

# **AR\_GERICHTE OG O3V-19-11 vom 17. März 2020**

AR Gerichte, 2020-03-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar\\_gerichte OG\\_O3V-19-11](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG_O3V-19-11)

FR: AR\_GERICHTE OG O3V-19-11 du 17 mars 2020

IT: AR\_GERICHTE OG O3V-19-11 del 17 marzo 2020

## **Regeste**

Obergericht Appenzell Ausserrhoden 3. Abteilung Urteil vom 17. März 2020 Mitwirkende Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichterin D. Sieber Oberrichter H.P. Fischer, E. Graf, M. Müller a.o. Gerichtsschreiber M. Ledermann Verfahren N

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Formelles

#### **E. 1.1**

Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Zuständig für die Beurteilung von sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten ist gemäss Art. 58 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) das Versicherungsgericht desjenigen Kantons, in dem die versicherte Person zur Zeit der Beschwerdeerhebung Wohnsitz hat. Da der Beschwerdeführer in K. \_\_\_\_\_ wohnt, ist die örtliche Zuständigkeit in Appenzell Ausserrhoden gegeben.

Seite 7

#### **E. 1.2**

Gemäss Art. 57 ATSG i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. b des Justizgesetzes (JG, bGS 145.31) beurteilt das Obergericht als kantonales Versicherungsgericht Beschwerden aus dem Bereich der Sozialversicherungen. Das Gesamtgericht hat Beschwerden in Sozialversicherungssachen mit medizinischen Fragestellungen der 3. Abteilung zur Beurteilung zugewiesen (so publiziert im aktuellen Staatskalender des Kantons Appenzell Ausserrhoden [<https://staatskalender.ar.ch/organizations/pdf>], Ziff. 2.6.1.2), weshalb diese zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerdesache zuständig ist.

#### **E. 1.3**

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der weiteren Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Beschwerdeberechtigung als auch hinsichtlich der Form- und Fristenfordernisse erfüllt sind (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung [UVG, SR 832.20] i.V.m. Art. 59, Art. 60 Abs. 1 und Art. 61 lit. b ATSG sowie Art. 54, Art. 56 und Art. 59 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG, bGS 143.1]).

#### **E. 1.4**

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

#### **E. 1.5**

Verletzung des rechtlichen Gehörs

### **E. 1.5.1**

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, es sei ihm ein bereits damals vorliegender Bericht des beratenden Arztes Dr. H. \_\_\_\_\_ vom 15. August 2017 im Rahmen der ersten Aktenzustellung nicht editiert worden sei, so dass darauf weder im Rahmen der Stellungnahme noch im Rahmen der Einsprache habe eingegangen werden können. Somit sei sein Anspruch auf Wahrung des rechtlichen Gehörs verletzt worden (act. 1, S. 11 f.). Im Weiteren sei es versäumt worden, ihm im Rahmen des Einspracheverfahrens das rechtliche Gehör zum eingeholten Bericht von Dr. J. \_\_\_\_\_ zu gewähren (act. 1, S. 12).

### **E. 1.5.2**

Aus den Unterlagen ergibt sich, dass der Bericht von Dr. H. \_\_\_\_\_ vom 15. August 2017 (act. 6, M 39) während des Einspracheverfahrens dem Beschwerdeführer tatsächlich noch nicht zugänglich war (vgl. auch act. 6, A 17). Deshalb stellt sich die Frage nach einer Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht gemäss Art. 47 ATSG.

### **E. 1.5.3**

Das Recht auf Akteneinsicht ist - wie das Recht, angehört zu werden - formeller Natur. Die Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht führt prinzipiell ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Vorbehalten bleiben praxisgemäss Fälle, in denen die Verletzung des Akteneinsichtsrechts nicht besonders schwer wiegt und die Verletzung dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, welche sowohl die Tat- als auch die Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (BGE 115 V 305 E. 2h; RKUV 1992 Nr. U 152 S. 199 E. 2e). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinne einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwer wiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 116 V 187 E. 3d).

