echtheit der Dokumente. Sodann verweist sie etwa darauf, dass das Addendum zunächst nur vom Kläger unterzeichnet worden sei. Ausserdem sei das Addendum am 28. August 2018 und somit nach eingetretener Arbeitsunfähigkeit des Klägers erstellt worden. Schliesslich sei der vom Kläger behauptete Verdienst von jährlich rund USD 140'000.- insoweit nicht nachvollziehbar, als der Kläger von Januar bis August 2018 – somit für zwei Drittel des Jahres 2018 bloss USD 28'080.-- in Rechnung gestellt habe. Für den Rest des Jahres 2018 hätte der Kläger somit USD 110'000.-- erzielen müssen, was nicht realistisch sei.

b) Vorliegend ist entgegen den Ausführungen der Beklagten nicht in Frage zu stellen, dass das vom Kläger angegebene Auftragsverhältnis in Indien tatsächlich besteht. An der Echtheit der ausführlichen Vereinbarungen zwischen dem Kläger und die Firma C. ist nicht zu zweifeln. In diesem Zusammenhang sei noch erwähnt – dass entgegen der Behauptung der Beklagten ihr der ursprüngliche Vertrag vom 31. Januar 2017 schon im Verfahren vor dem Versicherungsträger vorgelegen hatte (act. 7.B17). Soweit die Beklagte die fehlende Unterschrift von der Firma C. auf dem Addendum bemängelte, ist dem entgegen zu halten, dass diese Unterschrift vom Kläger nachträglich noch eingeholt wurde, und es ist dabei festzustellen, dass die Signatur genau jener entspricht, die seitens der Firma C. unter die Vereinbarung vom 31. Januar 2017 gesetzt wurde. Für ein tatsächlich existierendes Vertragsverhältnis spricht sodann ausserdem der Umstand, dass gemäss einer Reihe von E-Mails, welche der Kläger beibrachte, ein Vertreter von der Firma C. (wiederholt) darauf hingewiesen hatte, dass die Anwesenheit des Klägers auf der Baustelle erforderlich sei (act. 3.8); die betreffenden E-Mails fallen dabei auch gerade in jenen Zeitraum, bezüglich welchem hier der Taggeldanspruch des Klägers zu beurteilen ist (20. Februar 2019 bis 30. September 2019). Im Übrigen schadet es nicht, dass im Addendum als Erstellungsdatum der 28. August 2018 festgehalten ist, denn trotz eingetretener Arbeitsunfähigkeit war das Vertragsverhältnis mit der Firma C. nicht hinfällig geworden, weshalb den Parteien die betreffende Vertragsänderung freistand. Dem Kläger war die Tragweite seiner Erkrankung damals wahrscheinlich auch nicht bewusst, die Erstbehandlung beim Urologen Dr. D. erfolgte nämlich offenbar erst am 19. September 2018 (act. 7.B12). Mithin konnte der Kläger Ende August 2018 noch kaum erahnen, dass es ihm aus medizinischen Gründen für längere Zeit nicht möglich sein würde, nach Indien zu reisen. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der Kläger seit Januar 2017 bis und mit Ende August 2018 in Bezug auf die Firma C. Rechnungen über die Beträge von USD 6'298.--, USD 7'280.--, USD 17'680.--, 23'920.-- und USD 4'160.-- ausgestellt hatte (act. 3.14). Im Sinne der Ausführungen der Beklagten entsprechen die betreffenden Einkünfte bei weitem nicht den fraglichen USD 140'400.-- im Jahr. In dieser Hinsicht ist aber auf ein E-Mail des Klägers an die Beklagte vom 6. Juni 2019 hinzuweisen, gemäss welchem sich der Baubeginn verzögert habe, weshalb seine Präsenz von 2017 bis Mitte 2018 noch nicht wirklich notwendig gewesen sei, abgesehen von einem vierwöchigen Startup-Visit von Juli bis August 2017. Diese Angaben decken sich durchwegs mit den Rechnungsdaten der erwähnten Zahlungen. So wurden die Beträge von USD 7'280.-- und USD 17'680.-- per 31. Juli 2017 bzw. per 31. August 2017 in Rechnung gestellt. Die beiden letzten Rechnungen von USD 23'920.-- und USD 4'160.-- sind per 31. Juli 2018 und 31. August 2018 datiert. Dies steht im Einklang mit jenen Angaben des Klägers, wonach er Ende Juli bzw. Anfang August 2018 wieder in Indien gewesen sei, was jenem Zeitraum entspricht, in dem er sich den Harnwegsinfekt zugezogen hatte. Immerhin weist die Beklagte zutreffend daraufhin, dass der Kläger bezüglich der im Jahr 2018 gestellten Rechnungen keine Zahlungsnachweise

