

SO_GERICHTE VSBES.2021.53 vom 3. September 2021

SO Obergericht, 2021-09-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VSBES.2021.53_d20210903

FR: SO_GERICHTE VSBES.2021.53 du 3 septembre 2021

IT: SO_GERICHTE VSBES.2021.53 del 3 settembre 2021

Regeste

Unfallversicherung

Erwägungen

E. 1

1.1 Der Versicherte A.____ (fortan: Beschwerdeführer), geb. 1995, war seit dem 15. Juni 2020 bei der [...] GmbH als Pizzakurier beschäftigt. Auf Grund dieser Anstellung war er bei der B.____ Versicherungen AG (fortan: Beschwerdegegnerin) gegen die Folgen von Berufs- und Nichtberufsunfällen versichert, als er sich am 7. Juli 2020 bei einem Kopfsprung in die [...] eine sensomotorisch komplette Tetraplegie zuzog (s. Unfallmeldung UVG vom 15. Juli 2020 sowie Bericht des [...] vom 17. Juli 2020, Akten der Beschwerdegegnerin / B.____-Nr. 1 + Nr. 4 S. 3).

1.2 Die Beschwerdegegnerin verfügte am 28. August 2020, dass dem zu 100 % arbeitsunfähigen Beschwerdeführer ein Taggeld zustehe, dieses aber um 50 % gekürzt werde, da sein Verhalten als Wagnis zu betrachten sei (B.____-Nr. 18). Die dagegen gerichtete Einsprache (B.____-Nr. 24) wurde mit Entscheid vom 23. Februar 2021 abgewiesen (Aktenseite / A.S. 1 ff.).

E. 2

2.1 Der Beschwerdeführer lässt am 26. März 2021 beim Versicherungsgericht des Kantons Solothurn (fortan: Versicherungsgericht) Beschwerde erheben und folgende Rechtsbegehren stellen (A.S. 8 ff.):

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

2.2 Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 7. Mai 2021 die Abweisung der Beschwerde, u.K.u.E.F. (A.S. 23 ff.).

2.3 Der Präsident des Versicherungsgerichts bewilligt dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 17. Mai 2021 die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsanwältin Sarah-Maria Kaiser als unentgeltliche Rechtsbeiständin (A.S. 32 f.).

2.4 Der Beschwerdeführer lässt mit Replik vom 31. Mai 2021 an seinen Rechtsbegehren festhalten (A.S. 35 ff.). Seine Vertreterin reicht zudem eine Kostennote ein (A.S. 40 f.).

2.5 Die Beschwerdegegnerin verzichtet am 18. Juni 2021 auf eine Duplik (A.S. 45).

II.

1.

1.1 Die Sachurteilsvoraussetzungen (zulässiges Anfechtungsobjekt, Einhaltung von Frist und Form, örtliche, sachliche und funktionelle Zuständigkeit des angerufenen Gerichts,

Legitimation) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten. Die Beschwerdegegnerin anerkennt im Grundsatz einen Leistungsanspruch des Beschwerdeführers aus dem Unfall vom 7. Juli 2020 (s. E. I. 1.2 hiervor). Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht eine Leistungskürzung um 50 % vorgenommen hat.

1.2 Gemäss der Übergangsbestimmung zur Änderung des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG, SR 832.20) vom 25. September 2015 werden Versicherungsleistungen für Unfälle, die sich vor dem Inkrafttreten dieser Änderung am 1. Januar 2017 ereignet haben, nach bisherigem Recht gewährt. Da hier aber Leistungen für ein Unfallereignis von 2020 strittig sind, ist das neue Recht anwendbar.