Vorliegend erwuchs dem Beschwerdeführer durch die unterbliebene Edition des Berichts von Dr. H. \_\_\_\_\_ vom 15. August 2017 kein schwer ins Gewicht fallender Nachteil. Der Beschwerdeführer war gemäss act. 6, A 17, im Zeitpunkt der Einsprache bereits im Besitz des Berichts von Dr. H. \_\_\_\_\_ vom 6. Februar 2018 (vgl. dessen Inhalt in act. 6, M 13). Dieser behandelt dieselbe Thematik wie der ältere Bericht vom 15. August 2017, kommt zum selben Ergebnis und ist auch inhaltlich grösstenteils mit dem Bericht vom 15. August 2017 vergleichbar. Insbesondere basiert der jüngere Bericht vom 6. Februar 2018 im Vergleich zum fehlenden, älteren Bericht vom 15. August 2017 auf einer umfassenderen Anzahl an aktuelleren Informationen, was ihn zur Unterstützung der Argumentation des Beschwerdeführers ohnehin als gewichtiger erscheinen lässt. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs war demnach nicht besonders schwer. Sie konnte nach der zitierten Rechtsprechung durch den Umstand geheilt werden, dass der Beschwerdeführer sich im Verfahren vor Obergericht zu dem mehrfach erwähnten Bericht äussern konnte. Zum gleichen Schluss gelangt man bezüglich des nicht weitergeleiteten Berichts von Dr. J. \_\_\_\_\_.

## **E. 2**

Materielles

### **E. 2.1**

Allgemeine Leistungsvoraussetzungen bei einer Listenverletzung

Gemäss Art. 6 Abs. 1 UVG werden die Versicherungsleistungen bei Berufsunfällen, Nichtberufsunfällen und Berufskrankheiten gewährt. Gemäss Art. 6 Abs. 2 UVG erbringt die Versicherung ihre Leistungen auch bei folgenden Körperschädigungen, sofern sie nicht vorwiegend auf Abnützung oder Erkrankung zurückzuführen sind: Seite 9 - Knochenbrüche - Verrenkung von Gelenken - Meniskusrisse - Muskelzerrungen - Sehnenrisse - Bandläsionen - Trommelfellverletzungen.

Art. 6 Abs. 2 UVG wurde im Zuge der 1. UVG-Revision auf den 1. Januar 2017 hin revidiert. Neu wurde die Liste der Verletzungen ins Gesetz übernommen, zudem sollte klar gestellt werden, dass eine Leistungspflicht der Unfallversicherung keinen im Sinne der bisherigen Rechtsprechung äusseren Faktor voraussetzt (ANDRÉ NABOLD, in: Hürzeler/Kieser [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, UVG, 2018, N. 40 zu Art. 6 UVG). Da sich das strittige Ereignis am 31. Januar 2017 ereignet hat, ist die neue, ab 1. Januar 2017 geltende Bestimmung anzuwenden.

### **E. 2.2**

Parteivorbringen zur Listenverletzung

Strittig ist im vorliegenden Fall die Frage, ob hinsichtlich des Ereignisses vom 31. Januar 2017 eine Listenverletzung im Sinne von Art. 6 Abs. 2 UVG vorliegt

#### **E. 2.2.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, beim erlittenen Meniskusriss handle es sich um eine Listendiagnose. Zudem bestehe beim Vorliegen einer Listendiagnose eine gesetzliche Vermutung für die Leistungspflicht des Unfallversicherers. Die Vermutung könne nur widerlegt werden, wenn der Versicherer den Nachweis erbringe, dass die Körperschädigung auf eine Erkrankung oder Abnützung zurückgeführt werden könne. Die Beweislast für eine vorwiegend degenerative Ursache trage somit der Unfallversicherer (act. 1, S. 8). Zudem sei eine versicherungsexterne Begutachtung anzuordnen, wenn auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der ärztlichen Feststellung bestünden (act. 1, S. 9 f.). Die Beurteilung von Dr. J. \_\_\_\_\_ vom 9. Januar 2019 widerspreche nicht nur allen behandelnden Ärzten, sondern auch der Ansicht des vormaligen beratenden Arztes Dr. H. \_\_\_\_\_ sowie der früheren Kreisarztbeurteilung der Versicherung I. \_\_\_\_\_. Insbesondere sei nicht haltbar, dass Dr. J. \_\_\_\_\_ nur eine geringe Traumaenergie behaupte. Ein Trauma sei klar und rechtzeitig nachgewiesen worden. Folglich bestünden nicht bloss geringe, sondern erhebliche Zweifel an der Schlüssigkeit der Seite 10 Beurteilung von Dr. J. \_\_\_\_\_. Selbst bei geringen Zweifeln müsse ein unabhängiges Gutachten eingeholt werden (act. 1, S. 10). Auch auf die sich widersprechende Beurteilung von Dr. H. \_\_\_\_\_ könne nicht vollumfänglich abgestellt werden. Es werde bestritten, dass die Instabilität vorbestehend gewesen sei; vor allem auch, weil Dr. H. \_\_\_\_\_ nicht von einer Verschlimmerung eines nicht bei der Versicherung B. \_\_\_\_\_ versicherten Vorzustandes ausgehe und den operativen Eingriff vom 14. September 2017 als überwiegend wahrscheinlich notwendig erachte aufgrund der Ereignisse vom 31. Januar 2017. Ebenso sei nicht nachvollziehbar, dass die im Mai 2018 durchgeführte

