

## **BGer U\_44/1999 vom 27. April 2000**

Bundesgericht, 2000-04-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_U\\_44\\_1999](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_U_44_1999)

FR: TF U\_44/1999 du 27 avril 2000

IT: TF U\_44/1999 del 27 aprile 2000

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids mit der Begründung, das kantonale Gericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass der vermutete Tod des B.\_\_\_\_\_ mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf einen Unfall zurückzuführen sei. Da keine Auseinandersetzung hinsichtlich der Leistungen aus der Zusatzversicherung in Ergänzung zum UVG stattfindet, ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, soweit diese auch das Begehren um Aufhebung des vorinstanzlichen Nichteintretensentscheids bezüglich der Zusatzversicherung enthält, mangels sachbezogener Begründung als nicht rechtsgenügende Beschwerde zu qualifizieren und darauf nicht einzutreten ( Art. 108 Abs. 2 OG ; BGE 123 V 335 ).

#### **E. 2**

a) Das Bezirksgericht F.\_\_\_\_\_ hat B.\_\_\_\_\_ mit Entscheid vom 7. November 1996 per 28. Juni 1994 als verschollen erklärt. Dies bedeutet, dass auf Grund des Art. 38 ZGB die aus dessen Tod abgeleiteten Rechte geltend gemacht werden können, wie wenn der Tod bewiesen wäre. Hierbei wird die Wirkung der Verschollenenerklärung auf den Zeitpunkt der Todesgefahr oder der letzten Nachricht zurückbezogen. Die Verschollenenerklärung führt zu einer Beweislastumkehr, da diejenigen, die aus dem Tod des Verschollenen Rechte ableiten, vom Beweis des Todes entbunden sind. An die Verschollenenerklärung wird somit eine eigentliche Todesvermutung geknüpft (Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch I [Hrsg.: Honsell/Vogt/Geiser], Basel 1996, Nägeli/Guggenbühl, N 3 zu Art. 38 ZGB ).

Im Bereich des Sozialversicherungsrechts hat das Eidgenössische Versicherungsgericht bereits erkannt, dass die Verschollenenerklärung in der AHV Ansprüche auf Witwen- und Waisenrenten auslöst, da mit ihr der Beweis für eine dem Tod des Versicherten gleichzustellende Tatsache erbracht wird ( BGE 120 V 170 , 110 V 248, je mit Hinweisen). Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb diese Rechtsprechung nicht auch auf die obligatorische Unfallversicherung Anwendung finden sollte. Dies namentlich in Bezug auf die dort ebenfalls stipulierten Ansprüche auf Hinterlassenenrenten, sofern mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass die verschollen erklärte Person in Zusammenhang mit einem Unfall verschwunden ist.

b) In der Begründung seines Entscheids vom 7. November 1996 hat das Bezirksgericht F.\_\_\_\_\_ ausgeführt, die Gesuchstellerin - A.\_\_\_\_\_ - habe dargetan, dass ihr Ehemann von einer am 28. Juli (recte: Juni) 1994 angetretenen Bergtour nicht mehr zurückgekehrt sei und davon ausgegangen werden müsse, dass ihm auf dieser Wanderung etwas zugestossen sei. Damit könne die Bedingung des Verschwindens in hoher Todesgefahr bejaht werden.

c) In der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird vorab die Frage aufgeworfen, ob die Verschollenenerklärung nicht zu Unrecht ausgesprochen worden sei.