präsentiert hat. An der Tatsache, dass der Kläger durch den Vertrag mit der Firma C. einen künftigen Umsatz von jährlich USD 140'400.-- rechtsgenügend nachzuweisen vermag, ändert dies aber nichts.

6.4.7

Zusammenfassend bieten die vom Kläger vorgelegten Verträge, das heisst die ursprüngliche Vereinbarung vom 31. Januar 2017 in Verbindung mit dem Addendum vom 28. August 2018 einen hinreichenden Nachweis für den von jenem geltend gemachten Erwerbsausfall. Die Bemessung des Taggeldanspruchs für den Zeitraum 20. Februar 2019 bis 30. September 2019 hat somit auf der Grundlage des sich aus diesen Verträgen ergebenden Erlöses von jährlich USD 140'400.-- zu erfolgen. Der Betrag entspricht in Schweizer Franken umgerechnet basierend auf dem Jahresmittelkurs 2019 von 0.9936 Fr. 139'501.--. Im Folgenden gilt es nun noch zu prüfen, welche Abzüge in Bezug auf diesen Umsatz zu berücksichtigen sind.

6.4.8

6.4.8.1

Das versicherte Einkommen bestimmt sich wie erwähnt aus dem Reineinkommen, entsprechend dem Umsatz abzüglich des finanziellen Aufwandes. Hinzuzurechnen sind noch die Fixkosten.

6.4.8.2

Der Kläger lässt zunächst unter Verweis auf das Addendum, Anhang B, darlegen, dass ihm während der Aufenthalte in Indien sämtliche Kosten ersetzt würden. Sodann führt er aus, für das ganze Jahr 2019 würde sich ein Gesamtaufwand von Fr. 35'433.15 ergeben. Die Fixkosten beliefen sich auf Fr. 16'676.70. Unter dem Strich würde ein Einkommen von Fr. 121'243.55 resultieren. Die Beklagte bestreitet den vom Kläger bezifferten Gesamtbetrag insbesondere mit Blick auf die Vorjahre, wo deutlich tiefere Gewinne bzw. eine tiefere prozentuale Gewinnmarge resultiert hätten. Des Weiteren stellten bestimmte Kosten, die der Kläger als Fixkosten qualifiziere, in Tat und Wahrheit variable Kosten dar.

6.4.8.3

Betrachtet man die einzelnen Aufwandpositionen, die der Kläger in seiner Stellungnahme vom 9. Juni 2021 (act. 20) darstellte, so wurden darin folgende Angaben gemacht: Sozialversicherungsaufwand Fr. 12'494.50; Miete Fr. 6'900.--; Unterhalt/Reparaturen/Ersatz Fr. 861.--; Fahrzeug- und Transportaufwand Fr. 429.53; Sachversicherung/Abgaben/Bewilligungen Fr. 2'405.60; Energie- und Entsorgungsaufwand Fr. 906.60; Verwaltungs- und