Revisionsoperation (VKB-Plastik) nicht mehr überwiegend wahrscheinlich auf das Ereignis vom 31. Januar 2017 zurückzuführen sei, da die beiden Operationen in einem engen sachlichen Zusammenhang stünden. Es sei bildgebend klar und zeitnah erwiesen worden, dass das Ereignis vom 31. Januar 2017 nebst dem Meniskushornriss auch eine Ruptur des vorderen Kreuzbandes verursacht habe (act 1, S. 10). Ebenso könne auf die Beurteilungen von Dr. G. \_\_\_\_\_ sowie Dr. F. \_\_\_\_\_ abgestellt werden, welche die soeben ausgeführten Ansichten des Beschwerdeführers stützen würden. Auch sei der zeitnah zum Ereignis erhobene MRI-Befund äusserst klar und belege ein echtzeitliches Trauma anlässlich des Ereignisses vom 31. Januar 2017 (act 1, S. 11). Sollte das Gericht der Auffassung von Dr. G. \_\_\_\_\_ nicht folgen bzw. die Sache aufgrund der vorhandenen medizinischen Akten nicht eindeutig beurteilen können, so sei eventualiter ein medizinisches Gutachten einzuholen (act. 1, S. 11).

### **E. 2.2.2**

Die Vorinstanz hält diesen Vorbringen Folgendes entgegen: Da in casu keine Meniskusschädigung vorliege, sei nicht von einer Listendiagnose auszugehen (act. 5, Ziff. 1.2). Mit Blick auf die ratio legis von Art. 6 Abs. 2 UVG, wonach bei bestimmten Körperschädigungen quasi die Vermutung bestehe, sie seien viel öfter eine Unfallfolge, weshalb viel niedrige Anforderungen an die Anerkennung einer Leistungspflicht geschaffen worden seien, werde deutlich, dass lit. c nur akute Risse gemäss ICD-10 S83.2 umfassen könne. Dies deshalb, weil sich die Vermutung, die Schädigung sei viel häufiger Folge eines Unfalles, bei definitionsgemäss krankheitsbedingten Diagnosen gerade nicht rechtfertigen lasse. Diese Unterscheidung sei umso wichtiger, als heute die Leistungspflicht des Unfallversicherers im Bereich der unfallähnlichen Körperschädigungen nicht mehr auf ein konkretes Ereignis, sondern allein an die Diagnose geknüpft sei und diese bereits die gesetzliche Vermutung auslöse, es liege eine vom Unfallversicherer zu übernehmende Körperschädigung vor (act. 5, Ziff. 1.4). Es brauche somit im Hinblick auf einen akuten Riss eine „sichere Diagnose“, wobei die unkritische Erwähnung eines „Risses“ durch einen Mediziner nicht genügen könne, wenn aus dessen Beurteilung nicht hervorgehen könne, inwiefern sich dieser Riss von der alten/degenerativen Schädigung abgrenze. In diesem Fall sei eine Listenverletzung bestenfalls möglich, jedoch nicht mit Seite 11 überwiegender Wahrscheinlichkeit dargelegt, wofür die versicherte Person die Beweislast tragen müsse; mithin könne keine Vermutung einer Leistungspflicht des Unfallversicherers ausgelöst werden (act. 5, Ziff. 1.5). Vorliegend stehe aufgrund der Aktenlage und insbesondere aufgrund der Ausführungen von Dr. J. \_\_\_\_\_ fest, dass es sich bei der fraglichen Meniskusschädigung überwiegend um eine vorbestehende (degenerative/krankhafte) unfallbedingte Schädigung handle, weshalb kein Meniskusriss im Sinne von Ziffer S83.2 der ICD-10 und damit keine Listenverletzung vorliege (act 5, Ziff. 1.6). Ebenso legt die Vorinstanz dar, weshalb ihrer Ansicht nach die diagnostizierte Schädigung auf jeden Fall nicht traumatisch gewesen und damit vorwiegend durch Abnützung bzw. Krankheit verursacht worden sei bzw. auf einer unfallbedingten Vorschädigung beruhe (act. 5, Ziff. 2). Für ihre Begründung verweist die Vorinstanz weiter auf Kriterien der versicherungsmedizinischen Fachliteratur, anhand derer die Frage zu klären sei, ob eine Schädigung als traumatisch oder degenerativ verursacht zu betrachten sei (act. 5, Ziff. 2.2). Die medizinischen Berichte in den Akten würden mehrheitlich einzig auf die Tatsache hinweisen, dass die Schädigung von dem unfallähnlichen Ereignis nicht bekannt gewesen sei, worin ein unzulässiges „post hoc ergo propter hoc“-Argument zu erblicken sei (act. 5, Ziff. 2.3 f.). Einzig Dr. J. \_\_\_\_\_ gehe in seiner umfassenden Stellungnahme vom 10.