Was die Verbindlichkeit der von den Zivilgerichten ausgesprochenen Verschollenenerklärung für die Sozialversicherungsgerichte anbelangt, ist auf Art. 35 Abs. 2 ZGB zu verweisen, wonach eine Verschollenenerklärung durch einen Richter ausgesprochen werden muss und damit nicht durch eine Verwaltungsbehörde erfolgen darf. Im Weiteren bestimmt sich die sachliche Zuständigkeit nach kantonalem Recht (Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, a.a.O., N 11 zu Art. 35 ZGB). Diese durch das Bundesrecht angeordnete Zuständigkeit ist zu beachten, weshalb die vom zuständigen kantonalen Gericht ausgesprochene und anschliessend rechtskräftig gewordene Verschollenenerklärung für die anderen Gerichte - so auch für die Sozialversicherungsgerichte - insoweit verbindlich ist, als damit die Tatsache des Verschollenseins einer bestimmten Person festgelegt wird. Das Sozialversicherungsgericht kann den Entscheid des zuständigen kantonalen Gerichts insbesondere nicht dadurch unterlaufen, dass es die an eine Verschollenenerklärung anknüpfende Leistungspflicht von Sozialversicherungsträgern mit der Begründung verneint, eine Person sei zu Unrecht als verschollen erklärt worden. Anders verhält es sich indes mit den Entscheidungsgründen, auf welchen die jeweilige Verschollenenerklärung basiert. Dies namentlich für den Fall, dass der Tod einer Person im Sinne von Art. 35 Abs. 1 ZGB zwar höchst wahrscheinlich ist, es aber unter verschiedenen Möglichkeiten des Verschwindens abzuwägen gilt. Nach konstanter Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts sind die Sozialversicherungsgerichte nicht an die Beurteilung durch das Strafgericht gebunden. Dies nicht zuletzt mit der Begründung, dass im Sozialversicherungsrecht, wo die Risikogemeinschaft der Versicherten ein bedeutsames Beurteilungskriterium darstelle, das Verhalten einer Person eine andere Gewichtung erfahren dürfe und müsse als durch das Strafgericht (BGE 105 V 217 Erw. 3). Gleiches hat sodann zu gelten, wenn - wie vorliegend - das Zivilgericht durch seinen Entscheid die Leistungspflicht eines Sozialversicherungsträgers bestimmt. Wäre das Eidgenössische Versicherungsgericht an die Beurteilung des Bezirksgerichts F.\_\_\_\_\_ gebunden, welches von der Annahme ausgegangen ist, B.\_\_\_\_\_ sei auf der von ihm unternommenen Tour tödlich verunfallt, bliebe praktisch kein Raum mehr für eine freie Prüfung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, welche unter Hinweis auf die Verschollenenerklärung ohne weiteres abgewiesen werden müsste. Dies ist angesichts der Tatsache, dass letztlich das Sozialversicherungsgericht über die Leistungspflicht eines Unfallversicherers - und in diesem Zusammenhang auch darüber, ob der Tod einer versicherten Person auf einen Unfall oder andere Ursachen zurückzuführen ist - zu befinden hat, nicht angängig. In diesem Sinne hat das Eidgenössische Versicherungsgericht im Rahmen der Prüfung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde selbstständig zu beurteilen, ob das Verschwinden von B.\_\_\_\_\_ mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit auf einen Unfall zurückzuführen ist oder nicht. Die Frage, ob das Bezirksgericht F.\_\_\_\_\_ die Verschollenenerklärung zu Unrecht wegen Verschwindens in hoher Todesgefahr ausgesprochen hat, kann mithin offen gelassen werden.

### **E. 3**

a) Unbestrittenermassen bestehen für das Verschwinden von B.\_\_\_\_\_ vier Möglichkeiten, deren Wahrscheinlichkeit im Folgenden abzuwägen ist: Untertauchen oder Tod durch Krankheit, Unfall oder Suizid. Hiebei ist darauf hinzuweisen, dass die

Verwaltung als verfügende Instanz und - im Beschwerdefall - das Gericht eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen dürfen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1984, S. 136). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blossе Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Der Richter und die Richterin haben vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die sie von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigen ( BGE 125 V 195 Erw. 2, 121 V 47 Erw. 2a, 208 Erw. 6b mit Hinweis).

Der Sozialversicherungsprozess ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Danach hat das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien ( BGE 125 V 195 Erw. 2, 122 V 158 Erw. 1a, je mit Hinweisen).

Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes auf Grund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen ( BGE 117 V 264 Erw. 3b mit Hinweisen).

b) Die Vorinstanz hat die Variante des Untertauchens mit der formellen Begründung verworfen, da eine Verschollenenerklärung ausgesprochen und diese zwischenzeitlich nicht aufgehoben worden sei, könne auf Grund der diesem Entscheid zukommenden Wirkung gemäss Art. 38 Abs. 1 ZGB - insbesondere der gesetzlichen Vermutung des Eintritts des Todes - der Tod von B.\_\_\_\_\_ als bewiesen erachtet werden. Ein Untertauchen ist aus der Sicht des kantonalen Gerichts deshalb offensichtlich nicht mehr denkbar.

