

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2007.00104 vom 24. Juli 2009

ZH Sozialversicherungsgericht, 2009-07-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2007.00104

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2007.00104 du 24 juillet 2009

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2007.00104 del 24 luglio 2009

Erwägungen

E. 1

1.1. X., geboren 1962, schloss als Gesellschafter einer Kollektivgesellschaft (Urk. 8/31/72 S. 4), die ein Restaurant führte, mit der damaligen Winterthur Schweizerische Versicherungs-Gesellschaft (heute AXA Versicherungen AG, nachfolgend: Winterthur) unter anderem sich ab 1. Dezember 1996 eine freiwillige Unfallversicherung entsprechend dem Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) mit einem versicherten Jahreslohn von Fr. 78'000.-- (Policennummer 1.481.616, Urk. 14/1) und ab 30. September 1996 in Ergänzung zur Versicherung nach UVG eine Zusatzversicherung ab (Policennummer 1.481.818; Urk. 14/2).

Am 30. März 1999 erlitt er beim Heben einer Getreidekiste in der rechten Schulter eine Partialruptur der Supraspinatussehne (Urk. 8/31/1). Der Unfallversicherer anerkannte den Vorfall und richtete in der Folge aus der freiwilligen Unfallversicherung nach UVG Taggelder und Heilbehandlungen aus (Urk. 8/31/204 ff.). So wurde die rechte Schulter ein erstes Mal am 20. Mai 1999 in der Klinik Y. mittels einer Naht (Urk. 8/31/M2) und ein zweites Mal am 13. Januar 2000 wegen einer leichten frozen shoulder und eines subacromialen Impingementsyndroms mittels Schulterarthroskopie, Bicepstenotomie und Acromioplastik operativ versorgt (Urk. 8/31/M8). Nachdem auch in der Zeit danach heftige Schmerzen und Sensibilitätsstörungen in den Fingern geklagt wurden, untersuchten verschiedene Spezialisten den Versicherten (Urk. 8/31/M9, 8/31/M12, 8/31/M17, 8/31/M18). Der Unfallversicherer liess durch Dr. med. Z., Leitender Arzt und Facharzt für Neurologie, physikalische Medizin und Rehabilitation das Gutachten vom 26. Oktober 2001 erstellen (Urk. 8/31/M22). Dr. med. B., Facharzt für Chirurgie, diskutierte Ende Dezember 2001 eine erneute Operation der rechten Schulter (Urk. 8/31/M24). Der beratende Arzt des Unfallversicherers, Dr. med. C., Facharzt für Orthopädische Chirurgie, nahm am 24. Januar 2002 Stellung dazu (Urk. 8/31/M25) und unterstützte das Ansinnen von Dr. B.. Die Winterthur veranlasste im S. am 14. und 15. März 2002 eine funktionsorientierte medizinische Abklärung (Urk. 8/31/M27).

Zur Klärung der erwerblichen Verhältnisse wurde ein Zusammenzug der individuellen Konten des Versicherten veranlasst (Urk. 8/31/63a) und es wurde in der Folge der D. eine betriebswirtschaftliche Analyse des Betriebes in Auftrag gegeben (Urk. 8/31/48, Bericht vom 17. September 2001, 8/31/72).

Nach gescheiterten Verhandlungen zwischen den Parteien über einen Fallabschluss erliess die Winterthur am 7. Februar 2003 eine Verfügung, mit der sie die Taggeldleistungen per 28. Februar 2003 einstellte und die Ausrichtung einer Rente

und einer Integritätsentschädigung ablehnte (Urk. 8/31/112). Dagegen liess der Versicherte am 10. März 2003 Einsprache erheben (Urk. 8/31/115). Am 15. Mai 2003 operierte Dr. B.____ den Versicherten an der rechten Schulter erneut (Urk. 8/31/M36), worauf die Winterthur wiederum Taggeldleistungen ausrichtete und die Kosten der Operation übernahm (Urk. 8/31/118, 8/31/122). Dr. B.____ berichtete danach von einer Besserung der Schulterbeschwerden (Urk. 8/31/M41, 8/31/M42, 8/31/M49). Das hängige Einspracheverfahren wurde zwischen den Parteien vergleichsweise erledigt (Urk. 8/31/139).

1.2 Mit Meldung vom 18. Februar 2004 berichtete der Versicherte der Winterthur von einem Ausrutscher auf der Treppe am 25. September 2003, bei dem er sich mit der linken Hand am Geländer habe festhalten können (Urk. 9/1). Er meldete dies, nachdem Dr. B.____ am 23. Januar 2004 die Winterthur über das von ihm veranlasste Arthro-MRI der linken Schulter berichtet hatte, das eine Rissläsion der Infraspinatussehne gezeigt hatte (Urk. 8/31/M46). Am 25. Mai 2005 wurde die linke Schulter operiert (Urk. 9/M2). Weitere Abklärungen wegen anhaltender Sensibilitätsstörungen in der rechten Hand hatten ein Sulcus ulnaris-Syndrom und ein leichtes Carpaltunnelsyndrom hervorgebracht (Urk. 8/31/M50, 8/31/M52), das der beratende Arzt der Winterthur, Dr. med. E.____, jedoch als nicht unfallkausal erachtete (Urk. 8/31/M52 S. 3).