Januar 2019 in zutreffender Weise von einer Meniskusschädigung aus (d.h. vom Fehlen einer gleichzeitig klar frischen Verletzung benachbarter Strukturen), indem er einen ungeeigneten Schadensmechanismus bejahe. Es stehe im Ergebnis deshalb fest, dass kein Schadensmechanismus vorliege, der geeignet gewesen sei, die festgestellte isolierte Meniskusschädigung zu verursachen (act. 5, Ziff. 2.5). In beweisrechtlicher Hinsicht wurde sodann erwähnt, dass in den Akten keine Hinweise für die Unzulässigkeit der Stellungnahme des versicherungsinternen Mediziners Dr. J. \_\_\_\_\_ ersichtlich seien (act. 5, Ziff. 2.6). Schliesslich begründete die Vorinstanz ihre Ansicht, weshalb es sich auch bei der Ruptur des vorderen Kreuzbandes um eine alte Schädigung handle, für welche sie nicht leistungspflichtig sei (act. 5, Ziff. 3). Auch diesbezüglich würden die Begründungen der sich hierzu äussernden Ärzte einem „post-hoc-Bias“ unterliegen, weshalb auf diese Äusserungen nicht abgestellt werden könne (act. 5, Ziff. 3.1 und Ziff. 3.4). Alleine die Abklärungen von Dr. H. \_\_\_\_\_ sowie Dr. J. \_\_\_\_\_ seien hinreichend fundiert, um im Hinblick auf die Ruptur des vorderen Kreuzbandes sagen zu können, dass die Beschädigung älteren Datums sei (act. 5, Ziff. 3.5 und Ziff. 3.6). Gestützt auf die Ausführungen dieser beiden Ärzte sei deshalb davon auszugehen, dass es sich bei der Ruptur des Transplantats des vorderen Kreuzbandes um eine alte Schädigung handle, womit feststehe, dass die Beschwerdegegnerin dafür keine Leistungspflicht treffe (act. 5, Ziff. 3.7).

Seite 12

### **E. 2.3**

Fehlen eines Unfallereignisses

Vorab gilt es festzuhalten, dass im Ereignis vom 31. Januar 2017 unbestritten kein Unfall im Sinne von Art. 6 Abs. 1 UVG erblickt werden kann, da nach der Unfall Definition eine äussere Einwirkung nötig wäre (vgl. Art. 4 ATSG). Eine derartige äussere Einwirkung behauptet nicht einmal der Beschwerdeführer. Vielmehr führte er ausdrücklich aus, es sei beim Fussballspielen am 31. Januar 2017 nicht zu einem Kontakt mit einem gegnerischen Spieler gekommen (act. 1, S. 3).

### **E. 2.4**

Vorliegen eines unfallähnlichen Ereignisses

Die zur Verordnungsbestimmung Art. 9 Abs. 2 aUVV (bis 31. Dezember 2016 gültige Fassung der Verordnung über die Unfallversicherung, SR 832.202) entwickelte Praxis sah vor, dass mit Ausnahme der Ungewöhnlichkeit des äusseren Faktors die weiteren Voraussetzungen des Unfallbegriffs - insbesondere der äussere Faktor sowie ein plötzliches, nicht beabsichtigtes Ereignis - auch bei unfallähnlichen Körperschädigungen vorliegen mussten (BGE 129 V 466 mit Hinweis auf BGE 123 V 43). Gestützt auf die Zusatzbotschaft des Bundesrates zur Änderung des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (Unfallversicherung und Unfallverhütung; Organisation und Nebentätigkeit der Suva; BBl 2014 S. 7922) gilt als gesichert, dass seit der Gesetzesänderung neben dem Kriterium der Ungewöhnlichkeit auch das Erfordernis des äusseren Faktors nicht mehr Voraussetzung des unfallähnlichen Ereignisses bildet. In den Eingaben der Parteien wird nicht angezweifelt, dass die Verdrehung des Knies während des Fussballspiels vom 31. Januar 2017 ein solches unfallähnliches Ereignis darstellt (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 8C\_172/2015 vom 23. April 2015 E. 3.2, wonach bereits die ältere und somit restriktivere Praxis e contrario davon ausging, dass bei einem unkontrollierten Fehltritt während eines Fussballspiels ein unfallähnliches Ereignis vorliegen kann).