2. Der Bundesrat kann aussergewöhnliche Gefahren und Wagnisse bezeichnen, die in der Versicherung der Nichtberufsunfälle zur Verweigerung sämtlicher Leistungen oder zur Kürzung der Geldleistungen führen (Art. 39 UVG). Gestützt darauf umschreibt der Bundesrat Wagnisse als Handlungen, mit denen sich die versicherte Person einer grossen Gefahr aussetzt, ohne die Vorkehrungen zu treffen oder treffen zu können, die das Risiko auf ein vernünftiges Mass beschränken (Art. 50 Abs. 2 Satz 1 Verordnung über die Unfallversicherung / UVV, SR 832.202). Ein absolutes Wagnis liegt vor, wenn eine gefährliche Handlung nicht schützenswert ist oder wenn die Handlung mit so grossen Gefahren für Leib und Leben verbunden ist, dass sich diese auch unter günstigsten Umständen nicht auf ein vernünftiges Mass reduzieren lassen. Ein relatives Wagnis ist gegeben, wenn es die versicherte Person unterlassen hat, die objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren auf ein vertretbares Mass herabzusetzen, obwohl dies möglich gewesen wäre (BGE 138 V 522 E. 3.1 S. 524). Damit eine Handlung als Wagnis qualifiziert wird, muss sich die versicherte Person wissentlich einer schweren Gefahr aussetzen. Dabei braucht sich dieses Wissen lediglich auf die gefährliche Situation als solche zu beziehen (Andreas Brunner / Doris Vollenweider in: Ghislaine Frésard-Fellay / Susanne Leuzinger / Kurt Pärli [Hrsg.], Basler Kommentar zum UVG, Basel 2019, Art. 39 N 46).

E. 3

3.1 Gemäss dem Rapport der Kantonspolizei [...] vom 29. Juli 2020 (Beschwerdebeilage / BB-Nr. 5) hielt sich der Beschwerdeführer am 7. Juli 2020 zusammen mit seiner Familie in [...] am [...] an der [...] auf, dies von der [...] aus etwa 100 m flussabwärts (S. 1 + S. 3 Ziff. 2; s.a. Fotodokumentation S. 6 ■ 8). Aus den Angaben der drei befragten Auskunftspersonen geht hervor, dass der Beschwerdeführer von einer Mauer aus einen Kopfsprung in den Fluss machte und anschliessend verletzt geborgen werden musste (S. 3 f. Ziff. 5). Nach den Feststellungen im Rapport befand sich diese Mauer ca. 3,7 m oberhalb der [...]. Die Wassertiefe an dieser Stelle betrug ca. 40 cm (S. 3 Ziff. 4).

E. 3.2

3.2.1 Der Beschwerdeführer anerkennt, dass er an der im Polizeirapport dokumentierten Stelle in den Fluss sprang (A.S. 11 + 36), d.h. er macht nicht geltend, er sei in den Fluss gestürzt oder gestossen worden. Er hält jedoch dafür, es habe sich bei seinem Kopfsprung um kein Wagnis gehandelt, sondern um eine normale sportliche Betätigung, die täglich tausendfach ausgeübt werde (A.S. 15). Er und seine Familie seien davon ausgegangen, dass sich die fragliche Stelle für sein Vorhaben eigne (A.S. 12 + 38).

3.2.2 Der Beschwerdeführer behauptet nicht, ihm sei die genaue Wassertiefe an der Unfallstelle bekannt gewesen. Gemäss der einschlägigen Bundesgerichtspraxis, stellt indes ein Kopfsprung aus vier Metern Höhe ■ was in etwa der Sprunghöhe im vorliegenden Fall

entspricht ■ ein absolutes Wagnis dar, wenn die Tiefe des Gewässers unbekannt ist. Die Gefahr lässt sich nämlich in so einem Fall nicht auf ein vernünftiges Mass reduzieren, sondern es hängt allein vom Zufall ab, ob man eine genügend tiefe Stelle trifft oder nicht. Ist das Wasser jedoch zu seicht, so führt der Aufprall des Kopfes auf den Flussgrund zwingend zu schweren Verletzungen (BGE 138 V 522 E. 7.1 + 7.2 S. 531 ff.). Vor diesem Hintergrund war der Beschwerdeführer gehalten, sich vorgängig über die Wassertiefe zu vergewissern oder aber, wenn dies nicht möglich war, auf den Sprung zu verzichten. Er muss mit anderen Worten nicht gewusst haben, dass der Fluss an der besagten Stelle für einen Kopfsprung zu seicht war. Es genügt vielmehr, dass ihm die grosse Gefahr, die einem Sprung in unbekannte Gewässer inhärent ist, bewusst geworden wäre, hätte er zuvor über seine Handlung nachgedacht. Indem er sein Vorhaben durchzog, ohne die Wassertiefe zu kennen, handelte er waghalsig; von einer bloss groben Fahrlässigkeit bei einer an sich ungefährlichen Handlung kann entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keine Rede sein (a.a.O.). Der Umstand, dass ihn die Familie bei seinem Tun anfeuerte, ändert nichts daran, dass er aus freien Stücken handelte, zumal nicht geltend macht wird, er sei in diesem Zeitpunkt alkoholisiert oder aus anderen Gründen urteilsunfähig gewesen (s. die Aussagen der befragten Auskunftspersonen, BB-Nr. 5 S. 3 f.). Die unüberlegte Ermunterung durch seine Familie, er solle in den Fluss springen, hätte den Beschwerdeführer nicht dazu bewegen dürfen, blindlings, ohne weitere Vorkehrungen, auf eine genügende Wassertiefe zu vertrauen.

