

FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20070508_d_sg_o_01 vom 8. Mai 2007

FINMA Versicherungsrecht, 2007-05-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20070508_d_sg_o_01

FR: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20070508_d_sg_o_01 du 8 mai 2007

IT: FINMA_VERSICHERUNGSRECHT 20070508_d_sg_o_01 del 8 maggio 2007

Erwägungen

E. 1

Meho Basic (geboren am 26. Mai 1956, verstorben am 29. Mai 2004) arbeitete ab 1993 bei der Aluwag Gebr. Wagner AG, Niederbüren (nunmehr: Aluwag AG) in der Giesserei (Klage, 3; vgl. auch vi-act. 36, 4). Diese hatte für ihre Mitarbeiter bei der Beklagten eine Kollektiv-Krankentaggeldversicherung nach dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG) abgeschlossen (Klageantwort, 2). Am 26. Oktober 2001 erlitt Meho Basic einen Arbeitsunfall: Flüssiges Aluminium floss in den rechten Arbeitshandschuh, was am rechten Handrücken Verbrennungen zweiten und dritten Grades verursachte (Klage, 3; vi-act. 35 ff.).

E. 2

Infolge der Brandverletzung war Meho Basic zunächst zu 100% arbeitsunfähig, wobei die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) Taggeldleistungen erbrachte (Klage, 3). Dr. med. A. Cunz, der Meho Basic am 10. Dezember 2001 im Auftrag der SUVA untersuchte, beurteilte in einem gleichentags erstellten Bericht den Zustand der Narben als "recht schön", die "Epithelisierung" sei "weitgehend abgeschlossen bis auf kleinere, oberflächliche Defekte am Handrücken"; zugleich empfahl er eine stationäre Rehabilitation, um Immobilisationsschäden als Sekundärfolge der erlittenen Verbrennung vorzubeugen (vi-act. 35). Am 12. Dezember 2001 trat Meho Basic in die Rehabilitationsklinik Bellikon ein, wo er bis 15. Februar 2002 stationär therapiert wurde (vi-act. 36). Nach dem Austritt wurde er von seinem Hausarzt Dr. med. R. Vuckovic ärztlich betreut. Zudem erfolgten am 28. Februar, 22. März, 12. April und 24. Mai 2002 ambulante Untersuchungen am Kantonsspital St. Gallen, Klinik für Orthopädische Chirurgie, mit Berichterstattung an die SUVA und den Hausarzt (vi-act. 37-40). Im Bericht von Prof. Dr. med. J. Grünert und Dr. med. F. Beutel vom 1. März 2002 über die Untersuchung vom 28. Februar 2002 wird u.a. erwähnt, der Patient klagte über eine extreme Schmerzhaftigkeit, die sich aufgrund der Wundverhältnisse "so nicht erklären" lasse (vi-act. 37). Im von den gleichen Ärzten erstellten Bericht vom 28. Mai 2002 über die Untersuchung vom 24. Mai 2002 wird erneut darauf hingewiesen, die von Meho Basic beklagten starken Schmerzen liessen sich "so nicht erklären". Zudem wird festgehalten, die verletzte Hand könne aus ärztlicher Sicht "nun voll eingesetzt werden"; Meho Basic meinte aber, er könne die Hand "aufgrund seiner starken Schmerzen ... 'zu 100% nicht einsetzen ... ' ". Der Patient habe eine "sehr aggressive Grundhaltung" und sei mit den bisherigen Behandlungen, insbesondere auch in der Rehabilitationsklinik Bellikon, sehr T. P. T. T. L., T. T. M. N. O. T. T.

E. 4

BZ.2007.4-P3.doc unzufrieden. Er verspüre den "starken Wunsch ... langfristig zu 100% arbeitsunfähig zu sein". Da eine Veränderung in den nächsten Monaten und evtl. auch Jahren nicht zu erwarten sei, sollte der Patient nunmehr zur Festlegung der weiteren Arbeitsfähigkeit von der SUVA aufgeboten werden (vi-act. 40).

In der Folge ordnete die SUVA eine Kreisärztliche Untersuchung an, die am 21. August 2002 von Dr. med. A. Cunz durchgeführt wurde (vi-act. 41). Im gleichentags erstellten Bericht wird u.a. festgehalten, der Patient – der behaupte, ohne Schmerz- und Schlafmittel nicht leben zu können, die Namen der eingenommenen Medikamente aber nicht kenne – gebe an, er könne sich "nicht vorstellen", wie er "mit dieser Hand arbeiten könnte"; wenn die Handchirurgen am Kantonsspital in ihren Berichten etwas anderes schreiben würden, seien sie Lügner. Weiter wird ausgeführt, der Patient ziehe die Hand während der Untersuchung weg und presse sie unter den linken Oberarm; er gebe "regelmässige Schmerzbekundungen, Ächzen und Stöhnen" von sich, und zwar auch dann, wenn keine belastende Untersuchung stattgefunden habe. Die Verbrennungsverletzung sei vollständig abgeheilt. Obwohl der Patient meine, er könne "so nicht arbeiten", sei aus medizinischer Sicht "ganz klar, dass eine ungefährliche, leichte, saubere Arbeit bei ganztägiger Präsenz zumutbar" sei. Eine Rücksprache "im Betrieb" (gemeint: Aluwag Gebr. Wagner AG) habe gezeigt, dass solche Einsatzmöglichkeiten bestehen würden, wobei in den ersten zwei Wochen ein jeweils halbtägiger, anschliessend ein ganztägiger Einsatz zu empfehlen sei. Ab November 2002 sei auch die angestammte Tätigkeit wieder zumutbar; ab diesem Zeitpunkt sei eine rasche Steigerung der Arbeitsfähigkeit auf 100% zu erwarten.