Ebenso sind den Unterlagen keine widersprechenden Anhaltspunkte zu entnehmen. Der Vorfall vom 31. Januar 2017 kann deshalb prinzipiell als unfallähnlich bezeichnet werden (zur Frage, ob dieses auch kausal für die fraglichen Listenverletzung war: vgl. nachstehend E. 2.6.). Immerhin ergibt sich aus dem Wortlaut von Art. 6 Abs. 2 UVG kein ausdrückliches Erfordernis eines „unfallähnliches Ereignisses“ (vgl. zum Streit in der Lehre, ob ein unfallähnliches Ereignis auch nach der Gesetzesänderung vorliegen muss: IRENE HOFER, in: Basler Kommentar, Unfallversicherungsgesetz, 2019, N. 57 zu Art. 6 UVG). Da jedoch ein Unfallzeitpunkt zu bestimmen ist, um die Deckungsfragen bzw. die Frage nach dem versicherten Dienst usw. beantworten zu Seite 13 können, muss zumindest hierfür ein unfallähnliches Ereignis genannt werden können (vgl. KASPAR GEHRING, in: Kieser/Gehring/Bollinger [Hrsg.], KVG/UVG-Kommentar, 2018, N. 11 zu Art. 6 UVG). Auch das Bundesgericht hielt in einem seiner aktuellsten Entscheide zur Art. 6 Abs. 2 UVG fest, dass nicht gesagt werden könne, die Unfallkriterien hätten überhaupt keine Relevanz mehr. So ist im Rahmen des dem Unfallversicherer offen stehenden Entlastungsbeweises auch einem allfälligen schädigenden Geschehen Rechnung zu tragen. Wie sich zudem aus der Entstehung des Instituts der unfallähnlichen Körperschädigung ergebe, handle es sich dabei um Gesundheitsschäden, die in der Regel plötzlich auftreten und daher in ihrer Entstehung als unfallmässig imponieren (Urteil des Bundesgerichts 8C\_22/2019 vom 24. September 2019 E. 8.2.1). Nach dem Erwähnten kann ein unfallähnliches Ereignis in Ermangelung gegenteiliger Indizien in der Knieverdrehung beim Fussballspiel erblickt werden, welche sich am 31. Januar 2017 ereignet hat.

## **E. 2.5**

Vorliegen einer Listenverletzung

### **E. 2.5.1**

Die Darstellung der Parteivorbringen (vgl. E. 2.2) hat gezeigt, dass zumindest im Hinblick auf das Vorliegen eines Meniskusrisses (Art. 6 Abs. 1 lit. c UVG) Uneinigkeit besteht, ob diesbezüglich überhaupt eine Listenverletzung vorliegt oder nicht. Der Ansicht der Vorinstanz, es handle sich bei der Meniskusverletzung nicht um eine Listenverletzung gemäss Art. 6 Abs. 2 UVG, kann nicht gefolgt werden, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt.

### **E. 2.5.2**

Die Vorinstanz argumentiert im Wesentlichen, nach der ratio legis von Art. 6 Abs. 2 UVG umfasse dieser nur akute Risse gemäss ICD-10 S 83.2, weil aufgrund Art. 6 Abs. 2 UVG quasi die Vermutung bestehe, die dort aufgeführten Verletzungen seien viel öfters eine Unfallfolge, wodurch wiederum viel tiefere Anforderungen an die Anerkennung einer Leistungspflicht des Unfallversicherers geschaffen worden seien (vgl. act. 5, Ziff. 1.4). Die Vorinstanz verweist sodann auf die Differenzierung der ICD-10, wonach im Kapitel „Krankheiten des Muskel-Skelett-Systems und des Bindegewebes“ unter M23.2 die Meniskusschädigung durch alte Risse oder alte Verletzungen aufgeführt sei, während die im Kapitel „Verletzungen, Vergiftungen und bestimmte andere Folgen äusserer Ursachen“ angesiedelten Ziff. S83.2 den akuten Meniskusriss erwähne (act. 5, Ziff. 1.3).

