

ZH_OBERGERICHT LB100019 vom 27. Oktober 2011

ZH Obergericht, 2011-10-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB100019

FR: ZH_OBERGERICHT LB100019 du 27 octobre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT LB100019 del 27 ottobre 2011

Erwägungen

E. 28

Januar 2010; Proz. CG030128

- 2 - Rechtsbegehren (act. 2/2 S. 2): "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Fr. 36'300.– nebst 5% Zins seit dem 1. Februar 2003 zu bezahlen; unter Vorbehalt der Nach- und Mehrklage; 2. unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten (Weisungskosten Fr. 342.–)." Modifiziertes Rechtsbegehren (act. 16 S. 2): "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Fr. 109'500.– nebst 5% Zins seit dem 1. Juni 2003 zu bezahlen; unter Vorbehalt der Nach- und Mehrklage; 2. unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten (Weisungskosten Fr. 342.–)." Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 28. Januar 2010 (act. 111 S. 20 f.): 1. Die Klage wird abgewiesen. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 13'695.00 (pauschal); die weiteren Kosten betragen: Fr. 13'370.60 (Gutachten) Fr. 1'400.00 (Zeugenentschädigung) 3. Die Kosten werden dem Kläger auferlegt. 4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Prozessentschädigung von Fr. 22'940.– zuzüglich 7,6% Mehrwertsteuer zu bezahlen. 5./6. Mitteilung / Rechtsmittel. Berufungsanträge: des Klägers und Appellanten (act. 118 S. 2): "1. Es sei die Beklagte und Appellatin zu verpflichten, dem Kläger und Appellanten Fr. 109'500.–, nebst 5 % Zins seit dem 1. Juni 2003 zu bezahlen; unter Vorbehalt der Nach- und Mehrklage;

- 3 - 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge für alle Instanzen zulasten der Beklagten und Appellatin (Weisungskosten Fr. 342.–)." der Beklagten und Appellatin (act. 124 S. 2): "Die Berufung des Klägers/Appellanten sei vollumfänglich abzuweisen, und es sei die Klage in Übereinstimmung mit dem Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 28.01.2010 (Prozess-Nr. CG030128/U) vollumfänglich abzuweisen; Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST) für beide Instanzen zu Lasten des Klägers/Appellanten." Das Gericht zieht in Betracht: 1. Sachverhalt / Prozessverlauf / Übergangsrecht 1.1. Der mittlerweile 54-jährige Kläger war in früheren Jahren ein bekannter Judoka und als solcher Mitglied der ... Nationalmannschaft [des Staates C._____]. Seit Mitte der 90er Jahre war der Kläger als Judotrainer auch in der Schweiz tätig und betreute Einzelsportler und Mannschaften im Training und bei Wettkämpfen. So unterrichtete er auch als Judolehrer am 27. Mai 2000 im Kampfsportcenter D._____ in E._____, als es zum streitgegenständlichen Vorfall kam. 1.2. Rund einen Monat vor dem streitgegenständlichen Vorfall, am 28. April 2000, schloss der Kläger bei der damaligen F._____, Rechtsvorgängerin der Beklagten, eine persönliche Unfallversicherung gemäss VVG für ein Taggeld von Fr. 300.-- ab, bei einer Karenzfrist von 14 Tagen, mit einer maximalen Leistungsdauer von fünf Jahren (act. 2/4/1). 1.3. Nach Darstellung des Klägers vor Bezirksgericht habe er während des besagten Trainings vom 27. Mai 2000 zu einem sog. tieferen seoi nage – einem speziellen Schulterwurf – angesetzt, bei welchem er in einer

schräg nach unten abgedrehten Weise den Gegner – einen seiner Schüler – über sich habe ziehen wollen. Dabei habe der Gegner aber eine derart ungünstige Gegenwehr geleistet, dass der Wurf misslungen und das ganze Gewicht beider Judokas auf dem heute lädierten Kniegelenk zu liegen gekommen sei, was in dieser Form nicht beabsich-