In der Folge teilte die SUVA dem Rechtsvertreter von Meho Basic mit Verfügung vom 27. August 2002 mit, gemäss den vorliegenden medizinischen Unterlagen sei diesem eine ganztägige leichte und ungefährliche Arbeit zumutbar; die Arbeitgeberin habe sich bereit erklärt, Meho Basic entsprechend einzusetzen, doch sei die Arbeitsaufnahme misslungen, da dieser die Mitwirkung zum vornherein abgelehnt habe. "Gestützt auf die Zumutbarkeitsbeurteilung sowie den gegenwärtigen Befund" gehe die SUVA für die Zeit ab 22. August 2002 von einer 50%-igen und für die Zeit ab 9. September 2002 von einer 75%-igen Arbeitsfähigkeit aus (vi-act. 42). Auf Einsprache hin kam die SUVA auf diese Verfügung zurück, indem sie am 19. September 2002 eine neue Verfügung erliess, wonach sie nunmehr "unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Arbeitsplatzbewertung" per sofort von einer 35%-igen und spätestens nach zwei Wochen von einer 70%-igen Arbeitsfähigkeit ausgehe (vi-act. 43). Gegen diese Verfügung liess Meho Basic erneut Einsprache erheben (vgl. vi-act. 44), worauf er – da er eine Zweitmeinung wünschte L. P. T. T. T.

E. 5

BZ.2007.4-P3.doc (vgl. vi-act. 43, 1 und kläg. act. 14, 1) – am 1. Oktober 2002 von PD Dr. med. G. Sennwald, Orthopädische Chirurgie FMH, Spez. Handchirurgie, untersucht wurde, der mit seinem Hausarzt Dr. med. R. Vuckovic offenbar persönlich bekannt ist (kläg. act. 14/3; Hausarztakten 19). Dieser kam in einem gleichentags erstellten, an Dr. Vuckovic gerichteten Bericht zum Schluss, die von Meho Basic beklagten Schmerzen seien "ohne weiteres durch die cutane Nervenverletzung", "die Tenodese" sowie "die Tiefe der Verbrennung" erklärbar. "In wie fern" der Patient als "normal" arbeitsfähig erklärt werden könne, sei ihm unklar; jedenfalls habe er, Dr. Sennwald, nicht den Eindruck, dieser wolle ihm "etwas vormachen". In der Folge gab die SUVA am 26. November 2002 beim Universitätsspital Zürich (USZ), Dept. Chirurgie, Klinik für

Wiederherstellungschirurgie, ein Obergutachten in Auftrag (vgl. vi-act. 44, 1; kläg. act. 14; Hausarztakten act. 22). Wenige Tage später kündigte die Aluwag Gebr. Wagner AG das Arbeitsverhältnis per Ende Februar 2003 (vgl. IV-Akten act. 13), worauf Meho Basic – zufolge Ausscheidens aus dem versicherten Personenkreis der Kollektiv-Krankentaggeldversicherung – per 1. März 2003 bei der Beklagten eine Einzel-Krankentaggeldversicherung nach VVG abschloss (vgl. kläg. act. 7). Am 27. Juni 2003 lag das von Dr. med. W. Künzi erstellte Obergutachten des USZ vor (kläg. act. 14; Hausarztakten 22). Dr. Künzi hielt u.a. fest, der Patient erscheine an einem schönen Frühlingstag (4. April 2003), Temperatur etwa 15°; er trage an der rechten Hand einen Skihandschuh und erkläre, die Schmerzen seien sonst zu gross, vor allem die Kälte sei kaum zu ertragen. Zum Bericht von PD Dr. med. G. Sennwald führte Dr. Künzi aus, dieser enthalte "für einen Verbrennungschirurgen sehr eigentümliche Ansichten über Verbrennungen und Schmerzen"; insbesondere komme die angegebene Erklärung für die von Meho Basic beklagten Schmerzen "keinesfalls in Frage" (Seiten 1 und 4). Zur Frage, ob die Beschwerden auf das Unfallereignis zurückzuführen seien und ob auch Krankheiten oder frühere Unfälle eine Rolle spielen würden, führte Dr. Künzi aus, der Patient sei früher gesund gewesen, wesentliche Unfälle oder Krankheiten würden in der Anamnese nicht geschildert; alles was der Patient beklage, seien reine Unfallfolgen. Die geäusserten Beschwerden seien in ihrer Heftigkeit atypisch für Verbrennungen dieser Art. Normalerweise würden Patienten bei entsprechenden Wundverhältnissen praktisch keine Beschwerden mehr beklagen; er habe viele Patienten mit deutlich schwereren Verbrennungen an den Händen gesehen, die später völlig beschwerdefrei gewesen seien. Bekannt sei indes, dass Verbrennungen für viele Patienten einschneidende Ereignisse seien und psychische Probleme über somatische Beschwerden larviert werden könnten; diese Problematik zu erhellen wäre Aufgabe eines psychiatrischen Gutachtens (kläg. act. 14 und Hausarztakten act. 22: Antworten zu den Fragen 3 und 4 und zur Zusatzfrage 2 sowie Bemerkungen auf Seite 3). Bezüglich der Arbeitsfähigkeit kam Dr. Künzi zum Schluss, rein funktionell und von der Q., M. M. T. Q., P. T. R. Q. R. T. R. R. R.