### **E. 2.5.3**

Die neu per 1. Januar 2017 in Art. 6 Abs. 2 UVG übernommene Liste entspricht derjenigen von Art. 9 Abs. 2 aUVV, weshalb die bisherige Praxis zur Qualifikation als Listenverletzung weiterhin Anwendung findet. Bei den Listenverletzungen handelt es sich um

Seite 14 solche, die ihrer Natur nach regelmässig durch Gewalteinwirkung oder körperliche Beanspruchung entstehen und die nicht klar auf degenerative oder krankheitsbedingte Ursachen zurückgeführt werden können (KASPAR GEHRING, a.a.O., N. 6 zu Art. 6 UVG). In dem sich die Vorinstanz strikt an der von der ICD-10 vorgenommenen Einteilung orientiert, verkennt sie, dass sich einzig anhand des Alters eines Risses an sich noch nicht beurteilen lässt, ob grundsätzlich eine Listenverletzung vorliegt oder nicht. Lebensnah kann nämlich auch infolge körperlicher Beanspruchung ein Meniskusriss entstehen, ohne dass hierfür eine degenerative oder krankheitsbedingte Ursache vorliegen muss. Die Frage nach dem Alter des Risses kann allenfalls im Zusammenhang mit der Prüfung der Kausalitätsfrage (vgl. nachstehend E. 2.6) relevant werden, wenn es um die Abklärung geht, ob der Meniskusriss die Folge eines Traumas oder einer Abnutzung bzw. Erkrankung darstellt. Folglich ist nachstehend sowohl in Bezug auf die Meniskusschädigung als auch im Hinblick auf die Kreuzbandläsion (letztere wird durch Art. 6 Abs. 2 lit. g UVG erfasst) grundsätzlich von einer Listenverletzung auszugehen.

## **E. 2.6**

Kausalität zwischen dem Ereignis vom 31. Januar 2017 und den Beschwerden

### **E. 2.6.1**

Aufgrund der Parteivorbringen (vgl. E. 2.2) drängt sich zentral die Klärung der Frage auf, ob das unfallähnliche Ereignis vom 31. Januar 2017 kausal war für die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Leiden oder ob vielmehr eine unfallfremde Vorbeschädigung vorlag, die durch das Ereignis nicht wesentlich verschlimmert worden ist.

### **E. 2.6.2**

„Unfallfremd“ ist die Ursache dann, wenn sie auf „Abnutzung oder Erkrankung“ beruht, wobei nachstehend zu erläutern ist, was darunter zu verstehen ist. Soweit eine Listenverletzung auf einem Unfall im Sinne von Art. 4 ATSG beruht, besteht ohnehin eine Leistungspflicht nach Art. 6 Abs. 1 UVG. Soweit die Listenverletzung nicht auf einen Unfall zurückgeht - und Art. 6 Abs. 2 UVG zielt offensichtlich auf eine solche Schädigung ab - stellt sie definitionsgemäss eine Krankheit gemäss Art. 3 Abs. 1 ATSG dar. „Abnutzung“ und „Erkrankung“ sind demnach eigenständig auszulegende Begriffe. Mit diesem Doppelbegriff ist das Gegenteil eines medizinischen Traumas gemeint. Eine Leistungspflicht der Unfallversicherung setzt somit voraus, dass diese auf ein Trauma-Ereignis im medizinischen Sinn zurückgeführt werden kann (IRENE HOFER, a.a.O., N. 57 zu Art. 6 UVG; ANDRÉ NABOLD, a.a.O., N. 45 zu Art. 6 UVG mit Hinweisen).

### **E. 2.6.3**

Gemäss Art. 6 Abs. 2 UVG besteht bei Vorliegen einer Listenverletzung eine Leistungspflicht nur dann, soweit die Körperschädigung „nicht vorwiegend auf Abnutzung oder Erkrankung zurückzuführen“ ist. Nach der Konzeption dieser neuen UVG-Bestimmung Seite 15 führt die Tatsache, dass eine in Art. 6 Abs. 2 UVG genannte Körperschädigung vorliegt, nunmehr zur gesetzlichen Vermutung, es handle sich hierbei um eine unfallähnliche Körperschädigung, die vom Unfallversicherer übernommen werden müsse (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_22/2019 vom 24. September 2019, E. 8.3; IRENE HOFER, a.a.O., N. 57 zu Art. 6 UVG). Für den Entlastungsbeweis hat der Unfallversicherer gestützt auf beweiskräftige ärztliche Einschätzungen - mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit - nachzuweisen, dass die fragliche Listenverletzung vorwiegend auf Krankheit oder Abnutzung zurückzuführen ist (Urteil des Bundesgerichts 8C\_819/2019

vom 26. Februar 2020 E. 6.3). Dabei ist „vorwiegend“ analog zum selbigen Ausdruck in Art. 9 Abs. 1 UVG so zu verstehen, dass die Abnützung oder Erkrankung nicht mehr als fünfzig Prozent aller mitwirkenden Ursachen ausmachen darf, damit der Versicherungsträger zur Leistungserbringung verpflichtet werden kann (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_22/2019 vom 24. September 2019 E. 8.2.2.1; 8C\_819/2019 vom 26. Februar 2020 E. 6.3; BGE 119 V 200 E. 2a; 114 V 109 E. 3c; KASPAR GEHRING, a.a.O., N. 11 zu Art. 6 UVG).

