

# **FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20180829\_d\_ag\_o\_01 vom 29. August 2018**

FINMA Versicherungsrecht, 2018-08-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma\\_versicherungsrecht\\_20180829\\_d\\_ag\\_o\\_01](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/finma_versicherungsrecht_20180829_d_ag_o_01)

FR: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20180829\_d\_ag\_o\_01 du 29 août 2018

IT: FINMA\_VERSICHERUNGSRECHT 20180829\_d\_ag\_o\_01 del 29 agosto 2018

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Kammer VKL.2018.6 / as / fi Art. 129 Urteil vom 29. August 2018 Besetzung Klägerin Beklagte Gegenstand Oberrichterin Plüss, Präsidentin Oberrichterin Gössi Oberrichter Hartmann Gerichtsschreiberin Sikyr A. X. Versicherungen Klageverfahren betreffend Zusatzversicherung nach VVG

- 2 - Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten: 1. 1.1. Die Klägerin ist bei der Beklagten im Rahmen einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenpflegeversicherung versichert. 1.2. Am 18. August 2009 wurde die Klägerin wegen einer akuten Diskushernie mit sensomotorischem Ausfallsyndrom (Bandscheibenvorfall mit Ausfall von Empfindung und Lähmungserscheinungen) am Rücken operiert. In der Folge liess sich die Klägerin bis Ende 2015 mit Physiotherapie und ab April 2016 mit medizinischen Massagen behandeln. 1.3. Mit Leistungsabrechnung vom 4. Oktober 2017 lehnte die Beklagte eine Übernahme der Kosten der vom 21. Juni bis 20. September 2017 durchgeführten Massagen ab mit der Begründung, die medizinische Indikation für eine Kostenübernahme sei nicht gegeben. Mit Schreiben vom 25. Oktober 2017 bestätigte die Beklagte ihre Kostenablehnung mit dem Hinweis, die Klägerin habe ihre vertraglichen Pflichten verletzt. 2. 2.1. Am 24. Januar 2018 (Postaufgabe) erhob die Klägerin gegen die Beklagte beim Versicherungsgericht des Kantons Aargau Klage mit folgenden Rechtsbegehren: 2.2. "Es sei die Beklagte zu verpflichten, im Rahmen der bei ihr abgeschlossenen Zusatzversicherung nach VVG zur Krankenpflegeversicherung (Police-Nr. \_\_\_\_\_) die Kosten von Fr. 300.-- für die zwischen 21.06.2017 und 20.09.2017 erfolgte Behandlung bei B. (medizinische Massage) vollständig zu übernehmen." Die Beklagte beantragte mit Klageantwort vom 20. April 2017 Folgendes: II 1, Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen. 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu lasten der Klägerin." 2.3. Mit Replik vom 9. Mai 2018 und Duplik vom 31. Mai 2018 hielten die Parteien an ihren jeweiligen Rechtsbegehren fest.

- 3 - 2.4. Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 27. Juni 2018 wurden die Parteien darüber informiert, dass eine Verhandlung zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts für nicht notwendig erachtet werde und sie gebeten würden, mitzuteilen, ob sie auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichteten. 2.5. Die Parteien verzichteten mit Eingaben vom 2. Juli 2018 auf die Durchführung einer Hauptverhandlung. Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung: 1. 1.1. Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach KVG sind privatrechtlicher Natur. Für das Verfahren findet die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) Anwendung (vgl. Art. 243 Abs. 2 lit. f i.V.m. Art. 7 ZPO; BGE 138 III 558 E. 3.2 S. 560 f.). Im gerichtlichen Verfahren gilt die gemässigte Untersuchungsmaxime (Art. 247 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO). Im Rahmen der gemässigten Untersuchungsmaxime gemäss Art. 247

Abs. 2 lit. a ZPO ist das Gericht nur einer erhöhten Fragepflicht unterworfen. Wie unter der Verhandlungsmaxime müssen die Parteien selbst den Sachverhalt darstellen. Das Gericht kommt ihnen nur mit spezifischen Fragen zur Hilfe, damit die erforderlichen Behauptungen und die entsprechenden Beweismittel genau aufgezählt werden. Es ermittelt aber nicht aus eigenem Antrieb (BGE 141 III 569 E. 2.3 S. 575 f.; Urteile des Bundesgerichts 4A\_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 3.2; 4A\_702/2016 vom 23. März 2017 E. 3.1; 4A\_23/2016 vom 19. Juli 2016 E. 3.1 ). 1.2. Die Parteien haben dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Den Prozessparteien obliegt die Behauptungslast (Urteile des Bundesgerichts 4A\_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2; 4A\_210/2009 vom

#### **E. 7**

April 2010 E. 3.2). Die Aufteilung der Behauptungslast zwischen den Parteien folgt der Beweislastverteilung nach Art.

#### **E. 8**

ZGB. Somit trägt die Behauptungslast für rechtserzeugende Tatsachen, wer ein Recht oder Rechtsverhältnis behauptet; für rechtsaufhebende Tatsachen, wer die Aufhebung oder den Untergang eines Rechts behauptet (z.B. Verwirkung, Erlass etc.) und für rechtshindernde Tatsachen, wer sich darauf beruft (z.B. Verjährung, Stundung etc.; vgl. BGE 132 III 186 E. 4; SUTTER-SOMM/SCHRANK, in: Sutter-Somm/ Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar - 4 - zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl. 2016, N. 21 Art. 55 ZPO).