E. 6

BZ.2007.4-P3.doc Narbensituation her sei eine Arbeit möglich, allerdings nicht im angestammten Beruf, da der Patient eine zu grosse Hemmschwelle habe, je wieder mit so heissen Materialien zu arbeiten. Alle Bewegungen und Körperhaltungen seien möglich, ebenfalls das Halten von Werkzeugen; nur der kräftige Faustschluss sei gehemmt (kläg. act. 14 und Hausarztakten act. 22: Antworten zu den Fragen 7 ff.).

Gestützt auf dieses Gutachten teilte die SUVA – die ab 19. September 2002 offenbar noch Taggeldleistungen von 65% und ab 3. Oktober 2002 solche von 30% erbracht hatte (vgl. kläg. act. 21) – dem Rechtsvertreter von Meho Basic mit Schreiben vom 15. Juli 2003 (vi-act. 44) mit, aus medizinischer Sicht hinterlasse der Unfall keine Folgen, welche die Erwerbsfähigkeit messbar beeinträchtigen würden, weshalb sie für die Zeit ab dem 21. Juli 2003 von einer vollen Arbeitsfähigkeit ausgehe und die Taggeldleistungen einstelle. Zugleich legte sie dem Rechtsvertreter von Meho Basic den Rückzug der hängigen Einsprache nahe und bot sie bezüglich des weiteren Vorgehens ein Gespräch an. Mit Verfügung vom 2. Dezember 2003 (bekl. act. 7) kam die SUVA auf dieses Schreiben zurück; sie ging nunmehr für die Zeit ab 1. August 2003 bis 31. Juli 2004 von einer Erwerbunfähigkeit von 10% aus und sprach Meho Basic für diese (befristete) Zeit eine Monatsrente von Fr. 472.– zu (nachdem sie zuvor offenbar noch bis 20. Juli 2003 Tag-

geldleistungen von 30% erbracht hatte, vgl. kläg. act. 21). Zugleich sprach sie Meho Basic eine Integritätsentschädigung von Fr. 5'340.– zu. Diese Verfügung blieb offenbar unangefochten.

3. Bereits Ende Oktober 2002 – mithin nach Erhalt der Verfügungen der SUVA vom 27. August und 19. September 2002 und während der Hängigkeit des zweiten SUVA-Einspracheverfahrens, aber noch vor der Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitgeberin – hatte sich Meho Basic bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons St. Gallen (im folgenden: SVA) zum Bezug von IV-Leistungen angemeldet (IV-Akten act. 1 ff.). Im Anmeldeformular gab er an, er sei seit dem Unfall vom 26. Oktober 2001 zu 100% arbeitsunfähig; zur Frage nach der Behinderung gab er an: "rechte Hand verletzt, Hypertonie, Rücken" (IV-Akten act. 1). Der Hausarzt Dr. med. R. Vuckovic gab in einem von der SVA eingeholten Bericht vom 13. November 2002 (IV-Akten act. 12) an, Meho Basic sei seit 26. Oktober 2001 bis auf weiteres zu 100% arbeitsunfähig. In der Rubrik "Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit" führte er aus: "Verbrennung II.-III. Grades des Handrückens rechts", "Chronisches LWS-CVS-Schmerzsyndrom", "Chondropathia patella bds." sowie "Schwere psychische Belastung / Depression". Die Fragen, ob die Arbeitsfähigkeit durch medizinische Massnahmen verbessert werden könnte, ob berufliche Massnahmen angezeigt seien und ob er eine ergänzende medizi- T. T. T. T. T. M. T.

E. 7

BZ.2007.4-P3.doc nische Abklärung für angezeigt betrachte, beantwortete er mit "nein". Das Zusatzblatt mit Fragen zur zumutbaren Arbeitsfähigkeit in adaptierten Tätigkeiten retournierte er nicht (vgl. Hinweis in IV-Akten act. 14). In Beantwortung einer internen Anfrage der SVA bezeichnete Dr. med. D. Galda vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) das Zeugnis des Hausarztes als unpräzise und wenig aussagekräftig; es werde "einfach undifferenziert ... mit ganz unterschiedlichen Krankheitsbildern und möglichen Einschränkungen" eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit attestiert, ohne jede Aussage, wie stark der Einfluss der einzelnen Beschwerden auf die Arbeitsfähigkeit sei. Zugleich empfahl er, das beim USZ hängige Obergutachten abzuwarten (Stellungnahme vom 7. Februar 2003, IV-Akten 14). In einer weiteren, nur drei Zeilen umfassenden Stellungnahme vom

E. 12

BZ.2007.4-P3.doc Im Bericht des Kantonsspitals St. Gallen, Departement Innere Medizin, Fachbereich Rheumatologie und Rehabilitation, von Dr. med. H.U. Mellinghoff, PD Dr. med. J. von Kempis und Dr. med. O.M. De Potzolli vom 23. April 2001 (Hausarztakten act. 7) werden zwar die oben erwähnten, von den Klägern angerufenen Diagnosen gestellt. Der Allgemeinzustand des Patienten wird indes als gut bezeichnet. Irgendwelche Hinweise auf eine Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit finden sich in diesem Bericht nicht; hingegen werden therapeutische Massnahmen (Physiotherapie, medizinische Trainingstherapie, Aquafit-Training) sowie allenfalls eine epidurale Infiltration empfohlen. Soweit die Kläger im Berufungsverfahren beantragen, Dr. Mellinghoff, PD Dr. Kempis und Dr. De Potzolli seien als Zeugen zu befragen (Berufung, 5 oben), besteht kein Anlass, diesem Beweis-antrag stattzugeben: Zunächst ist nicht zu bezweifeln, dass dann, wenn die gestellten Diagnosen eine namhafte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bewirkt hätten, dies im Bericht vom 23. April 2001 auch Erwähnung gefunden hätte. Sodann ist naheliegend, dass