- 4 - tigt gewesen sei und zur Verletzung des Knies und des Rückens geführt habe (act. 16 S. 4; Prot. I S. 21). 1.4. Der Kläger ging zwei Tage nach dem Vorfall am 29. Mai 2000 zum Arzt. Dieser erstbehandelnde Arzt war gemäss Unfallmeldung Dr. G._____, Facharzt für Allgemeine Medizin und Tropenmedizin (act. 10/1 S. 1 unten), welcher seinen Befund rund vier Monate später zu Händen der Beklagten im Schreiben vom 18. September 2000 wie folgt festhielt: "Status nach medialer Meniskusteilresektion bei Meniskuskorbhänckelläsion li Kniegelenk. Therapierefraktäres lumboradikulä- res Schmerzsyndrom L5/S1 li" (act. 10/3). 1.5. Am 30. Mai 2000 erstattete der Kläger bei der F._____ eine Unfallmeldung und liess festhalten, er habe am 27. Mai 2000 bei "Wurfeingang akute Rücken- und Knieschmerzen li" verspürt (act. 10/1 S. 1). In einem Anhang zu dieser Un- fallmeldung hielt der Kläger den Vorfall wie folgt fest: "Judounfall am 27. Mai 2000, wobei ich beim Eindrehen in eine Wurfposition das linke Kniegelenk und den Rücken verdreht habe. Anschliessend hatte ich starke Schmerzen im Knie- und Rückenbereich. Ärztliche Abklärung (inklusive Spezialarzt für Orthopädie: Dr. H._____, I._____ und Physiotherapie." 1.6. Am 3. August 2000 nahm Dr. H._____ eine Arthroskopie und mediale Teil- meniscektomie am linken Knie des Klägers vor (act. 10/6). Am 18. April 2001 erfolgte eine zweite Arthroskopie/Teilmeniscektomie durch Dr. J._____, ...klinik K._____ (act. 10/10). 1.7. Die Beklagte erbrachte (vom 12. Juni 2000 an) aufgrund der diagnostizierten Knieverletzung Taggeldleistungen bis zum 30. November 2002. Eine darüber hin- ausgehende "unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit" hat sie bestritten und die Leistung der Taggelder eingestellt (act. 8 S. 8). 1.8. Demgegenüber geht der Kläger von einer anhaltend unfallbedingten Ar- beitsunfähigkeit als Sporttrainer aus. Er verlangt mit vorliegender Klage weiterge- hende Leistung von Taggeldern, nämlich einstweilen für die Zeit vom 1. Dezem- ber 2002 bis 30. November 2003 (365 Tage à Fr. 300.--), weil er sich auf den

- 5 - Standpunkt stellt, dass der missglückte Wurf vom 27. Mai 2000 als Unfall zu quali- fizieren sei und auch die nach dem 30. November 2002 bestehenden Beschwer- den auf den Unfall zurückzuführen seien (act. 2/2; act. 16). 1.9. Das Bezirksgericht Zürich führte ein Beweisverfahren mit Zeugeneinver- nahmen und einem gerichtlichen Gutachten durch. Mit dem angefochtenen Urteil vom 28. Januar 2010 wies es die Klage ab (act. 111). 1.10. Als Rechtsmittel wird darin die Berufung im Sinne der kantonalen Zivilpro- zessordnung angegeben (§ 259 ZPO/ZH, act. 111 S. 20, Dispositivziffer 6), und der Kläger gab mit Zuschrift vom 12. Februar 2010 die entsprechende Erklärung ab (act. 112). Mit dem 1. Januar 2011 ist die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Übergangsrechtlich werden allerdings Berufungen, die noch bis Ende 2010 erklärt wurden, nach dem bisherigen Recht behandelt (Art. 404 Abs. 1 ZPO; vgl. auch Art. 405 Abs. 1 ZPO). So ist im vorliegenden Fall noch kantonales Verfahrensrecht anwendbar (ZPO/ZH samt GVG und kantonaler Erlasse zu den Gebühren vom 4. April 2007 [aGebV OG] resp. vom 21. Juni 2006 [aAnwgebV]). 1.11. Für die Prozessgeschichte bis zum erstinstanzlichen Urteil kann auf die Er- wägungen der Vorinstanz verwiesen werden (act. 111 S. 2-5; § 161 GVG). Gegen das Urteil der Vorinstanz erhob der Kläger rechtzeitig Berufung (act. 112). Das Berufungsverfahren wurde schriftlich durchgeführt. Nachdem der Kläger seine Be-