1.3. Das Gegenstück zur Behauptungslast ist die Bestreitungslast: Die nicht behauptungsbelastete Partei trägt die Last, die behaupteten Tatsachen zu bestreiten. Bestreitet eine Partei eine Tatsachenbehauptung ihres Gegners nicht, gilt diese als unbestritten und die betreffende Tatsache kann dem Entscheid ohne Weiteres zugrunde gelegt werden, da über nicht bestrittene Tatsachen kein Beweis geführt zu werden braucht (vgl. Art. 150 Abs. 1 ZPO; HURNI, in: Berner Kommentar, 2012, N. 37 zu Art. 55 ZPO).

1.4. Bestreitet der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei in rechtsgenügender Weise, so greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substanziierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann (Urteil des Bundesgerichts 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1 ).

1.5. Auf die Behauptungsphase folgt das Beweisstadium. Zum Beweis erhoben werden nur substantiiert behauptete beziehungsweise substantiiert bestrittene Tatsachen. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, sondern setzt solche vielmehr voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1 S. 68 f.; Urteile des Bundesgerichts 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; 4A\_504/2015 vom 28. Januar 2016 E. 2.4). Wird der schlüssige, unsubstanzierte Tatsachenvortrag bestritten und vom Kläger in der Folge nicht substantiiert, führt dies zur Abweisung der Klage (ALEXANDER R. MARKUS / MELANIE HUBER-LEHMANN, Zivilprozessuale Grundsätze der Sachverhaltsermittlung - Substantiierung und richterliche Fragepflicht, ZBJV 154/2018, S. 283). 2. Die Parteien sind sich einig, dass die Klägerin mit der Police Nr. \_\_\_\_\_ im Rahmen der Zusatzversicherung \_\_\_\_\_, einer Zusatzversicherung für ambulante Behandlungen, bei der Beklagten versichert ist (vgl. Klage S. 1, Klageantwort S. 2, Klageantwortbeilagen [AB] 1 und 3).

- 6 - kungspflicht geregelt: Der Vertrag kann verfügen, dass der Anspruchsbe- rechtigte bestimmte Belege, deren Beschaffung ihm ohne erhebliche Kosten möglich ist, insbesondere auch ärztliche Bescheinigungen, beizu- bringen hat. Kommt der Anspruchsberechtigte einer solchen Verpflichtung nicht nach, indem er zum Beispiel Belege nicht einreicht, tritt die Fälligkeit nicht ein (JÜRGEN NEF, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag [VVG], 2001, N.

## E. 9

zu Art. 41 VVG). Die Mitwirkungspflicht ergänzt gewissermassen die dem Anspruchsteller obliegende Beweispflicht gemäss Art. 8 ZGB (NEF, a.a.O., N. 1 zu Art. 39 VVG). 4.1.2. In Ziff. 11 Abs. 1 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) zu den Zusatzversicherungen der Beklagten (AB 2) ist normiert, dass der Beklagten detaillierte Originalrechnungen und Belege einzureichen sind, wenn Versicherungsleistungen geltend gemacht werden. 4.2. Vorliegend zu beurteilen sind die Kosten für die durchgeführten medizini- schen Massagen. Die Klägerin ist gemäss den vorstehenden Ausführun- gen zu allen Auskünften über die Umstände verpflichtet, welche der Ab- klärung der von ihr geltend gemachten Massagekosten dienlich sind, und hat in diesem Zusammenhang Belege beizubringen, deren Beschaffung ihr ohne erhebliche Kosten möglich sind. Die Klägerin kam der Aufforderung der Beklagten vom 24. Mai 2017, einen Fragebogen durch den Therapeuten ausfüllen zu lassen, damit ge- prüft werden könne, ob eine Gesundheitsstörung mit ausgewiesenem Krankheitswert vorliege (vgl. Klagebeilage [KB] 1 ), unbestrittenermassen nicht nach (vgl. Klage S. 3). Die Klägerin macht nicht geltend, dass der durch den Therapeuten aus- zufüllende Fragebogen nicht zur Abklärung der geltend gemachten Kos- ten für die durch diesen Therapeuten vorgenommene Massage dienlich ist. Zudem ist durch nichts erstellt, dass die Beschaffung des durch den Therapeuten ausgefüllten Fragebogens mit erheblichen Kosten verbun- den ist. Damit war die Klägerin im Hinblick auf die Begründung des Versi- cherungsanspruchs verpflichtet, den Fragebogen vom Therapeuten aus- füllen zu lassen und der Beklagten einzureichen. Da sich die Klägerin weigerte, der Beklagten den ausgefüllten Fragebo- gen zukommen zu lassen, verletzte sie ihre Mitwirkungspflicht. Zuzufolge Verletzung der Mitwirkungspflicht konnte ihre Forderung von der Beklag- ten nicht geprüft und auch nicht fällig werden. Infolge dessen ist ihre Klage abzuweisen.

- 8 - Das Versicherungsgericht erkennt:

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