die angerufenen Zeugen mehr als sechs Jahre nach der fraglichen ambulanten Untersuchung im vorliegenden Zusammenhang aus eigener Erinnerung keine zuverlässigen Angaben mehr machen könnten. Vor allem aber fällt in Betracht, dass Meho Basic gemäss der Aufstellung der Arbeitgeberin vom 7. Februar 2006 über seine krankheitsbedingten Abwesenheiten – welche die Zeitspanne von 1993 bis zum Arbeitsunfall im Oktober 2001 erfasst – im Frühjahr 2001 keine Absenzen hatte, woraus sich ohne weiteres ergibt, dass die am 23. April 2001 diagnostizierten Beschwerden zum damaligen Zeitpunkt keine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hatten (kläg. act. 12 und 13).

Auch aus den weiteren Akten des Hausarztes ergeben sich – soweit die Zeit vor dem Unfall betroffen ist – keine Hinweise auf Krankheiten, welche die Arbeitsfähigkeit von Meho Basic massgebend und vor allem auch anhaltend beeinträchtigt hätten; sie vermögen vielmehr nur sporadische krankheitsbedingte Absenzen – wie sie in der Aufstellung der früheren Arbeitgeberin auch dokumentiert sind – zu erklären: Die Anamnese für die Zeit von 1983 bis 1999 im Schreiben von Dr. med. P. Hutter vom 1. September 2000 an Dr. med. R. Vuckovic (Hausarztakten act. 1) listet verschiedene Diagnosen und Behandlungen auf, ohne dass sich auch nur bei einer einzigen Position Hinweise auf eine damit verbundene anhaltende Einschränkung der Arbeitsfähigkeit finden würden; hingegen vermag die fragliche Anamnese – in Verbindung mit den beigefügten Berichten (Hausarztakten 1 a-f), die ihrerseits ebenfalls keine Hinweise auf eine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit enthalten – für die Zeit von 1993 bis 1999 die sporadischen Absenzen gemäss Aufstellung der Arbeitgeberin weitgehend zu erklären, insbesondere auch die beiden längeren im Frühjahr 1995 (Varizenoperation im Spital Flawil) sowie Ende 1998 / Anfang 1999 (Operation Mediale Inguinalhernie im Spital Flawil). B., Z. J. B., Z. J. T. T. E. M.

E. 13

BZ.2007.4-P3.doc Nichts zugunsten der Kläger herleiten lässt sich auch aus den Berichten über drei im Jahre 2000 vom Hausarzt angeordnete Untersuchungen in der Klinik Stephanshorn, Medizinisches Radiologisches Zentrum (Bericht Dr. med. P. Lampe vom 18. August 2000), am Kantonsspital St. Gallen, Klinik für Neurochirurgie (Bericht Dr. med. K. van Leyen, Dr. med. U. Sanden und Prof. Dr. med. G. Hildebrand vom 3. Oktober 2000) sowie am Kantonsspital St. Gallen, Klinik für Neurologie (Bericht Dr. med. G. Rilling und Dr. med. L. Vitek vom 19. Oktober 2000; vgl. Hausarztakten 2-4). Wohl wird im Bericht vom 3. Oktober 2000 ein "bei jeder Bewegung und Berührung laut jammernder Patient" beschrieben. Keiner der Berichte enthält indes Hinweise auf eine relevante Einschränkung der Arbeitsfähigkeit. Soweit ein Prozedere dargelegt wird, beschränken sich die Empfehlungen auf Physiotherapie sowie in einem Fall (Bericht vom 3. Oktober 2000) auf zusätzliche Schmerzmedikation und Psychotherapie. In der Zeit von 22. Januar bis 3. April 2001 erfolgte denn auch tatsächlich eine psychiatrische Behandlung bei Dr. med. M. Sauer, Spezialarzt für Psychiatrie und Psychotherapie (vgl. Bestätigung vom 21. März 2005, IV-Akten act. 62; Diagnose: depressive Störung mit somatischen Symptomen, chronifiziertes Schmerzsyndrom bei bekannter Wirbelsäulenveränderung). Nichts zugunsten der Kläger herleiten lässt sich indes aus dem Umstand, dass Dr. Sauer angibt, er habe Meho Basic "jeweils zu 100% arbeitsunfähig geschrieben". Denn abgesehen davon, dass er die angebliche Arbeitsunfähigkeit nicht nachvollziehbar begründet ("weil die medizinische Behandlung andauerte"), zeigt ein Vergleich mit der Absenzenliste der früheren Arbeitgeberin für die Zeit ab 1993 bis zum Unfall im Herbst 2001, dass von Januar

bis April 2001 keine krankheitsbedingten Arbeitsausfälle erfolgten (vgl. kläg. act. 13 i.V.m. kläg. act. 12); insoweit entspricht die Bescheinigung von Dr. Sauer somit offensichtlich nicht den Tatsachen, womit es sich auch erübrigt, ihn in diesem Zusammenhang als Zeugen zu befragen (vgl. Berufung, 4). Irrelevant ist die Behauptung der Kläger, die Behandlung bei Dr. Sauer sei nur wegen Überlastung des Arztes abgebrochen worden (vgl. IV-Akten act. 71 und Berufung, 7). Denn ohne Zweifel wäre Meho Basic dann, wenn eine behandlungsbedürftige psychische Erkrankung vorliegen hätte, welche die Arbeitsfähigkeit nachhaltig beeinflusst hätte, bei Verhinderung des behandelnden Psychiaters an einen anderen Facharzt überwiesen worden; dies war indes offensichtlich nicht der Fall.