Informatikaufwand Fr. 3'541.90; Werbeaufwand Fr. 6'418.12; Abschreibungen Fr. 1'299.--; Bank/PC-Spesen Fr. 176.90. Demgemäss ergab sich ein Gesamttotal an Aufwendungen von Fr. 35'433.15. Der Kläger legte zum Beleg die Kontodetails bei (act. 21.21). Die vom Kläger substantiiert dargestellten Aufwände erscheinen plausibel, dies insbesondere, wenn man ein Vergleich mit den Vorjahresperioden anstellt. Der deutlich höhere Sozialversicherungsaufwand erscheint aufgrund des höheren Umsatz nachvollziehbar. Auf den ersten Blick sehr tief präsentieren sich die Abschreibungen, doch ist diesbezüglich zu beachten, dass gemäss früheren Erfolgsrechnungen der Kläger im Jahr 2011 unter Abschreibungen ebenfalls bloss einen Betrag von Fr. 1'920.-- verbucht hatte, derweil für das Jahr 2010 eine Summe von Fr. 11'700.-- und für das Jahr 2012 eine solche von Fr. 9'200.-- ausgewiesen ist. Im Ergebnis kann somit der angegebene Gesamtaufwand Fr. 35'433.15 für die Berechnung des versicherten Einkommens übernommen werden.

6.4.8.4

Was die Fixkosten betrifft, die wie erwähnt zum Reineinkommen hinzuzurechnen sind, wies der Kläger im Einzelnen folgende Zahlen aus: Miete Fr. 6'900.--; Strom Fr. 906.60; Sachversicherungen Fr. 2'319.20; Spenden Fr. 810.--; Treuhand & Rechtsberatungen Fr. 940.90; Kunden- und Akquisitionsspesen Fr. 4'800.--. Der entsprechende Gesamtbetrag an geltend gemachten Fixkosten beläuft sich auf Fr. 16'676.70. Vorliegend ist dem Kläger zuzustimmen, dass die Ausgaben für Miete, Strom und Sachversicherungen als Fixkosten zu qualifizieren sind. Bezüglich der übrigen Positionen kann dies nicht angenommen werden. Spenden erfolgen auf einer rein freiwilligen Basis. Bezüglich Kunden- und Akquisitionsspesen erscheint die Qualifizierung als Fixkosten nicht plausibel, wenn man bedenkt, dass ein Unternehmen seine Werbekosten in Abhängigkeit der Auftragslage steuern kann. Unerheblich ist entgegen dem Kläger mithin auch, dass solche Kosten bei ihm als jährlich gleich bleibender Pauschalbetrag ausgewiesen sind. Inwieweit es sich schliesslich bei Treuhand & Rechtsberatungen um Fixkosten handelt, ist nicht ersichtlich und wurde vom Kläger auch nicht konkret erläutert. Gesamthaft sind somit die Kosten für Miete von Fr. 6'900.--, Strom von Fr. 906.60 und Sachversicherungen von Fr. 2'319.20 als Fixkosten anzuerkennen. Dies entspricht einem Totalbetrag von Fr. 10'126.--.

6.4.8.5

Im Sinne der vorstehenden Erwägungen bestimmt sich das versicherte Einkommen basierend auf einem Umsatz von Fr. 139'501.--, Aufwendungen von Fr. 35'433.15 sowie Fixkosten von Fr. 10'126.--. Was den Umsatz betrifft, stellt sich noch folgendes Problem: Der Kläger hat gemäss Vertrag wie erwähnt 18 Monate, verteilt auf vier Jahre, auf der Baustelle in Indien präsent zu sein. Im Durchschnitt hat er somit 4.5 Monate pro Jahr in Indien zu verbringen. Es stellt sich nun die Frage, ob – bezogen auf das Jahr 2019 – diese Arbeits-