Die Winterthur gab PD Dr. med. F.____, Facharzt für Chirurgie, den Auftrag zur Begutachtung des Versicherten hinsichtlich der Folgen der beiden Ereignisse. Am 16. November 2005 reichte dieser sein Gutachten ein (Urk. 9/M12). Die Winterthur unterbreitete dieses Dr. C.____, der sich dazu in der Stellungnahme vom 12. Dezember 2005 vernehmen liess (Urk. 9/M13). Am 8. März 2006 wurde von beiden Schultern erneut ein Arthro-MRI erstellt. Es fand sich am rechten Schultergelenk eine neue Totalruptur der rekonstruierten Supraspinatussehne (Urk. 9/M17, 8/31/M61). Zu dieser neuen Situation nahmen die Ärzte erneut Stellung (Urk. 9/M22).

1.3 Am 25. Oktober 2006 verfügte die Winterthur die Leistungseinstellung für die linke Schulter per 31. Juli 2006. Hinsichtlich der rechten Schulter stellte sie die Taggeldleistungen ab 31. Juli 2006 ein und richtete ab 1. August 2006 eine Komplementärrente auf der Basis eines Invaliditätsgrades von 36 % und eines versicherten Verdienstes von Fr. 78'000.-- von monatlich Fr. 959.-- aus. Sie sprach dem Versicherten eine Integritätsentschädigung auf der Basis eines Schadens von 35 % zu (Urk. 8/31/191). Dagegen liess der Versicherte am 13. November 2006 Einsprache erheben und sinngemäss die Weiterausrichtung der Leistungen für die linke Schulter und die Zusprache einer höheren Rente auf der Basis eines versicherten Verdienstes von Fr. 97'200.-- verlangen (Urk. 8/31/194). Mit Einspracheentscheid vom 12. Dezember 2006 wies die Winterthur die Einsprache ab (Urk. 2).

2. Am 6. März 2007 liess der Versicherte dagegen Beschwerde erheben und den Antrag stellen, es sei der Einspracheentscheid aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, die Leistungen die linke Schulter betreffend über den 1. August 2006 hinaus zu erbringen; sodann sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihre entsprechenden Leistungen basierend auf einem versicherten Verdienst von Fr. 97'200.-- auszurichten (Urk. 1 S. 2). Seiner Beschwerde legte er unter anderem ein Gutachten der G.____ vom 7. Februar 2007 bei, das von der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich in Auftrag gegeben worden war (Urk. 3/13). In der Beschwerdeantwort vom 26. April 2007 stellte die Beschwerdegegnerin Antrag auf Beschwerdeabweisung

(Urk. 7). In der Replik vom 15. August 2007 liess der Beschwerdeführer seine materiellen Ansprüche erneuern (Urk. 13). In der Duplik vom 19. September 2007 hielt die Beschwerdegegnerin ebenfalls an ihrem Antrag fest (Urk. 18). Seitens des Beschwerdeführers wurden am 8. Mai 2008 und am 5. Dezember 2008 weitere Unterlagen eingereicht (Urk. 22, 23/1-3, 28, 29), zu denen sich die Beschwerdegegnerin äusserte (Urk. 26, 33, 34/1-2).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Strittig und im vorliegenden Verfahren zu überprüfbar ist zunächst die Frage der Leistungspflicht der Beschwerdegegnerin über den 31. Juli 2006 hinaus für die linke Schulter. Ebenfalls strittig ist die Höhe des versicherten Verdienstes, den die Beschwerdegegnerin der Bemessung der Rente zugrunde gelegt hat. Zur Überprüfung der übrigen Parameter der Rentenbemessung ergibt sich aus den Akten kein hinreichender Anlass (vgl. BGE 125 V 415 ff. Erw. 2a-c) und auch die Parteien raising keine weiteren Punkte (Urk. 7 S. 7, 13 S. 3, 18 S. 1 f.). Ebenso ist die Integritätsentscheidung in Rechtskraft erwachsen.