Im Ergebnis steht aufgrund des Gesagten zweifelsfrei fest, dass Meho Basic in der Zeit vor dem Arbeitsunfall vom 26. Oktober 2001 der Arbeit zwar gelegentlich krankheitsbedingt ferngeblieben ist, dass jedoch keine erhebliche und dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit im hier relevanten Sinn vorlag; eine weitere Beweiserhebung zu dieser Frage, insbesondere eine Zeugenbefragung des Hausarztes Dr. Vuckovic (vgl. F. G., H. I. D. Y. V., V. T. V. V. T. T. M.

E. 14

BZ.2007.4-P3.doc Berufung, 4 und 6), erübrigt sich angesichts der klaren Aktenlage. Aus den Verhältnissen vor dem 26. Oktober 2001 lässt sich somit im vorliegenden Zusammenhang nichts zugunsten der Kläger herleiten; dies umso weniger, als weder behauptet noch aus den Akten ersichtlich ist, dass sich die vor dem Arbeitsunfall bestehenden Krankheiten in der Zeit danach in relevanter Weise unfallunabhängig verschlechtert hätten.

e) Soweit die Zeit nach dem Arbeitsunfall vom 26. Oktober 2001 betroffen ist, fällt sodann folgendes in Betracht:

Im Austrittsbericht der Rehabilitationsklinik Bellikon vom 19. Februar 2002 (vi-act. 36) wird der Allgemeinzustand von Meho Basic als "gut" bezeichnet. Als "weitere Diagnose" wird lediglich eine "Arterielle Hypertonie (medikamentös eingestellt)" aufgeführt. Unter dem Titel "Medizinische Abklärungen / Konsilien" wird zudem erwähnt: "19.12.2001 Psychosomatisches Konsilium Dr. H. Rüegg: Keine psychische Störung von Krankheitswert". Dieser Bericht vermag den Standpunkt der Kläger somit nicht zu stützen; vielmehr widerspricht er ihrer These, wonach Meho Basic nach dem Unfall anhaltend krankheitsbedingt arbeitsunfähig gewesen sei sowie insbesondere an einer invalidisierenden Depression gelitten habe. Keine Hinweise auf eine relevante Arbeitsunfähigkeit ergeben sich sodann aus dem bei den Hausarztakten liegenden Kurzbericht der Notfallaufnahme des Kantonsspitals St. Gallen über eine ambulante Behandlung von Meho Basic nach Selbsteinweisung vom 28. Februar 2002 (Hausarztakten act. 11): Der Patient wurde mit der Diagnose "akute Lumbago mit pseudoradikulärem Schmerzsyndrom" unter Verschreibung von Analgetikum und Muskelrelaxans sowie Empfehlung einer ambulanten Physiotherapie/Rückenschule nach Hause entlassen. Soweit in diesem Bericht für den Fall von Lähmungserscheinungen eine "weitere Diagnostik" empfohlen wird, ist weder behauptet noch ersichtlich, dass solche Beschwerden später tatsächlich aufgetreten wären. Die Berichte des Kantonsspitals St. Gallen vom 1. März, 23. März, 15. April und 28. Mai 2002 (vi-act. 37-40) äussern sich zwar im wesentlichen nur zu den Unfallfolgen; im ersten und vierten Bericht von Dr. med. J. Grünert und Dr. med. F. Beutel wird aber immerhin

festgehalten, die geäusserten Schmerzsymptome seien nicht nachvollziehbar, wobei im Bericht vom 28. Mai 2002 wie bereits erwähnt ausgeführt wird, der Patient, der eine sehr aggressive Grundhaltung an den Tag lege und sich mit der bisherigen Behandlung sehr unzufrieden zeige, verspüre den "starken Wunsch ... langfristig zu 100% arbeitsunfähig zu sein", obwohl die von der Verbrennungsverletzung betroffene Hand aus ärztlicher Sicht nunmehr voll eingesetzt werden könnte. Der Umstand, dass Meho Basic in der Folge die Aufnahme einer angepassten Tätigkeit bei der bisherigen Arbeitgeberin zum vornherein abgelehnt und sich soweit ersichtlich auch später nie um T. Lk. T. T. N. O. T.