rufung mit Schriftsatz vom 16. März 2010 begründet hatte (act. 118), erstattete die Beklagte ihre Berufungsantwort am 21. April 2010 (act. 124). Die weiteren Rechtsschriften der Parteien datieren vom 7. Juni 2010 (Berufungsreplik, act.129) und vom 25. August 2010 (Berufungsduplik, act. 135). Die Berufungsduplik wurde dem Kläger am 27. August 2010 zugestellt (act. 137). Die Sache ist spruchreif. 2. Unfall / unfallähnliches Ereignis 2.1. Neben der Police sind die Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) wichtiger Bestandteil eines Versicherungsvertrages. Die vom Kläger abgeschlossene Versicherung gewährt ihm nach den AVB der Beklagten im Rahmen der

- 6 - vereinbarten Leistungen Versicherungsschutz gegen die wirtschaftlichen Folgen von Unfall (act. 26 Ziff. 1). Ziffer 2 der AVB bezeichnet als Unfall die plötzliche, nicht beabsichtigte schädigende Einwirkung eines ungewöhnlichen äusseren Faktors auf den menschlichen Körper. Liegt kein Unfallereignis im Sinne der AVB vor, so haftet die Beklagte ausschliesslich für die in Ziff. 3 der AVB erwähnten, unfallähnlichen Körperschädigungen (sog. Listenschäden). 2.2. Das Bezirksgericht hat das Vorliegen eines Unfalls verneint. Selbst wenn das Gewicht beider Judokas zeitweise auf ein einzelnes Knie eines der Kämpfer zu liegen komme, sei dieser Vorgang als noch in der gewöhnlichen Spannbreite der Bewegungsmuster dieses Sports zu betrachten. Dass bei einer Kampfsportart die Gegenwehr des Gegners nicht als ungewöhnliches Ereignis bezeichnet werden könne, liege auf der Hand. Eine relevante Programmwidrigkeit läge im Falle des Klägers dann vor, wenn er beispielsweise auf einer feuchten Stelle der Judo- matte gestürzt oder ausgeglitten wäre. Ein derartiges Vorkommnis wäre vergleichbar dem Verlust der Skiführung auf einer vereisten Unterlage, welche als ungewöhnlicher äusserer Faktor qualifiziert worden sei. Vorliegend habe sich jedoch das einer sportlichen Übung inhärente Risiko einer Verletzung verwirklicht und zwar ohne "Beteiligung" eines besonderen Vorkommnisses (act. 111 S. 7-9). 2.3. Der Kläger hält in der Berufung daran fest, dass der Unfallbegriff erfüllt sei. Auch im Judosport könne eine Gegenwehr regelkonform oder eben unerwartet "ungünstig" sein. Die Gegenwehr an sich sei zwar normal, nicht jedoch eine ungewöhnliche Gegenwehr, wie diese vom Kläger geschildert worden sei. Die Beklagte setze "ein venire contra factum proprium", wenn sie das Vorliegen eines Unfalls bestreite, habe sie doch die Behandlungskosten für die Eingriffe am Knie übernommen und damit den Unfall anerkannt (act. 118 S. S. 8 f., act. 129 S. 2 f.). 2.4. Mit der Übernahme der Behandlungskosten für die Knieoperation und der Erbringung der Versicherungsleistungen bis 30. November 2002 hat die Beklagte das Vorliegen eines Unfalls – eine Rechtsfrage – nicht anerkannt, handelt es sich bei einer Meniscusverletzung doch um einen sogenannten Listenschaden (dazu unten Ziff. 2.6). Das Bezirksgericht hat die Definition des Unfalls im Sozialversicherungsrecht zutreffend und von keiner Seite beanstandet auf die gleichlautende

