

# Versicherungsgericht

\_\_\_\_\_  
KANTON AARGAU

3. Kammer

---

VKL.2018.6 / as / fi

Art. 129

## Urteil vom 29. August 2018

\_\_\_\_\_  
Besetzung      Oberrichterin Plüss, Präsidentin  
                    Oberrichterin Gössi  
                    Oberrichter Hartmann  
                    Gerichtsschreiberin Sikyr

\_\_\_\_\_  
Klägerin        **A.**

\_\_\_\_\_  
Beklagte        **X. Versicherungen**

\_\_\_\_\_  
Gegenstand    Klageverfahren betreffend Zusatzversicherung nach WG

---

## **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:

"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."

#### **2.2.**

Die Beklagte beantragte mit Klageantwort vom 20. April 2017 Folgendes:

„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.

#### 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 7. April 2010 E. 3.2). Die Aufteilung der Behauptungslast zwischen den Parteien folgt der Beweislastverteilung nach Art. 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-SOMMSCHRANK, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar

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).

### 3.

#### 3.1.

Die Klägerin behauptet in ihrer Klage, sie habe aus der Zusatzversicherung Anspruch auf Übernahme der Kosten der von B. vom 21. Juni bis 20. September 2017 durchgeführten medizinischen Massage (vgl. Klage S. 5).

#### 3.2.

Die Beklagte bestreitet in der Klageantwort eine Leistungspflicht für die vom 21. Juni bis 20. September 2017 durchgeführte Massage und macht geltend, ihr fehlten die Angaben, um die medizinische Notwendigkeit der Behandlung überprüfen zu können. Die Klägerin habe den ihr zum Zweck der Überprüfung zugestellten Fragebogen zuhanden des behandelnden Therapeuten nicht retourniert (vgl. Klageantwort S. 4). Da die Klägerin ihrer Auskunftspflicht nach Art. 39 VVG nicht nachgekommen sei, könne ihr Leistungsgesuch nicht überprüft werden (vgl. Klageantwort S. 5).

#### 3.3.

In ihrer Replik behauptet die Klägerin, die Beklagte verfüge über die relevanten Informationen, welche einer einfachen Auswertung des Fragebogens des Therapeuten entsprechen würden. Zudem sei die Beklagte ausführlich über die durchgeführten Physiotherapien dokumentiert, welche ausnahmslos auf Verordnung des Arztes erfolgt seien (vgl. Replik S. 3). Mit der Replik reicht die Klägerin Physiotherapie-Abrechnungen der Jahre 2008 bis 2015 (Replikbeilagen [RB] 1-7) sowie zwei ärztliche Verordnungen zur Physiotherapie vom 17. September 2009 und vom 9. Oktober 2009 ein (RB 8 und 9).

#### 3.4.

Die Beklagte bestreitet in der Duplik, dass sie über eine aktuelle Dokumentation der Physiotherapien verfüge.

### 4.

#### 4.1.

##### 4.1.1.

Gemäss Art. 41 Abs. 1 VVG wird die Forderung aus dem Versicherungsvertrag mit dem Ablauf von vier Wochen, von dem Zeitpunkt an gerechnet, fällig, in dem der Versicherer Angaben erhalten hat, aus denen er sich von der Richtigkeit des Anspruchs überzeugen kann. Im Hinblick auf solche Angaben statuiert Art. 39 Abs. 1 VVG eine gesetzliche Auskunftspflicht des Anspruchnehmers. Der Anspruchsberechtigte muss auf Begehren des Versicherers jede Auskunft über solche ihm bekannte Tatsachen erteilen, die zur Ermittlung der Umstände, unter denen das befürchtete Ereignis eingetreten ist, oder zur Feststellung der Folgen des Ereignisses dienlich sind. In Art. 39 Abs. 2 VVG ist eine vertragliche Mitwir-