E. 15

BZ.2007.4-P3.doc eine neue Arbeitsstelle bemüht hat, kann vor diesem Hintergrund nicht als Indiz für eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit gewertet werden; vielmehr drängen sich erhebliche Vorbehalte gegenüber den später angerufenen, unfallunabhängigen Gründen für die (angebliche) Arbeitsunfähigkeit auf. Im Bericht über die Kreisärztliche Untersuchung von Dr. med. A. Cunz vom 21. August 2002 (vi-act. 41) wird Meho Basic erneut ein guter Allgemeinzustand bescheinigt. Hinweise auf wesentliche unfallfremde Beschwerden, insbesondere die Arbeitsfähigkeit beeinträchtigende Krankheiten, finden sich nicht. Vielmehr legt auch dieser Bericht den Schluss nahe, dass Meho Basic mit der schon von Dr. Grünert und Dr. Beutel geäusserten und von Dr. Cunz nunmehr geteilten Auffassung, die Arbeitsaufnahme sei wieder möglich und zumutbar, offensichtlich nicht einig gehen mochte (insbes. S. 2: Er könne sich nicht vorstellen, mit dieser Hand arbeiten zu können; die Handchirurgen am Kantonsspital seien Lügner; regelmässige Schmerzbekundungen, auch ohne belastende Untersuchung; vgl. schon oben Erw. I.2). Nur am Rande sei im Übrigen erwähnt, dass in sämtlichen Untersuchungen nach dem Unfall – offenbar aufgrund eigener Angaben von Meho Basic – davon ausgegangen wurde, dieser sei Rechtshänder, weshalb von der Verbrennungsverletzung die dominante Hand betroffen sei (vi-act. 35, 2, vi-act. 36, 1, 4 und 5, vi-act. 41, 2); im noch aus der Zeit vor dem Unfall datierenden Bericht des Kantonsspitals St. Gallen, Departement Innere Medizin, Fachbereich Rheumatologie und Rehabilitation, vom 23. April 2001 (Hausarztakten act. 7) wird indes explizit festgehalten, der Patient sei Linkshänder. Ebenfalls keine Indizien für eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit ergeben sich aus dem Bericht von PD Dr. med. G. Sennwald vom 1. Oktober 2002 (kläg. act. 14/3; Hausarztakten 19). Soweit Dr. Sennwald die Arbeitsfähigkeit von Meho Basic in Frage stellt, begründet er dies ausschliesslich mit der Verbrennungsverletzung (wobei diese Begründung im späteren Obergutachten von Dr. med. W. Künzi, USZ, als unzutreffend zurückgewiesen wird, vgl. kläg. act. 14 und Hausarztakten act. 22, 1 und 4). Keine Hinweise auf Krankheiten, die im vorliegenden Zusammenhang relevant wären, ergeben sich auch aus dem Bericht von Dr. med. H. Schlauri vom 13. Februar 2003 über eine Gastroskopie, die keinen pathologischen Befund ergab (Hausarztakten act. 20). Zwar wird für den Fall hartnäckig persistierender Beschwerden "allenfalls" ein "Antidepressivum ... auch zur Schmerzkontrolle" empfohlen, dies allerdings nur in "niedriger Dosierung". Zudem wird dem Patienten ausdrücklich ein "sehr guter" Allgemeinzustand bescheinigt. Im Obergutachten von Dr. med. W. Künzi, USZ, Dept. Chirurgie, Klinik für Wiederherstellungschirurgie, vom 27. Juni 2003 (kläg. act. 14; Hausarztakten act. 22) wird – wie schon einleitend dargelegt – ausgeführt, der Patient sei früher gesund gewesen, wesentliche Unfälle oder Krankheiten würden in der Anamnese nicht geschildert, alles was der Patient beklage seien reine Unfallfolgen (Seiten 3 und 6). Dies entspricht auch dem Schluss, der L. T. T. N. O. L. T. Q. Q. T. R., Mb. R.,

E. 16

BZ.2007.4-P3.doc sich – nach dem oben Gesagten – aus allen früheren Berichten ergibt. Soweit Dr. Künzi – nicht etwa in Beantwortung der Frage, ob auch Krankheiten eine Rolle spielen würden, sondern im Hinblick auf die Frage, ob die geäußerten Beschwerden auf den Verbrennungsunfall zurückzuführen seien – auf mögliche psychische Probleme hinweist und erklärt, "diese Problematik zu erhellen" wäre "Aufgabe eines psychiatrischen Gut- achtens" (Seite 3), ergibt sich ohne weiters aus dem Kontext, dass er – allfällige – psychische Probleme in erster Linie auf das Unfallereignis zurückführt, was sich denn auch mit dem Umstand deckt, dass er (wie erwähnt) das Vorliegen wesentlicher vorbestehender Krankheiten explizit verneint sowie unmissverständlich festhält, der Patient be- klage ausschliesslich Unfallfolgen. Nicht abgestellt werden kann vorliegend auf die Be- urteilung von Dr. med. R. Vuckovic zu Händen der SVA vom 13. November 2002, wo- nach Meho Basic seit dem 26. Oktober 2001 zu 100% arbeitsunfähig sei (IV-Akten act. 12): Zunächst führt Dr. Vuckovic als der Arbeitsunfähigkeit zugrunde liegende Diagnose – wie im Übrigen auch noch in seinem Bericht vom 5. August 2003 an die Beklagte (bekl. act. 11) – an erster Stelle die am 26. Oktober 2001 erlittene Verbrennungsverlet- zung an, obwohl die zugezogenen Fachärzte (mit Ausnahme von Dr. Sennwald, dessen Meinung im Obergutachten von Dr. Künzi vom USZ als falsch bezeichnet wird) bereits ab Ende Mai 2002 davon ausgegangen waren, die betroffene Hand sei wieder voll ein- setzbar. Sodann sind die weiteren von Dr. Vuckovic angegebenen Diagnosen (chroni- sches LWS-CVS-Schmerzsyndrom, Chondropathia patella bds., schwere psychische Belastung / Depression) – wie schon Dr. med. D. Galda vom RAD am 7. Februar 2003 (IV-Akten act. 14) zutreffend festgehalten hat – unpräzise und wenig aussagekräftig; insbesondere wird mit ganz unterschiedlichen Krankheitsbildern völlig undifferenziert eine Arbeitsunfähigkeit bescheinigt, ohne jeden Hinweis auf die Intensität der einzelnen Beschwerden sowie deren konkreten Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit. Auffällig ist in diesem Zusammenhang auch, dass sich Dr. Vuckovic in seinem späteren Bericht vom 5. August 2003 an die Beklagte – in dem er die gleichen Diagnosen nennt – zum Grad der Arbeitsunfähigkeit wie auch zur ausdrücklich gestellten Frage, bis wann eine unfall- bedingte und ab wann eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe, aus- schweigt (bekl. act. 11). Sodann steht der Umstand, dass Dr. Vuckovic gegenüber der SVA für die Zeit nach dem Unfall eine krankheitsbedingte, dauernde Arbeitsunfähigkeit bescheinigt hat, nicht in Einklang mit allen anderen ärztlichen Berichten aus der Zeit nach dem 26. Oktober 2001; diese enthalten wie dargelegt keine Hinweise auf die Ar- beitsfähigkeit einschränkende Krankheiten, sondern legen im Gegenteil erhebliche Vor- behalte gegenüber den nach Ausheilung der Verbrennungsverletzung angerufenen krankheitsbedingten Gründen für die angebliche Arbeitsunfähigkeit nahe. Hinzu kommt, R. M. T. M. Q., R. M. S. M. M.