#### **E. 2.6.4**

Dass der Unfallversicherer derart restriktive Anforderungen an den Gegenbeweis zu erfüllen hat, ist auch aus dem Umstand abzuleiten, dass es sich dabei um eine rein medizinische Beurteilung handelt. Anders als die Versicherten verfügen die Unfallversicherer über weitreichende Möglichkeiten und Ressourcen für medizinische Abklärungen. Die Versicherten ihrerseits sind auf die Beurteilung der behandelnden Ärzte oder der beigezogenen Spezialisten angewiesen. Ihre Ressourcen für medizinische Abklärungen sind in tatsächlicher und finanzieller Hinsicht weitaus beschränkter als diejenigen der Unfallversicherer. Hinzu kommt, dass Berichten von behandelnden Ärzten oftmals geringere Beweiskraft beigemessen wird, als den von den Unfallversicherern in Auftrag gegebenen Beurteilungen (BGE 135 V 465 E 4.5. f). Der vom Gesetzgeber mit der Revision verfolgte Zweck kann nur dann erfüllt werden, wenn bezogen auf den Einzelfall eindeutige Beweise von neutralen Stellen vorliegen. Schematische, auf allgemeinen Erfahrungstatsachen beruhende Prüfungsschemata genügen für den Gegenbeweis nicht. Es sind in formeller Hinsicht Beurteilungen von Experten erforderlich, welche von den Unfallversicherungen unabhängig, in materieller Hinsicht nachvollziehbar und schlüssig sind, also den von der Praxis entwickelten Anforderungen an Gutachten (vgl. BGE 125 V 351) zu genügen haben (zum Ganzen: KASPAR GEHRING, a.a.O., N. 12 zu Art. 6 UVG).

#### **E. 2.6.5**

Die Frage nach der Kausalität zwischen dem Ereignis vom 31. Januar 2017 und den nachfolgenden Beschwerden beantworten die den Akten zu entnehmenden, relevanten Seite 16 medizinischen Stellungnahmen weder einheitlich noch mit hinreichender Deutlichkeit bzw. Nachvollziehbarkeit.

#### **E. 2.6.6**

Der behandelnde Arzt Dr. F. \_\_\_\_\_ geht am 9. März 2017 davon aus, dass bereits eine partiell unfallbedingte Vorbeschädigung des Gelenkes vorgelegen haben müsse, da ein Status nach VKB-Rekonstruktion beidseits bestehe und rechtsseitig bereits zweimal eine Rekonstruktion des VKB (08/08 und 03/13) erfolgt sei (act. 6, M 3, S. 2). Der behandelnde Arzt spricht sich damit aber nicht zum für die Frage der Kausalität entscheidenden Kriterium aus, wie stark sich die Vorschädigung auf die Meniskusschädigung insgesamt ausgewirkt hat. Eine Äusserung hierzu wäre jedoch für die Beurteilung notwendig gewesen, ob die Listenverletzung gemäss Art. 6 Abs. 2 UVG vorwiegend auf eine Abnützung oder Erkrankung zurückgeführt werden kann.

#### **E. 2.6.7**

Dr. G. \_\_\_\_\_ - behandelnder Arzt und Operateur - führt zur Frage nach einem adäquaten Trauma am 1. September 2017 aus, es könne klar festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer am 31. Januar 2017 beim Fussballspielen eine Distorsion im Bereich des rechten Kniegelenkes mit anschliessendem Sturz erlitten habe. Der kausale Zusammenhang

zwischen Sturz, Distorsion und der vorderen Kreuzbandläsion sei daher klar erstellt. Auch normale, nicht operierte Kreuzbänder könnten bei solchen Traumata reißen (act. 6, M 8, S. 1 f.). Im UVG-Bericht vom 17. Januar 2018 hält der erwähnte Arzt erneut fest, das Beschwerdebild werde nicht von unfallfremden Faktoren beeinflusst (act. 6, M 12). Diese Aussagen werden jedoch nicht anhand von konkreten, bildgebenden Befunden begründet.