Das hohe Risiko, welches sein Vorhaben mit sich brachte, hätte sich dem Beschwerdeführer umso mehr aufdrängen müssen, als er nicht vom Ende eines Stegs aus sprang, der in den Fluss hineinragte (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 8C_128/2017 vom 2. August 2017 E. 4.4), sondern von einer Ufermauer, was die Gefahr einer Untiefe erhöhte. Die Auflösung des betreffenden Polizeifotos ist zwar nicht hoch genug, um unterscheiden zu können, ob das Wasser unterhalb der Mauer trüb oder ob der Grund sichtbar war (s. BB-Nr. 5 S. 7 unten). Hingegen liess sich gemäss der Fotodokumentation von oben her erkennen, dass am Fuss der Mauer Schilf wuchs (a.a.O. S. 7 unten / S. 8 oben). Dieser Umstand hätte den Beschwerdeführer bei der gebotenen Aufmerksamkeit erst recht misstrauisch machen müssen, ob das Wasser wirklich tief genug war. Sein Einwand, er habe einen Kopfsprung wegen der Strömung und der in Sichtweite liegenden Brücke für gefahrlos möglich gehalten, verfängt nicht. Einerseits lässt die Stärke einer Strömung keinen verlässlichen Rückschluss auf die Wassertiefe zu. Andererseits kann die Strömung bei der 100 m entfernten Brücke nicht massgeblich sein, entscheidend sind die Verhältnisse an der Unfallstelle.

3.2.3 Der Beschwerdeführer rügt weiter, dem Polizeirapport lasse sich weder die Sprunghöhe noch die genaue Wassertiefe entnehmen (A.S. 11 + 36 f.). Dem ist zu entgegnen, dass der Rapport dazu sehr wohl Angaben enthält, wird doch die Höhe mit etwa 3,7 m und die Wassertiefe mit etwa 40 cm angegeben (E. II. 3.1 hiervor). Der Einwand, hier müsse es sich um «intuitive» Schätzungen der Polizei handeln, da der Polizeirapport nicht ausdrücklich von durchgeführten Messungen spreche, überzeugt nicht. Hätte die Polizei wirklich nur Schätzungen angestellt, dann hätte sie nicht präzise Werte wie 3,7 m resp. 40 cm festgehalten, sondern eher eine gewisse Bandbreite angegeben. In diesem Zusammenhang ist das Falljournal der Polizei zu beachten (unter BB-Nr. 5): Dort war zunächst von einer Sprunghöhe von 4 bis 5 m und einer Wassertiefe von 1 m die Rede (20:01 / 20:04 Uhr), später aber, nach der Bergung des Beschwerdeführers und der

Abklärung des Hergangs, von 3,7 m resp. 40 cm (21:41 Uhr), was dann auch in den Rapport übernommen wurde. Gerade dies zeigt, dass die Zahlen im Rapport nicht auf einer blossen Schätzung beruhen, sondern auf Messungen der Polizei, als diese den Sachverhalt erfasste. Hinzu kommt, dass eine Höhe von 3,7 m als durchaus plausibel erscheint, wenn man auf den Fotos die Mauer mit den ebenfalls abgebildeten Personen vergleicht (s. BB-Nr. 5 S. 8).

Um seine Zweifel an der Wassertiefe im Polizeirapport zu untermauern, reicht der Beschwerdeführer eine Zusammenstellung der «Provisorischen Daten» zum Wasserstand der [] im Jahr 2020 ein (BB-Nr. 7). Daraus lässt sich jedoch nichts zu seinen Gunsten ableiten. Abgesehen davon, dass diese Daten offenbar bei [...] und nicht in [...] erhoben wurden, stellen sie nur Werte im Tagesmittel dar. Über den Wasserstand an der Unfallstelle am 7. Juli 2020 ergibt sich daraus nichts. Von weiteren Abklärungen ist abzusehen. Die beantragte Befragung des Beschwerdeführers und seiner Angehörigen lässt hier keine neuen Erkenntnisse erwarten, könnten diese doch zur Wassertiefe ebenso wie zur Sprunghöhe nur grobe Schätzungen abgeben. Bei einem Augenschein vor Ort mit erneuten Messungen wäre es wiederum ungewiss, ob man hinsichtlich Wasserstand dieselben Verhältnisse wie am 7. Juli 2020 antreffen würde. Die genaue Stelle, von der aus der Beschwerdeführer in den Fluss sprang, ist im Übrigen unbestritten, so dass es diesbezüglich keiner Beweiserhebungen bedarf.