- 7 - Ziff. 2 der AVB der Beklagten angewendet (act. 111 S. 7). Unfall im Rechtssinne ist eine plötzliche, nicht beabsichtigte schädigende Einwirkung eines ungewöhnlichen äusseren Faktors auf den menschlichen Körper, die eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit oder den Tod zur Folge hat (Art. 4 ATSG). Nach der Rechtsprechung des Eidgenössischen Versicherungsgerichts (EVG) kann das Merkmal des ungewöhnlichen äusseren Faktors in einer unkoordinierten Bewegung bestehen. Bei Körperbewegungen gilt dabei der Grundsatz, dass das Erfordernis der äusseren Einwirkung lediglich dann erfüllt ist, wenn ein in der Aussenwelt begründeter Umstand den natürlichen Ablauf einer Körperbewegung gleichsam "programmwidrig" beeinflusst hat. Bei einer

solchen unkoordinierten Bewegung ist der ungewöhnliche äussere Faktor zu bejahen; denn der äussere Faktor ist wegen der erwähnten Programmwidrigkeit zugleich ein ungewöhnlicher Faktor. Ohne besonderes Vorkommnis ist bei einer Sportverletzung das Merkmal der Ungewöhnlichkeit und damit das Vorliegen eines Unfalls zu verneinen. Hingegen hat das EVG die Ungewöhnlichkeit des äusseren Faktors in einem Fall bejaht, wo sich ein Eishockey-Spieler bei einem Bandencheck verletzt hatte. Die Körperattacke liess die an sich programmgemässe harte Einwirkung auf den Körper als programmwidrig erscheinen. Das EVG hielt fest, der vom Spieler vorgesehene Ablauf werde durch die äussere Einwirkung des Gegenspielers gestört. Jeder Spieler müsse zwar damit rechnen, dass er gefoult werde, er könne indessen nicht voraussehen, wie sich die Körperattacke auf den natürlichen Bewegungsablauf - und nicht etwa auf den Körper, was unwesentlich sei - auswirke (BGE 130 V 117 E. 3, S. 120 f.). In einem Urteil vom 14. September 1992 beurteilte das EVG den Fall einer Turnerin, die nach einem Hechtsprung Schmerzen im Knöchel verspürt hatte. Das EVG führte aus, die erlittene Verletzung deute darauf hin, dass die betreffende Übung nicht in korrekter Weise abgeschlossen worden sei; auch habe die Versicherte plausibel dargelegt, dass sie tatsächlich schlecht gelandet sei. Das EVG anerkannte hier die Programmwidrigkeit unter Hinweis auf den Umstand, dass die Turnerin geübt gewesen sei. Die schlechte Landung erschien deshalb als ungewöhnlich (RKUV 1992 Nr. U 156, S. 258 ff.; vgl. BGE 130 V 117 E. 2.2.1., S. 118 f.). Bejaht wurde das Vorliegen eines Unfalls ferner bei einem Fussballspieler, dessen Knie verdreht wurde, als ihm

- 8 - ein Gegenspieler in die Beine grätschte. Durch diesen Angriff – einem in der Ausenwelt begründeten Umstand – sei der Bewegungsablauf des Verletzten programmwidrig gestört worden. Es sei von einer unvorhersehbaren, unkoordinierten Bewegung auszugehen und insofern das Vorliegen eines ungewöhnlichen äusseren Faktors zu bejahen (RKUV 1993 Nr. U 165, S. 58; BGE 130 V 117 E. 2.2.2, S. 120). Hingegen erfüllt ein nach (erster) Aussage der Verletzten – einer Turnlerin – ohne besondere Vorkommnisse ausgeführter Rückwärtspurzelbaum, wodurch eine Verletzung im Nacken-/Schulterbereich resultierte, den Unfallbegriff mangels Ungewöhnlichkeit des äusseren Faktors nicht (EVG U 322/02 vom 7. Oktober 2003, E. 4.2 und 4.4). Verneint wurde das Merkmal des ungewöhnlichen äusseren Faktors im Sinne einer den normalen, üblichen Bewegungsablauf störenden Programmwidrigkeit ferner bei einem Versicherten, welcher beim Jiu-Jitsu Training eine Halswirbeldistorsion erlitten hatte. Der Versicherte gab an, er sei beim Bodenkampf unter seinen Trainingspartner geraten und habe versucht, diesen nach oben zu drücken, um sich von ihm zu lösen. Durch diese Bewegung sei grosser Druck auf sein Genick entstanden, sodass der Kopf nach vorne eingeknickt sei, was zur Stauchung und Quetschung der Halswirbelsäule geführt habe. Die Vorinstanz und das EVG kamen zum Schluss, das vom Versicherten ausgeübte Drücken nach oben stelle keine unkoordinierte Bewegung dar, weil der äussere Bewegungsablauf nicht durch etwas Programmwidriges gestört worden sei, woraus eine unphysiologische Beanspruchung einzelner Körperteile hätte resultieren können. Etwas Ungewöhnliches lasse sich auch im ausserordentlichen Kraftaufwand unter dem Gesichtspunkt einer Überanstrengung nicht erkennen (EVG U 385/01 vom 10. Januar 2003, E. 2; vgl. BGE 130 V 117 E. 2.2.6, S. 120).

