



RSS



Rechtsservice- und Schlichtungsstelle
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28
1010 Wien
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0033-16-7

=RSS-E 32/16

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner unter Beiziehung der beratenden Mitglieder Herbert Schmaranzer, KR Dr. Elisabeth Schörg und Peter Huhndorf sowie unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 1. Juli 2016 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED] vertreten durch [REDACTED]

[REDACTED] gegen [REDACTED]

[REDACTED] beschlossen:

Der Antragsgegnerin wird die Deckung des Betriebsunterbrechungsschadens der Antragstellerin aus der Betriebsunterbrechungsversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] empfohlen.

Begründung:

Die Antragstellerin hat per 1.7.2007 bei der antragsgegnerischen Versicherung eine Betriebsunterbrechungsversicherung zur Polizzennr. [REDACTED] abgeschlossen.

Vereinbart sind die Bedingungen 77T - Allgemeine Bedingungen für die Betriebsunterbrechungsversicherung für freiberuflich und selbständig Tätige, deren Artikel 1 auszugsweise lautet:

„3. Als Personenschaden im Sinne des Abs 1 gelten:

3.1. die völlige (100%ige) Arbeitsunfähigkeit der namentlich genannten, den Betrieb verantwortlich leitenden Person wegen Krankheit und Unfallfolgen. (...)

3.1.2. Krankheit ist ein nach dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Wissenschaft anormaler körperlicher oder geistiger Zustand.

Der Versicherungsschutz erstreckt sich nur auf Krankheiten, die während der Dauer des Versicherungsvertrages entstehen. (...) "

Bei der Antragstellerin wurden 1988 und 2002 am linken Kniegelenk vordere Kreuzbandersatzplastiken durchgeführt.

Am 4. November 2015 meldete die Antragstellerin eine Betriebsunterbrechung aufgrund anhaltender Knieschmerzen im linken Knie, welche dazu führten, dass am 14.10.2015 ein künstliches Kniegelenk eingesetzt werden musste.

Der Orthopäde und Sportchirurg [REDACTED] schildert in seinem Schreiben vom 23.11.2015 folgende Krankengeschichte:
„(...)Die Patientin war im Anschluss an die Kreuzband-Operationen aber wieder weitgehend beschwerdefrei und auch sportlich belastbar. Erstmals traten im Jahr 2010 bei stärkerer Belastung links Knieschmerzen auf, die sich jedoch mit antiphlogistischen Maßnahmen soweit in Grenzen hielten, dass eine sportliche Aktivität ungehindert möglich war. Ab 2013 dann allerdings Progression der posttraumatischen Gonarthrose bds., wobei sich dabei zunehmend auch eine Valgusfehlstellung rechts, sowie eine Varusfehlstellung links entwickelten. Seit Oktober 2014, nach einem Arbeitswegunfall, dann Exzerbation der Beschwerden am linken Kniegelenk mit Knochenmarksödem und rezidivierenden Entzündungen. Deshalb wurde schließlich im Oktober 2015 die KTEP-Implantation links notwendig.

Auf Grund des vorliegenden Belastungsprofils und der Entwicklung ist von orthopädischer Seite anzunehmen, dass zum Vertragsabschluss die Gonarthrose noch nicht bestand, sondern sich sukzessive ab dem Jahr 2013 entwickelte."

Demgegenüber erstattete [REDACTED] in Auftrag der Antragsgegnerin am 7.12.2015 ein Aktengutachten, in dem er Folgendes ausführte:

„(...)bin ich persönlich auf jeden Fall der Meinung, dass 2007 bereits eine posttraumatische Gonarthrose erkennbar war bzw. vorgelegen hat, die eben dann im weiteren Verlauf sukzessive zugenommen und in der letzten Zeit sich dann dramatisch verschlechtert hat."

In einem Ergänzungsgutachten vom 28.1.2016 beantwortete er die Frage, wann die gegenständliche Arthrose begonnen hat, wie folgt:

„Auf Basis der übermittelten Unterlagen steht also fest, dass im Sommer 2009 bereits eine deutliche Arthrose am Kniegelenk bestanden hat.