Dieser Betrachtungsweise kann nicht gefolgt werden. Im angefochtenen Entscheid wird namentlich übersehen, dass eine Person nicht nur für verschollen erklärt werden kann, wenn sie in hoher Todesgefahr verschwunden ist, sondern auch, wenn sie seit langem nachrichtenlos abwesend ist. In beiden Fällen begründet die Verschollenenerklärung in gleicher Weise die blossе Vermutung des Todes mit der damit verbundenen Beweislastumkehr. Trotz Verschollenenerklärung ist ein Untertauchen demnach nicht einfach auszuschliessen. Wäre die Person unter Umständen verschwunden, die ihren Tod als sicher erscheinen liessen, würde der Tod vielmehr gemäss Art. 34 ZGB als erwiesen betrachtet und keine Verschollenenerklärung nach Art. 35 ff. ZGB ausgestellt werden (vgl. zum Ganzen: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, a.a.O., N 3 zu Art. 35 ZGB ).

Es ist indessen festzustellen, dass ein Absetzen oder Untertauchen von B.\_\_\_\_\_ auf Grund der bekannten und dokumentierten Sachlage als unwahrscheinlich erscheint. So ist kein Grund ersichtlich, weshalb er sich mit seinem Auto zuerst nach E.\_\_\_\_\_ hätte begeben sollen, wenn er beabsichtigte, von seinem thurgauischen Wohnort X.\_\_\_\_\_ aus unterzutauchen. Ferner ist durch den polizeilichen Ermittlungsbericht vom 15. Juli 1995 belegt, dass B.\_\_\_\_\_ sein Fahrzeug auf dem Weg nach E.\_\_\_\_\_ in der Nähe noch

aufgetankt hat, dass er anschliessend in G.\_\_\_\_\_ eine Kohlensäureflasche für eine Sodawassermaschine kaufte und sich hierauf in einer Apotheke Medikamente beschaffte, welche im Auto nebst den von B.\_\_\_\_\_ für die am gleichen Tag stattfindende Sitzung des Jahrgängervereins mitgenommenen Akten aufgefunden wurden. All diese Handlungen sind vor dem Hintergrund eines allfälligen Untertauchens kaum verständlich, es sei denn, es würde B.\_\_\_\_\_ unterstellt werden, sich in besonders raffinierter Weise - kaschiert als Unfall oder Suizid - abgesetzt zu haben. Hierfür ergeben sich aus den Akten indes nicht die geringsten Anhaltspunkte, konnten doch namentlich keinerlei Vorbereitungs-handlungen eruiert werden, welche in diese Richtung deuten würden. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, lassen weder die familiären und finanziellen Verhältnisse noch das berufliche Umfeld Rückschlüsse zu, die ein plötzliches Abtauchen ohne Mitnahme von Gepäck und ohne Abheben eines grösseren Geldbetrages - B.\_\_\_\_\_ hatte nachweislich weder in den Tagen vor noch nach dem Verschwinden einen ins Gewicht fallenden Geldbezug getätigt - plausibel erscheinen liessen.

Im Lichte dieser Fakten ist der Vorinstanz deshalb im Ergebnis darin beizupflichten, dass die Möglichkeit des Untertauchens als äusserst unwahrscheinlich eingestuft werden muss.

c) Im Weiteren setzt sich das kantonale Gericht eingehend mit der Variante des Todes durch Krankheit, d.h. durch einen Herzinfarkt oder ein Herzversagen, auseinander und beurteilt deren Wahrscheinlichkeit ebenfalls als gering. Diese Erwägungen vermögen vollumfänglich zu überzeugen und werden von der Beschwerdeführerin denn auch zu Recht nicht in Frage gestellt, weshalb darauf ohne weitere Ergänzungen abgestellt werden kann.

d) Es verbleiben somit die Varianten des Todes durch Unfall oder Suizid. Während im angefochtenen Entscheid davon ausgegangen wird, die Möglichkeit des Unfalles erscheine als überwiegend wahrscheinlich, stellt die Beschwerdeführerin sich auf den Standpunkt, keine dieser Varianten sei überwiegend wahrscheinlich, weshalb von einer sich zu Lasten der Beschwerdegegnerin auswirkenden Beweislosigkeit ausgegangen werden müsse und eine Leistungspflicht zu verneinen sei.