E. 2

2.1 Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdegegnerin begründete die Einstellung ihrer Leistungen für die gesundheitlichen Probleme der linken Schulter im Einspracheentscheid damit, dass es sich ab dem 31. Juli 2006 nur noch um krankheitsbedingte Folgen gehandelt habe und nicht um solche, die sich noch auf das gemeldete Ereignis vom 25. September 2003 zurückzuführen liessen (Urk. 2 S. 2). Im gerichtlichen Verfahren hält sie an dieser Einstellung fest; sie begründet sie jedoch damit, dass im Zeitpunkt dieses gemeldeten Ereignisses der Schutz durch die freiwillige Unfallversicherung nach UVG gar nicht mehr bestanden habe, weil das Verhältnis aufgrund der ausstehenden Prämien per 22. August 2002 aufgehoben worden sei (Urk. 7 S. 2, S. 7).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Der Beschwerdeführer äussert sich in der Replik zu diesem Argument. Die Beschwerdegegnerin habe bezüglich des zweiten Ereignisses bereits Leistungen erbracht, es bestehe gar eine Vereinbarung zwischen den Parteien über Heilbehandlungsleistungen und über eine zu entrichtende Integritätsentscheidung, die Frage der Versicherungsdeckung sei danach kein Thema mehr gewesen und nur noch der Kausalzusammenhang sei in der Folge untersucht worden (Urk. 13 S. 6).

E. 2.2

2.2.1 Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) können sich in der Schweiz wohnhafte Selbständigerwerbende und ihre nicht obligatorisch versicherten mitarbeitenden Familienglieder freiwillig versichern. Nach Art. 5 Abs. 1 UVG gelten die Bestimmungen über die obligatorische Versicherung sinngemäss auch für die freiwillige Versicherung. In Art. 5 Abs. 2 UVG wird der Bundesrat ermächtigt, ergänzende Vorschriften über die freiwillige Versicherung zu erlassen, wobei er namentlich den Beitritt, den Rücktritt und den Ausschluss sowie die Prämienbemessung ordnet.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Von dieser Kompetenz hat der Bundesrat in den Art. 134 bis 140 der Verordnung über die Unfallversicherung (UVV) Gebrauch gemacht. Nach Art. 136 UVV wird das Versicherungsverhältnis durch schriftlichen Vertrag begründet. Die

3.2. Die Folgen an der linken Schulter werden seitens des Beschwerdeführers auf ein Ereignis zurückgeführt, das sich am 25. September 2003 ereignet haben soll (Urk. 9/1, 13 S. 7). Es wird vom Beschwerdeführer sodann nicht bestritten, dass das Versicherungsverhältnis nach UVG mit der Beschwerdegegnerin aufgrund der genannten Prämienausstände und der in der Folge vorgenommenen fruchtlosen letzten Betreuung aufgelöst wurde (Urk. 13 S. 8). Allerdings ist der Beschwerdeführer der Auffassung, dass dies vorliegend keine Rolle spiele, weil die Beschwerdegegnerin sich zu ihrer Leistungspflicht für den Unfall bekannt habe (Urk. 13 S. 6).

Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Die Leistungen der freiwilligen Unfallversicherung sind gesetzeskonform nach UVG auszurichten, auch wenn das Versicherungsverhältnis durch einen Versicherungsvertrag (nach UVG; Art 136 UVV) zustandekommt (Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, Bern 1989, S. 137). Gleich wie in der obligatorischen Unfallversicherung ist im Bereich der freiwilligen Unfallversicherung nach UVG Voraussetzung für eine Leistungspflicht der Nachweis einer Versicherungsdeckung anlässlich eines versicherten Unfallereignisses. Dementsprechend muss auch die Rechtsprechung des Bundesgerichts aus dem Bereich der obligatorischen Unfallversicherung im vorliegenden Fall Anwendung finden, die besagt, dass der Unfallversicherer, der durch Ausrichtung von Heilbehandlungen und Taggelder eine Leistungspflicht zunächst anerkannt hat, ohne einen Rückkommenstitel wie Wiedererwägung oder prozessuale Revision seine Leistungen ex nunc et pro futuro einstellen darf, wenn er realisiert, dass ein versichertes Ereignis gar nicht vorgelegen hat (BGE 130 V 380 ff.). Es ist also der Beschwerdegegnerin darin recht zu geben, dass sie die Leistungen ex nunc et pro futuro ab 31. Juli 2006 einstellen darf, nachdem unbestrittenermassen am 25. September 2003 keine Deckung mehr aus der freiwilligen Unfallversicherung UVG bestand. Dabei kann offen bleiben, ob eine ausdrückliche und vorbehaltlose Vereinbarung unter den Parteien über seitens des freiwilligen Unfallversicherers trotzdem zu erbringende Leistungen an diesem Resultat etwas ändern würde. In der vom Beschwerdeführer angerufenen Vereinbarung vom 22. März 2005 beziehungsweise 13. April 2005 (Urk. 13 S. 6), in welcher sich die Beschwerdegegnerin zur Übernahme von Heilbehandlungskosten im Zusammenhang mit der Operation der linken Schulter vom 25. Mai 2005 bereit erklärte, wurde ausdrücklich vorgesehen, dass diese Leistungen "ohne Anerkennung einer Leistungspflicht und ohne Präjudiz" erfolgten (Urk. 9/6). Weil somit keine vorbehaltlose Übernahme von Leistungen vorliegt, ist es auch unbedeutend, dass die Beschwerdegegnerin in der Folge Abklärungen hinsichtlich der Unfallkausalität der Beschwerden der linken Schulter tätigte.