Der Beschwerdeführer bringt schliesslich vor, es sei abzuklären, in welcher Entfernung vom Ufer er ins Wasser getaucht sei. Es ist jedoch davon auszugehen, dass dies in Ufernähe geschehen sein muss. Einerseits deuten die Aussagen der Auskunftspersonen darauf hin, dass der reglose Beschwerdeführer vom Ufer aus zu erreichen war (BB-Nr. 5 S. 3 f.). Andererseits wäre er in seinem hilflosen Zustand von der stärkeren Strömung weggetrieben worden, wenn er sich nach dem Sprung weiter draussen befunden hätte.

3.3 Zusammenfassend hat die Beschwerdegegnerin den Kopfsprung des Beschwerdeführers in die [...] zu Recht als absolutes Wagnis gewertet und gestützt darauf eine Leistungskürzung von 50 % vorgenommen. Die Beschwerde stellt sich folglich als unbegründet heraus und ist abzuweisen.

E. 4

4.1 Da der Beschwerdeführer unterlegen ist, entschädigt der Kanton seine unentgeltliche Rechtsbeiständin angemessen (Art. 122 Abs. 1 lit. a Schweizerische Zivilprozessordnung / ZPO, SR 272). Das Gericht setzt die Kostenforderung der Rechtsbeiständin fest, wobei der Stundenansatz CHF 180.00 beträgt (§ 160 Abs. 3 i.V.m. § 161 Gebührentarif / GT, BGS 615.11).

4.2 Die von der Vertreterin des Beschwerdeführers eingereichte Kostennote vom 31. Mai 2021 (A.S. 40 f.) weist einen Zeitaufwand von zwölf Stunden aus, was als angemessen erscheint. Mit dem armenrechtlichen Stundenansatz von CHF 180.00 ergibt sich so, einschliesslich CHF 210.20 Auslagen und CHF 182.50 Mehrwertsteuer (7,7 %) eine Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsbeiständin von insgesamt CHF 2'552.70.

4.3 Vorbehalten bleiben der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch der unentgeltlichen Rechtsbeiständin im Umfang von CHF 646.20 (Differenz zum vollen Honorar von CHF 3'198.90), wenn der Beschwerdeführer zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO). Zum Nachzahlungsanspruch der Rechtsbeiständin ist anzufügen, dass hier nicht ■ wie in der Kostennote geltend gemacht ■ von einem Stundenansatz von CHF 270.00, sondern

lediglich von CHF 230.00 auszugehen ist. Da sich der Beschwerdeführer vor der Beurteilung der Kostentragung nicht äussern konnte und ein rechtskräftiger Entscheid über die Kosten einen definitiven Rechtsöffnungstitel darstellt, wäre sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt (BGE 136 V 351 E. 4.4). Deshalb richtet sich der Nachzahlungsanspruch nach dem untersten Stundenansatz von CHF 230.00 (vgl. § 160 Abs. 2 i.V.m. § 161 GT), wenn wie hier keine Honorarvereinbarung mit dem Klienten vorliegt, die einen höheren Ansatz vorsieht.

5. In Beschwerdesachen der Unfallversicherung sind (abgesehen vom hier nicht interessierenden Fall einer mutwilligen oder leichtsinnigen Prozessführung) keine Verfahrenskosten zu erheben, weil dies im UVG nicht vorgesehen ist (s. Art. 61 lit. fbisATSG).

Demnach wird erkannt:

Rechtsmittel

Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tagenseit der Mitteilung beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern). Die Frist beginnt am Tag nach dem Empfang des Urteils zu laufen und wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar (vgl. Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes, BGG). Bei Vor- und Zwischenentscheiden (dazu gehört auch die Rückweisung zu weiteren Abklärungen) sind die zusätzlichen Voraussetzungen nach Art. 92 oder 93 BGG zu beachten.