Unter Orientierung an dem vorliegenden schriftlichen Befund kann man auf jeden Fall davon ausgehen, dass diese Arthrose nicht innerhalb eines Zeitraums von 2 Jahren - also seit Vertragsbeginn 01.07.2007 - aufgetreten ist.

(...)

Aus unfallchirurgisch-orthopädischer Sicht kann mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass die Gonarthrose am linken Kniegelenk zum Zeitpunkt des Versicherungsbeginnes 01.07.2007 bereits vorbestehend war - und zwar nicht nur dezent beginnend, sondern bereits in einem deutlich erkennbaren Ausmaß."

Auf Basis dieses Gutachtens lehnte die Antragsgegnerin die Deckung mit Schreiben vom 2.2.2016 unter Berufung auf Artikel 1 Pkt. 3.1.2. der Bedingungen ab.

Dagegen richtet sich der Schlichtungsantrag vom 25.4.2016. Die Beschwerden seien erst ab 2010 vorgelegen.

Die Antragsgegnerin teilte mit Email vom 1.6.2016 mit, sich am Schlichtungsverfahren nicht zu beteiligen.

Daher war gemäß Pkt. 2 der Verfahrensordnung der von der Antragstellerin geschilderte Sachverhalt der Empfehlung zugrunde zu legen.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Der Versicherungsvertrag ist ein Konsensualvertrag, der formfrei geschlossen werden kann. Wie alle Geschäftsbedingungen werden auch die Allgemeinen Versicherungsbedingungen in dem Umfang Vertragsbestandteil, in dem sie vereinbart worden sind (vgl E des OGH vom 21.4.2004, 7 Ob 315/03d; RS0117649; vgl u.a. RSS-0015-14=RSS-E 20/14)

Nach ständiger Rechtsprechung sind allgemeine Vertragsbedingungen so auszulegen, wie sie sich einem durchschnittlichen Angehörigen aus dem angesprochenen Adressatenkreis erschließen. Ihre Klauseln sind, wenn sie nicht auch Gegenstand und Ergebnis von Vertragsverhandlungen waren, objektiv unter Beschränkung auf den Wortlaut auszulegen.

Im vorliegenden Fall ist der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen, dass (wie von Orthopäde [REDACTED] in seinem Schreiben an den Versicherer vom 23.11.2015 geschildert) erstmals im Jahr 2010 bei stärkerer Belastung Knieschmerzen aufgetreten sind, die mit antiphlogistischen Maßnahmen gelindert werden konnten.

Wendet man die genannten Kriterien der oben wiedergegebenen Rechtsprechung über die Auslegung von Versicherungsbedingungen auf diesen Sachverhalt an, dann ist die Krankheit, welche den Versicherungsfall in der vereinbarten Betriebsunterbrechungsversicherung ausgelöst hat, erst mit der Notwendigkeit zur Krankenbehandlung, sohin der anormale körperliche Zustand, nämlich das Auftreten von Knieschmerzen links bei starker Belastung, erstmals 2010 aufgetreten.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Ergänzend ist Folgendes anzumerken:

In einem allfälligen streitigen Verfahren wird die Antragstellerin jedoch zu behaupten und zu beweisen haben, dass der Versicherungsfall auf einer Krankheit beruht, die während der Dauer des Versicherungsschutzes entstanden ist. Dabei genügen nach herrschender Ansicht auch Indizien, so dass die Antragstellerin ein Mindestmaß zu beweisen braucht, die das äußere Erscheinungsbild eines Versicherungsfalles bilden. Kann diese keine Indizien vorlegen und befindet sie sich in einer Beweisnotlage, kommt auch der Nachweis der überwiegenden Wahrscheinlichkeit des Versicherungsfalles in Betracht (Glaubhaftmachung). Der Versicherer kann in der Folge Umstände bzw. Geschehensabläufe beweisen, die gegen das Vorliegen des Versicherungsfalles sprechen (vgl. Straube/Gisch/Berisha, Österreichisches Versicherungsvertragsrecht, 59).

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 1. Juli 2016