E. 17

BZ.2007.4-P3.doc dass Dr. Vuckovic Meho Basic in der Zeit nach dem Arbeitsunfall wegen der erwähnten Krankheiten nie an Spezialärzte überwiesen hat, was indes zu erwarten gewesen wäre, wenn sie denn tatsächlich invali- disierender Natur gewesen wären. Auf die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit von Meho Basic durch den Hausarzt Dr. Vuckovic kann unter diesen Umständen nicht abgestellt werden, womit sich auch eine entsprechende Zeugenbefragung (vgl. Berufung, 5 f.) erübrigt. Nicht aussagekräftig ist im weiteren, dass die Ärzte des RAD in den Stellung- nahmen vom 7. Februar und 12. Dezember 2003 (IV-Akten act. 14 und 18) unfallfremde somatische und psychische "Faktoren" bzw.

"Probleme" erwähnen, welche die Arbeits- unfähigkeit allenfalls beeinflussen: Abgesehen davon, dass sie Meho Basic offenbar nie persönlich untersucht haben, ergibt sich aus dem jeweiligen Kontext, dass sie in erster Linie aufgrund der – nach dem Gesagten nicht verlässlichen – Angaben von Dr. Vuckovic vom 13. November 2002 auf mögliche unfallfremde Faktoren geschlossen haben. Nichts zugunsten der Kläger herleiten lässt sich schliesslich aus sämtlichen ärzt- lichen Berichten aus der Zeit nach dem zweiten Unfall vom 16. April 2004 (Hausarztak- ten act. 24 ff.) sowie aus dem in der Berufungsschrift angerufenen "Feststellungsblatt" der Sozialversicherungsanstalt vom 18. August 2004 (kläg. act. 19): Soweit im Feststel- lungsblatt vom 18. August 2004 nebst der Verbrennungsverletzung Schmerzen im Be- wegungsapparat sowie eine Depression erwähnt werden, kann auf das oben Gesagte verwiesen werden; die übrigen in diesen Dokumenten genannten Diagnosen waren pri- mär Folge des zweiten Unfalles und sind hier nicht relevant.

f) Damit liegt im Ergebnis die Überzeugung nahe, dass Meho Basic (auch) nach dem 26. Oktober 2001 sowie insbesondere in der hier massgebenden Zeit von August 2003 bis Mai 2004 (nur) Krankheitsbeschwerden hatte, die für sich, d.h. ohne den Unfall, bloss sporadische Arbeitsunfähigkeiten im Umfang, wie sie schon vor dem Unfall aufge- treten waren, nicht aber eine dauernde Arbeitsunfähigkeit (von mindestens 25%) zur Folge gehabt hätten. Ob dabei in Einzelfällen die 30-tägige Wartefrist überschritten wur- de, kann offen bleiben, da es an jeglichen einschlägigen Vorbringen der Kläger zu die- ser Frage fehlt.

Auf die Einholung des von den Klägern beantragten Gutachtens ist im Lichte des Ge- sagten zu verzichten: Ihm käme – da es als blosses Aktengutachten erstellt werden müsste – wie dargelegt nur eine sehr beschränkte Beweiskraft zu; es wäre daher nicht geeignet, den sich aus den übrigen Akten ergebenden Schluss, dass (auch) nach dem Arbeitsunfall vom 26. Oktober 2001 keine relevante krankheitsbedingte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vorlag, in Zweifel zu ziehen. Daran vermag auch nichts zu ändern, M. T. T. M. T. M. T.

E. 18

BZ.2007.4-P3.doc dass die SVA am 22. Dezember 2003 eine interdisziplinäre Abklärung inklusive Psychi- atrie in Auftrag gegeben hat (IV-Akten act. 21). Dies umso weniger, als die SVA nach dem Tod von Meho Basic auf die Einholung eines Gutachtens post mortem verzichtet hat, was nahelegt, dass auch sie davon ausgegangen ist, ein solches wäre nicht hinrei- chend aussagekräftig. Letzteres ergibt sich denn auch sinngemäss aus der abschlies- senden Stellungnahme von Dr. D. Galda und Dr. B. Gründler, RAD, vom 22. Okto- ber 2004 (IV-Akten act. 40).

Schliesslich besteht – (auch) soweit die Zeit nach dem Arbeitsunfall betroffen ist (vgl. für die Zeit davor oben Erw. d) – kein Anlass, Dr. med. M. Sauer als Zeugen zu befragen (vgl. Berufung, 6, 8): Die weniger als drei Monate dauernde psychiatrische Behandlung von Meho Basic wurde bereits Anfang April 2001 beendet, womit Dr. Sauer zur Arbeits- fähigkeit in der hier massgebenden Zeit (August 2003 bis Mai 2004) offensichtlich keine zuverlässigen Angaben machen könnte.