tätigkeit just auf jenen Zeitraum fällt, bezüglich welchem hier der Taggeldanspruch streitig ist, also vom 20. Februar bis 30. September 2019. Gemäss der Berechnung des Klägers, der auf die gesamten USD 140'400.-- bzw. Fr. 139'501.-- abstellt, soll dies offenbar der Fall sein. Allerdings unterlässt er es, sich konkret zu seinen für das Jahr 2019 geplanten Aufenthalten in Indien zu äussern. Wahrscheinlich lässt sich dazu auch gar keine verlässliche Aussage machen, da die genaue Präsenz des Klägers für das fragliche Jahr noch nicht voraussehbar war. Bei dieser Ausgangslage bleibt nichts anderes übrig, als den Erwerbsausfall zu schätzen (vgl. Art. 42 Abs. 2 OR). Demgemäss erscheint es hier angezeigt, davon auszugehen, dass die Fr. 139'501.-- gleichmässig über 12 Monate erwirtschaftet worden wären. Die Zeitspanne vom 20. Februar bis 30. September 2019, welcher hier zur Beurteilung steht, entspricht 7.3 Monaten. Mithin ist anzunehmen, dass der Kläger im betreffenden Zeitraum 20. Februar bis 30. September 2009 Fr. 84'863.10 erzielt hätte (Fr. 139'501.-- / 12 x 7.3). Die Aufwendungen sowie die Fixkosten sind gleichermassen anteilmässig zu reduzieren, somit ebenfalls unter Abstellen auf die Zeitspanne von 7.3 Monaten vom 20. Februar bis 30. September 2019. Die finanziellen Aufwendungen vom 20. Februar bis 30. September 2019 betragen so Fr. 21'555.16 (Fr. 35'433.15 : 12 x 7.3), und die Fixkosten Fr. 6'159.98 (Fr. 10'126.-- : 12 x 7.3).

6.4.8.6

Bei einem Umsatz von Fr. 84'863.10 abzüglich der Aufwendungen von Fr. 21'555.16 zuzüglich der Fixkosten von Fr. 6'159.98 resultiert ein Total von Fr. 69'467.92. Hinzuzurechnen ist noch der Zuschlag von 50 % gemäss Ziff. 2.4.1 des Rahmenvertrages, womit dann ein Betrag von Fr. 104'201.88 resultiert. Gestützt auf diese Summe ist der Taggeldanspruch zu berechnen. Bei der ärztlich attestierten Arbeitsunfähigkeit von 50 % beträgt das Taggeld letztlich Fr. 142.74 (Fr. 104'201.88 : 365 : 2). Die Zeitspanne 20. Februar bis 30. September 2019 entspricht 223 Tagen. Die gesamte Taggeldforderung des Klägers beläuft sich demnach auf Fr. 31'831.53. Bisher ausbezahlt hatte die Beklagte gemäss den unbestritten gebliebenen Angaben des Klägers anscheinend einen Betrag von Fr. 21'488.70. Der Versicherungsträger schuldet somit nur noch den betreffenden Differenzbetrag in der Höhe von Fr. 10'342.83.

6.5

Zusammenfassend steht dem Kläger gegenüber der Beklagten für die Zeitspanne vom 24. August 2018 bis 19. Februar 2019 noch ein Taggeldanspruch von Fr. 1'273.90 und für die Zeitspanne vom 20. Februar bis 30. September 2019 ein solcher von Fr. 10'342.83 zu. Dies entspricht einem Gesamtbetrag von Fr. 11'616.73. In diesem Umfang ist die klägerische Forderung zu schützen. Im Folgenden stellt sich noch die Frage, ob die Forderung des Klägers zu verzinsen ist, wie dies in der Klage beantragt wurde.

6.6

Gemäss Art. 102 OR 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 [nachfolgend BSK OR I], Art. 102 N 3). Lehnt die Versicherung 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 in: Basler Kommentar zum VVG, Nachführungsband, Basel 2012 (nachfolgend BSK VVG), Art. 41 ad N 20, 2. Abschnitt). 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 in: BSK OR I, Art. 102 N 11). Nach den vorstehenden Ausführungen geriet die Beklagte mit der definitiven Ablehnung ihrer Leistungspflicht mit den einzelnen Taggeldern jeweils am Tag der Fälligkeit in Verzug. Aus praktischen Gründen rechtfertigt es sich, von einem mittleren Verfall der zugesprochenen Taggelder auszugehen. Für die beiden hier streitigen Zeiträume, das heisst jenen vom 23. Oktober 2018 bis zum 19. Februar 2019 sowie jenen vom 20. Februar 2019 ist dabei eine getrennte Verzugszinsberechnung vorzunehmen. In Bezug auf erstgenannte Zeitspanne ist der mittlere Verfall der 22. Dezember 2018, in Bezug auf die zweitgenannte der 11. Juni 2019. Der Kläger hat im Rahmen seines Klagebegehrens indes den 15. Juni 2019 als Datum für den Beginn des Zinsenlaufs genannt. Somit ist im Sinne der Dispositionsmaxime dieser Zeitpunkt für die gesamte klägerische Forderung für massgebend zu erklären. Gemäss Art. 100 VVG i.V.m. Art. 104 Abs. 1 OR beträgt der Verzugszins 5 % pro Jahr.