kungspflicht geregelt: Der Vertrag kann verfügen, dass der Anspruchsberechtigte bestimmte Belege, deren Beschaffung ihm ohne erhebliche Kosten möglich ist, insbesondere auch ärztliche Bescheinigungen, beizubringen 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. 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 medizinischen Massagen. Die Klägerin ist gemäss den vorstehenden Ausführungen zu allen Auskünften über die Umstände verpflichtet, welche der Abklärung 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 geprüft werden könne, ob eine Gesundheitsstörung mit ausgewiesenem Krankheitswert vorliege (vgl. Klagebeilage [KB] 1), unbestrittenemmassen nicht nach (vgl. Klage S. 3).

Die Klägerin macht nicht geltend, dass der durch den Therapeuten auszufüllende Fragebogen nicht zur Abklärung der geltend gemachten Kosten 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 verbunden ist. Damit war die Klägerin im Hinblick auf die Begründung des Versicherungsanspruchs verpflichtet, den Fragebogen vom Therapeuten ausfüllen zu lassen und der Beklagten einzureichen.

Da sich die Klägerin weigerte, der Beklagten den ausgefüllten Fragebogen zukommen zu lassen, verletzte sie ihre Mitwirkungspflicht. Zuzufolge Verletzung der Mitwirkungspflicht konnte ihre Forderung von der Beklagten nicht geprüft und auch nicht fällig werden. Infolge dessen ist ihre Klage abzuweisen.

**5.**

Offen bleiben kann bei diesem Ausgang des Verfahrens, ob die Klage selbst dann abzuweisen wäre, wenn keine Verletzung der Mitwirkungspflicht vorliegen würde. Immerhin ist festzuhalten, dass gemäss Ziff. 8.1 Abs. 1 der Zusatzbedingungen (ZB) \_\_\_\_\_, Zusatzversicherung für ambulante Behandlungen, Ausgabe Januar 2004 (AB 3), die Kosten von Behandlungen versichert sind, welche nach komplementärmedizinischen Heilmethoden von Ärzten, Apothekern mit entsprechender Zusatzausbildung, kantonal zugelassenen Naturheilärzten und Naturheilpraktikern NVS (Vollmitglied) durchgeführt werden. Nach Ziff. 8.1 Abs. 2 ZB (AB 3) werden Leistungen im erwähnten Umfang auch bei anderen, entsprechend ausgebildeten Therapeuten erbracht, sofern eine ärztliche Verordnung vorliegt. Die Klägerin behauptet zwar, einen Anspruch auf Kostenübernahme von Behandlungen, welche nach komplementärmedizinischen Heilmethoden durchgeführt werden, zu haben. Sie behauptet jedoch nicht, B. sei Arzt, Apotheker, kantonal zugelassener Naturheilarzt oder Naturheilpraktiker NVS. Zudem macht sie auch nicht geltend, dass für die Behandlung vom 21. Juni bis 20. September 2017 eine ärztliche Verordnung vorliege, was nach Ziff. 8.1 Abs. 1 ZB (AB 3) jedoch Voraussetzung für den geltend gemachten Anspruch wäre.

**6.**

**6.1.**

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. e ZPO).

**6.2.**

**6.2.1.**

Nach Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten, zu welchen die Parteienschädigung gehört (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO), der unterliegenden Partei auferlegt.

Als Parteienschädigung gilt der Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten einer berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

**6.2.2.**

Die obsiegende Beklagte ist nicht anwaltlich vertreten, weshalb ihr keine Parteienschädigung zuzusprechen ist (vgl. Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO; BGE 133 III 439 E 4 S. 446).

---

**Das Versicherungsgericht erkennt:**

1.  
Die Klage wird abgewiesen.
2.  
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3.  
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

---

Zustellung an:  
die Klägerin  
die Beklagte  
die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA

---

**Rechtsmittelbelehrung** für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim **Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14** einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

---

Aarau, 29. August 2018

**Versicherungsgericht des Kantons Aargau**