2.5. Ob die vom Kläger geschilderte, ungünstige Gegenwehr gegen den beabsichtigten Schulterwurf im Judo einen ungewöhnlichen äusseren Faktor darstellt, ist vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung fraglich. Es ist ja gerade das Wesen des (Judo-)Kampfsportes, dass auf (Gegen-)Angriffe zu reagieren ist und dass jedenfalls

solange nicht von einer Programmwidrigkeit und damit Ungewöhnlichkeit gesprochen werden kann, wenn der Gegner nur auf eine Art und Weise angreift bzw. sich wehrt, die den Regeln der Sportart entspricht. Richtig ist, dass auch der Kampfsport genauen Regeln unterliegt und jeder einzelne Wurf beim

- 9 - Judo genau definiert ist - es geht (besonders beim Training) nicht um das Veran-
stalten irgendwelcher Kampfszenen, sondern um das stetige Wiederholen der immer
gleichen Griffe und Würfe, mit dem Ziel, dass die Bewegungen schliesslich in Fleisch und
Blut übergehen. Dies bedingt, dass sich der Angreifer an genaue Regeln hält, da sonst der
gewünschte und zu trainierende Griff oder Wurf gar nicht trainiert werden könnte. Fest
steht, dass die Übung für den Kläger nicht wie beabsichtigt verlaufen ist. Nur: Dass der
Angreifer (der Geworfene) auf eine so unerwartete Weise vorgegangen ist, dass der
Bewegungsablauf der Abwehr überhaupt nicht mehr dem standardisierten Wurf
entsprochen hätte, und somit ei- ne Programmwidrigkeit bejaht werden könnte, wurde vom
Kläger nicht behauptet. Der Kläger führte in der Replik aus, die Gegenwehr sei "ungünstig"
gewesen, in- dem die Drehbewegung und die Kraftwirkung auf das Knie und den Rücken in
dieser Form nicht beabsichtigt gewesen sei (act. 16 S. 4). Schüler hätten in die
Kampftechnik des tiefen seoi nage eingeführt werden sollen (vgl. Prot. I S. 17, 21). Die -
nicht in Standhöhe, sondern eben tiefer, in gebeugter Haltung erfolgen- de
(Ein-)Drehbewegung ist bei diesem Wurf das Kernelement (vgl.
<http://www.kampfkunst-board.info/forum/f12/judo-tiefer-seoi-nage-42486>, besucht am 18.
August 2011). Die dagegen ausgeübte Gegenwehr muss auf eine Art un-
günstig sein, mithin dem vorgesehenen Bewegungsablauf entgegenarbeiten und ihn erschweren, sonst
liegt gar keine echte Gegenwehr vor. Nichts Ungewöhnli- ches stellt ferner die blosse
Kraftwirkung durch das Gewicht des Klägers und sei- nes Trainingspartners dar.
Anhaltspunkte für einen Wut- oder Rivalitätskampf be- stehen nicht. Hinzu kommt, dass ein
dermassen erfahrener Judoka, wie der Klä- ger, welcher in ausserordentlichem Masse
geschult ist, seinen Körper zu kontrol- lieren, fähig ist, sich so in Position zu stellen, dass er
aus einem besseren Winkel heraus die gegnerische Verkrampftheit lösen und zum Wurf
ansetzen kann.

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