7. 7.1

Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO).

7.2

Gerichtskosten sind für das vorliegende Verfahren keine zu erheben (Art 114 lit. e ZPO).

7.3

Die Befreiung von den Gerichtskosten entbindet die Parteien nicht von der Leistung einer Parteientschädigung an die obsiegende Gegenpartei. Der Kläger obsiegt vorliegend zu rund 60 %, die Beklagte zu rund 40 %. In der Höhe der betreffenden Differenz von 20 % hat der

Kläger Anspruch auf Ersatz seiner Anwaltskosten gegenüber der Beklagten (Art. 95 Abs. 3 lit. b in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 ZPO). Massgeblich für die Bemessung der Entschädigung ist nach Art. 105 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 96 ZPO der ausserrhodische Anwaltstarif (AT, bGS 145.53). Der Rechtsvertreter des Klägers hat keine Kostennote eingereicht. Somit ist die Entschädigung nach Ermessen festzulegen (Art. 4 Abs. 2 AT). Bei einem Streitwert von Fr. 18 810.20 beträgt das mittlere Honorar nach Art. 9 Abs. 2 lit. b AT Fr. 4'126.75. Gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. b AT können sodann zum mittleren Honorar Zuschläge erhoben werden für eine von der Behörde verlangte oder zugelassene zusätzliche und erhebliche Eingabe. Der einzelne Zuschlag beträgt 10 bis 40 Prozent des Grundhonorars. Die Zuschläge dürfen insgesamt das Grundhonorar in der Regel nicht überschreiten (Art. 12 Abs. 2 AT). Vorliegend hatte sich der Kläger zunächst in seiner Klageschrift und dann im Rahmen seiner Replik geäussert. Der doppelte Schriftenwechsel ist im Grundhonorar enthalten. Ein Zuschlag von 20 % rechtfertigt sich indes für die Stellungnahme vom 18. November 2020. Für die zwei Stellungnahmen, welche vom Kläger im Zuge des Beschlusses des Obergerichts vom 27. April 2021 geliefert wurden, sind keine weiteren Zuschläge zu gewähren. Die Angaben des Klägers in Bezug auf seine mutmasslichen Aufwendungen im Jahr 2019 wären schon im Rahmen des ordentlichen Schriftenwechsels zu erwarten gewesen, und was die Stellungnahme vom 15. Juli 2021 betrifft, handelt es sich hierbei nicht um eine "erhebliche Eingabe" im Sinne von Art. 12 Abs. 2 lit. b AT. Zum Grundhonorar von Fr. 4 126.75 und dem Zuschlag von 20 % hinzu kommen indes noch pauschalisierte Barauslagen von praxisgemäss 4 % sowie die Mehrwertsteuer von 7.7 %. Bei einem Obsiegen von 20 % hat der Kläger insgesamt somit einen Entschädigungsanspruch von Fr. 1'109.34 ($\text{Fr. } 4'126.75 \times 1.2 \times 1.04 \times 1.077 \times 0.2$) gegenüber der Beklagten.

Das Obergericht erkennt:

1. In teilweiser Guttheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger den Betrag von Fr. 11'616.73 zuzüglich Zins von 5 % seit dem 15. Juni 2019 zu bezahlen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Die Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 1'109.34 zu bezahlen.
4. **Rechtsmittel:**
Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung an Beschwerde in Zivilsachen erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 72 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG). Der Streitwert beträgt Fr. 18'810.20 (vgl. aber Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG).
5. Zustellung an den Kläger über dessen Rechtsvertreter und die Beklagte sowie an die FINMA.

Im Namen der 2. Abteilung des Obergerichts