Der Beschwerdeführerin ist darin zuzustimmen, dass die Möglichkeit des Suizids als durchaus möglich einzustufen ist und ihr eine gewisse Wahrscheinlichkeit zukommt. Gleiches hat indessen auch für die Variante des Unfalles zu gelten, wie bereits die Vorinstanz festgestellt hat. Im angefochtenen Entscheid wird sodann in umfassender und nachvollziehbarer Würdigung der Akten, insbesondere der Arztzeugnisse und der Aussagen der Beschwerdegegnerin sowie der Schwester von B.\_\_\_\_\_, einlässlich begründet, warum der Eintritt eines Unfalles als wahrscheinlicher erscheint als die Vornahme eines Suizids. Diese Erwägungen vermögen zu überzeugen. Was die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, führt zu keinem anderen Ergebnis. Soweit in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ausgeführt wird, es gebe keine Beweise über die Umstände, wie und wo es zu einem Unfall gekommen sein sollte, so muss dies ebenso bezüglich eines allfälligen Suizids gelten. Wenn auch unbestritten ist, dass sich bei B.\_\_\_\_\_ seit 1992 in Zusammenhang mit Stresssituationen am Arbeitsplatz in verstärktem Ausmass ein Alkoholproblem abzeichnete und er sich aus diesem Grund im Februar 1994 in eine psychotherapeutische Beratung sowie Behandlung begeben hatte, lässt diese Tatsache allein einen Suizid noch nicht als überwiegend wahrscheinlich erscheinen. Gerade der Umstand, dass B.\_\_\_\_\_ ärztliche und psychotherapeutische Hilfe in Anspruch nahm, ist eher als Indiz dafür zu werten, dass er sich bemühte, seine Probleme anzugehen und zu überwinden, als daran zu verzweifeln. Den Zeugnissen des Dr. med.

R. \_\_\_\_\_, Spezialarzt FMH für Innere Medizin, vom 15. August 1994 und des Dr. med. K. \_\_\_\_\_, klin. Psychologe/Psychotherapeut FSP, vom 24. August 1994 lässt sich zudem entnehmen, dass sich die psychische Situation von B. \_\_\_\_\_ im Zeitpunkt des Verschwindens durch die ärztliche Behandlung deutlich gebessert hatte. Auch wenn ein Suizid nicht ausgeschlossen werden kann, ist nicht einsichtig, warum er gerade in einem Moment hätte unternommen werden sollen, in welchem die begonnenen Therapien wirkten und die psychische Situation stabilisiert werden konnte. Im Hinblick auf die Variante des Suizids ist zudem ebenfalls auf die Handlungen zu verweisen, die B. \_\_\_\_\_ während der Fahrt nach E. \_\_\_\_\_ vorgenommen hat. Es ist kaum anzunehmen, dass ein Mensch mit Suizidabsicht noch sein Auto auftankt und eine Kohlensäureflasche für eine Sodawassermaschine sowie Medikamente kauft, welche er anschliessend in seinem Fahrzeug zurücklässt.

Unter diesen Umständen misst die Beschwerdeführerin der Möglichkeit des Suizids ein Gewicht zu, welches ihr in Abwägung der tatbestandlichen Gegebenheiten nicht zukommen kann. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz den Eintritt eines Unfalles als jenen Geschehensablauf gewürdigt hat, welcher die Wahrscheinlichkeit beinhaltet, der Wirklichkeit zu entsprechen. Bei diesem Ergebnis erübrigen sich weitere Abklärungen in sachverhältnismässiger Hinsicht.

#### **E. 4**

Das Verfahren ist kostenlos ( Art. 134 OG ). Dem Prozessausgang entsprechend steht der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zu (Art. 159 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 135 OG ).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

III. Die «Winterthur» Schweizerische Versicherungs-Gesellschaft hat der Beschwerdegegnerin für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2500.- (einschliesslich Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

IV. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Thurgau und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 27. April 2000

Im Namen des

Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der IV. Kammer:

Die Gerichtsschreiberin:

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