3. Dies führt im Ergebnis zur Abweisung der Berufung.

IV.

1. Die Krankentaggeldversicherung gemäss VVG ist eine Zusatzversicherung zur obli- gatorischen Grundversicherung gemäss KVG (vgl. oben Erw. II.2). Gemäss Art. 85 Abs. 3

i.V.m. Abs. 2 VAG dürfen den Parteien bei solchen Streitigkeiten im kantonalen Verfahren keine Verfahrenskosten auferlegt werden. Das erst- wie auch das zweit- instanzliche Verfahren sind daher kostenlos. Die geleisteten Einschreibgebühren sind den Klägern zurückzuerstatten.

2. Die Beklagte liess sich durch hauseigene Rechtsanwälte vertreten. Die von der Vorinstanz zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 3'382.– (deren Berechnung aus dem angefochtenen Entscheid zwar nicht hervorgeht, welche die Parteien aber offensichtlich übereinstimmend als volle Parteientschädigung betrachten) ist daher entsprechend dem Antrag der Kläger (Berufung, Seite 1 i.V.m. Seite 10) praxisgemäss um 30% zu kürzen, womit ein Betrag von Fr. 2'367.40 verbleibt (vgl. LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, N 4a und 4b zu Art. 263 ZPO).

T. S. U., V. T. V.

E. 19

BZ.2007.4-P3.doc 3. Die Kläger unterliegen im Berufungsverfahren zu rund neun Zehnteln (Streitwert Fr. 11'088.30 [Fr. 10'073.70 Krankentaggelder + Fr. 1'014.60 Reduktion Parteientschädigung]; unterliegen mit Fr. 10'073.70). Demgemäss haben sie der Beklagten eine auf 80% reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 264 Abs. 2 ZPO, GVP 1983 Nr. 56). Ein Betrag von 695.65 (einschliesslich Barauslagen) ist angemessen (Streitwert Fr. 11'088.30, mittleres Honorar Fr. 2'937.60 [Art. 14 lit. b HonO], davon 40% = Fr. 1'175.05 [Art. 26 lit. a HonO], davon 70% [Vertretung durch hauseigene Anwälte] = Fr. 822.55, zuzüglich 4% von Fr. 1'175.05 pauschal für Barauslagen [Art. 29bis HonO] = Fr. 869.55, davon 80%).

E. 20

BZ.2007.4-P3.doc Es wird entschieden:

1. Die Berufung gegen Ziffer 1 des erstinstanzlichen Entscheides wird abgewiesen.
2. Ziffer 2 des erstinstanzlichen Entscheides wird aufgehoben. Für das erstinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben. Den Klägern wird die erstinstanzliche Einschreibgebühr von Fr. 500.– zurückerstattet.
3. Für das Berufungsverfahren werden keine Kosten erhoben. Den Klägern wird die zweitinstanzliche Einschreibgebühr von Fr. 1'350.– zurückerstattet.
4. Die Kläger entschädigen die Beklagte für deren Parteikosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens mit Fr. 3'063.05.

Der Präsident Die Gerichtsschreiberin

Hans Schwalder Dr. Jeanne Malacarne

Bekanntgabe des Rechtsspruchs mit diesem Entscheid.

Versand an

- Rechtsanwalt Krešo Glavaš (GU) - Visana Versicherungen AG (GU) -
Kreisgerichtspräsidium Untertoggenburg-Gossau (S)

am

A.

E. 21

BZ.2007.4-P3.doc Rechtsmittelbelehrung

Streitwert: Fr. 11'088.30 [Fr. 10'073.70 Krankentaggelder + Fr. 1'014.60 Reduktion Parteientschädigung]

Beschwerde an das Bundesgericht (Art. 72 ff. BGG): Wenn der Streitwert mindestens Fr. 30'000.– (in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.–) beträgt oder sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen nach der Zustellung schriftlich unter Beilage des angefochtenen Entscheids Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden. Mit der Beschwerde können die in Art. 95-97 BGG aufgeführten Beschwerdegründe geltend gemacht werden. Es sind die Formvorschriften von Art. 42 BGG zu beachten.

Subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Bundesgericht (Art. 113 ff. BGG): Ist keine Beschwerde nach Art. 72 ff. BGG zulässig, kann innert 30 Tagen nach der Zustellung schriftlich unter Beilage des angefochtenen Entscheids subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden. Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden. Es sind die Formvorschriften von Art. 42 BGG zu beachten. Wird gleichzeitig Beschwerde erhoben, weil sich allenfalls auch eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, sind beide Rechtsmittel in einer Rechtschrift einzureichen.

Hinweis zur Rechtsquelle Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (BGG), SR 173.110; <http://www.admin.ch/ch/d/sr/173.110.de.pdf>

Hinweis zum Fristenlauf Die Rechtsmittelfrist beginnt an dem auf die Aushändigung dieses Entscheids folgenden Tag zu laufen. Wird eine Abholungseinladung im Briefkasten hinterlassen, ist der Adressat berechtigt, die Sendung innert sieben Tagen auf der Post entgegenzunehmen. Unterlässt er dies oder eröffnet die Post eine längere oder zweite Frist, so gilt die Sendung trotzdem mit Ablauf des siebten Tags als zugestellt. Am folgenden Tag beginnt die Rechtsmittelfrist zu laufen. Die Erteilung eines Postrückbehalteauftrags vermag den Lauf der Frist nicht zu beeinflussen: Auch in diesem Fall gilt die Sendung am siebten Tag als zugestellt.

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