Versicherungsgericht des Kantons Solothurn

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber

Flückiger

Haldemann

E. 5

Die unterzeichnende Anwältin sei dem Beschwerdeführer als unentgeltliche Rechtsbeiständin beizuordnen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. 2.2 Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 7. Mai 2021 die Abweisung der Beschwerde, u.K.u.E.F. (A.S. 23 ff.). 2.3 Der Präsident des Versicherungsgerichts bewilligt dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 17. Mai 2021 die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsanwältin Sarah-Maria Kaiser als unentgeltliche Rechtsbeiständin (A.S. 32 f.). 2.4 Der Beschwerdeführer lässt mit Replik vom 31. Mai 2021 an seinen Rechtsbegehren festhalten (A.S. 35 ff.). Seine Vertreterin reicht zudem eine Kostennote ein (A.S. 40 f.). 2.5 Die Beschwerdegegnerin verzichtet am 18. Juni 2021 auf eine Duplik (A.S. 45). II. 1. 1.1 Die Sachurteilsvoraussetzungen (zulässiges Anfechtungsobjekt, Einhaltung von Frist und Form, örtliche, sachliche und funktionelle Zuständigkeit des angerufenen Gerichts, Legitimation) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten. Die Beschwerdegegnerin anerkennt im Grundsatz einen Leistungsanspruch des Beschwerdeführers aus dem Unfall vom 7. Juli 2020 (s. E. I. 1.2 hiervor). Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin zu Recht eine Leistungskürzung um 50 % vorgenommen hat. 1.2 Gemäss der Übergangsbestimmung zur Änderung des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG, SR 832.20) vom 25. September 2015 werden Versicherungsleistungen für Unfälle, die sich vor dem Inkrafttreten dieser Änderung am 1. Januar 2017 ereignet haben, nach bisherigem Recht gewährt. Da hier aber

Leistungen für ein Unfallereignis von 2020 strittig sind, ist das neue Recht anwendbar.

2. Der Bundesrat kann aussergewöhnliche Gefahren und Wagnisse bezeichnen, die in der Versicherung der Nichtberufsunfälle zur Verweigerung sämtlicher Leistungen oder zur Kürzung der Geldleistungen führen (Art. 39 UVG). Gestützt darauf umschreibt der Bundesrat Wagnisse als Handlungen, mit denen sich die versicherte Person einer grossen Gefahr aussetzt, ohne die Vorkehren zu treffen oder treffen zu können, die das Risiko auf ein vernünftiges Mass beschränken (Art. 50 Abs. 2 Satz 1 Verordnung über die Unfallversicherung / UVV, SR 832.202). Ein absolutes Wagnis liegt vor, wenn eine gefährliche Handlung nicht schützenswert ist oder wenn die Handlung mit so grossen Gefahren für Leib und Leben verbunden ist, dass sich diese auch unter günstigsten Umständen nicht auf ein vernünftiges Mass reduzieren lassen. Ein relatives Wagnis ist gegeben, wenn es die versicherte Person unterlassen hat, die objektiv vorhandenen Risiken und Gefahren auf ein vertretbares Mass herabzusetzen, obwohl dies möglich gewesen wäre (BGE 138 V 522 E. 3.1 S. 524). Damit eine Handlung als Wagnis qualifiziert wird, muss sich die versicherte Person wissentlich einer schweren Gefahr aussetzen. Dabei braucht sich dieses Wissen lediglich auf die gefährliche Situation als solche zu beziehen (Andreas Brunner / Doris Vollenweider in: Ghislaine Frésard-Fellay / Susanne Leuzinger / Kurt Pärli [Hrsg.], Basler Kommentar zum UVG, Basel 2019, Art. 39 N 46).

3. 3.1 Gemäss dem Rapport der Kantonspolizei [...] vom 29. Juli 2020 (Beschwerdebeilage / BB-Nr. 5) hielt sich der Beschwerdeführer am 7. Juli 2020 zusammen mit seiner Familie in [...] am [...] an der [...] auf, dies von der [...] aus etwa 100 m flussabwärts (S. 1 + S. 3 Ziff. 2; s.a. Fotodokumentation S. 6 – 8). Aus den Angaben der drei befragten Auskunftspersonen geht hervor, dass der Beschwerdeführer von einer Mauer aus einen Kopfsprung in den Fluss machte und anschliessend verletzt geborgen werden musste (S. 3 f. Ziff. 5). Nach den Feststellungen im Rapport befand sich diese Mauer ca. 3,7 m oberhalb der [...]. Die Wassertiefe an dieser Stelle betrug ca. 40 cm (S. 3 Ziff. 4).

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