3.3. Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, auch wenn von einer fehlenden Unfalldeckung für den zweiten Unfall auszugehen sei, so seien die Beschwerden in der linken Schulter auch als mittelbare Folge des ersten Unfallereignisses anzusehen, da diese von einer Überbelastung der linken Schulter wegen der Verletzung der rechten Schulter herrührten (Urk. 1 S. 4 f., 13 S. 8). Die Beschwerdegegnerin bestreitet dies. Die natürliche Kausalkette zwischen dem ersten Ereignis und einer allfälligen Folgeschädigung der Schulter wäre durch das zweite Unfallereignis, auf das sich der Beschwerdeführer für die Haftung des Unfallversicherers ja berufe, durchbrochen worden. Zudem sei die Überbelastungstheorie medizinisch nicht belegt (Urk. 18 S. 3).

vereinbarte versicherte Verdienst, wie er vor dem massgeblichen Unfallereignis vereinbart wurde, relevant sei (Urk. 7 S. 9).

4.2.2.1.1

Wie die Rechtsprechung festgestellt hat, sind nach richtiger Auslegung des Art. 5 UVG die Bestimmungen der obligatorischen Versicherung dann anzuwenden, wenn dies als sinnvoll erscheint. Dies bedeutet, dass Abweichungen dann zulässig sind, wenn sie sich mit dem unterschiedlichen Charakter der beiden Zweige begründen lassen (RKUV 2006 Nr. U 589 S. 404 Erw. 4.1, 2000 Nr. U 373 S. 172 Erw. 4a). In der obligatorischen Unfallversicherung ist im Regelfall auf den vor dem Unfall bezogenen Lohn abzustellen (Art. 15 Abs. 2 UVG). Diese Grundregel will sicherstellen, dass bei den finanziell wichtigsten Versicherungsleistungen, nämlich bei den Renten, von den Faktoren ausgegangen wird, die Basis für die Prämienordnung bildeten (Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, 2. Auflage, Bern 1989, S. 326), und trägt damit dem Äquivalenzprinzip Rechnung.

Die Interessenlage ist hinsichtlich der Finanzierbarkeit der freiwilligen Unfallversicherung die gleiche, wie das Eidgenössische Versicherungsgericht festgestellt hat (RKUV 1994 Nr. U 183 S. 51 Erw. 5c). Deshalb ist es naheliegend, den Grundsatz von Art. 15 Abs. 2 UVG auch in der freiwilligen Unfallversicherung zur Anwendung zu bringen. Hinzu kommt, dass in der freiwilligen Versicherung, soweit das gesetzlich vorgeschriebene Minimum nach Art. 138 UVV - wie vorliegend - nicht unterschritten wird, die Versicherung eines tieferen als des effektiv verdienten Verdienstes im Gegensatz zur Haftversicherung nicht untersagt ist.

Dies führt zum Schluss, dass sich der versicherte Verdienst in der freiwilligen Unfallversicherung grundsätzlich nach dem vor dem Unfall vereinbarten versicherten Verdienst richtet, sofern hieraus kein Versicherungsgewinn resultiert (Urteil des Sozialversicherungsgerichts in Sachen L. vom 24. November 2007, Verfahrensnummer UV.2006.00254, Erw. 3.1).

In Anwendung der dargelegten Grundsätze ist die Tatsache, dass die Beschwerdegegnerin nicht den per 1. Januar 2000 erhobten versicherten Verdienst von Fr. 97'200.-- als Basis für die Invalidenrente genommen hat, nicht zu beanstanden. Vor dem ersten und massgeblichen Unfall war der von der Beschwerdegegnerin angewandte versicherte Verdienst von Fr. 78'000.-- vereinbart gewesen, die Erhöhung hätte erst im Falle eines weiteren versicherten Unfalles Anwendung gefunden. Damit hat es sein Bewenden.

4.3 Die Beschwerde ist abzuweisen.

Das Gericht erkennt:

- Die Beschwerde wird abgewiesen.
- Das Verfahren ist kostenlos.
- Zustellung gegen Empfangsschein an:
 - Rechtsanwalt Dr. Lucien W. Valloni
 - AXA Versicherungen AG
 - Bundesamt für Gesundheit

4. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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