#### **E. 2.6.8**

Der von der Vorinstanz zu weiteren Abklärungen angefragte Dr. H. \_\_\_\_\_ kommt in seiner jüngsten Stellungnahme vom 6. Februar 2018 zum Schluss, dass zwar eine Traumatisierung stattgefunden habe, was die geringen subchondralen Knochenmarködeme im Bereich des Tibiakopfes belegen würden. Es könne daher nun festgehalten werden, dass die Meniskusläsion (Listenerletzung) überwiegend auf das Ereignis vom 31. Januar 2017 zurückgeführt werden könne. Auch müsse gestützt auf die vorliegenden Akten davon ausgegangen werden, dass das Ereignis vom 31. Januar 2017 insgesamt nicht zu einer richtunggebenden Verschlimmerung geführt habe, weil in der Geschichte der Unfälle vom 2008 bis 2011 nie eine mediale Meniskusläsion nachgewiesen werden können (act. 6, M 13, S. 5 f.). Hingegen sei anzunehmen, dass die Kreuzbandinsuffizienz nicht durch das Ereignis vom 31. Januar 2017 bewirkt worden sei, sondern dass sich die Instabilität im Verlaufe der Zeit kontinuierlich verschlechtert habe (act. 6, M 13, S. 7).

Seite 17

#### **E. 2.6.9**

Zu einer anderen Schlussfolgerung als Dr. H. \_\_\_\_\_ kam der ebenfalls vom Unfallversicherer beauftragte Dr. J. \_\_\_\_\_ (act. 6, M 41, S. 9 f.). Dieser geht von einem degenerativ vorgeschädigten Meniskusgewebe aus. Die Merkmale der relevanten Begleitumstände - also der endogenen Distorsion vom 31. Januar 2017 - seien nicht imponant, so dass gefolgert werden könne, dass es sich bloss um eine geringe Traumatanergie gehandelt haben müsse, die nicht in der Lage sei, eine isolierte komplexe Innenmeniskusruptur zu bewirken. Die früher mehrfach aufgetretenen Gelenkkrisen mit damit verbundenem Schmerz würden vielmehr auf eine Meniskusvorschädigung hindeuten. Auch hätte das MRI vom 14. Februar 2017 den Nachweis einer frischen Knieschädigung nicht erbringen können. Insgesamt müsse aber für eine versicherungsmedizinische Beurteilung eine unbefriedigende Dokumentation attestiert werden, die die Beurteilung erschwere.

#### **E. 2.6.10**

Obwohl sich die von der Vorinstanz eingeholten Stellungnahmen von Dr. J. \_\_\_\_\_ und Dr. H. \_\_\_\_\_ im Ergebnis zumindest teilweise widersprechen, stellen beide für ihre Argumentation hauptsächlich auf den MRI-Befund der Klinik Stephanshorn vom 14. Februar 2017 (act. 6, M 1) ab (vgl. act. 6, M 13, S. 5 mit act. 6, M 41, S. 9). In der Tat weist der für die Beurteilung der Kausalität zentrale MRI-Bericht vom 14. Februar 2017 einerseits auf eine Vorbeschädigung hin, indem in der abschliessenden Beurteilung von einer (vorbestehenden) „Degeneration“ die Rede ist, was auf eine vorbestehende Abnützung hinweist, während sich andererseits bei Status nach Trauma geringe, traumatische Knochenmarködeme zeigen würden sowie kleine, komplexe Risse des Innenmeniskushinterhornes, was wiederum gegen eine vorbestehende Erkrankung bzw. Abnützung spricht. Zwar kritisiert Dr. J. \_\_\_\_\_ an den Ausführungen von Dr. H. \_\_\_\_\_ unter Bezugnahme auf medizinische Fachliteratur, dass es nicht angemessen sei, von einem

eigentlichen Meniskusriss zu sprechen (act. 6, M 41, S. 10). Damit steht seine Beurteilung aber gleichzeitig auch in einem Gegensatz zum MRI-Bericht vom 14 Februar 2017, wo ausdrücklich von einem „komplexen Riss des Menis- kushinterhornes mit horizontalen und feinen vertikalen Risskomponenten“ die Rede ist (act. 6, M 1).

#### **E. 2.6.11**

Ob die Argumentation von Dr. J. \_\_\_\_\_, Dr. H. \_\_\_\_\_ oder Dr. G. \_\_\_\_\_ zutrifft oder nicht, ist keine juristische, sondern primär eine medizinische Frage. Zur Beurteilung sozialversicherungsrechtlicher Leistungsansprüche bedarf es daher - gerade auch im vorliegenden Fall - verlässlicher medizinischer Entscheidungsgrundlagen. Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärztinnen und Ärzten kommt nach der Rechtsprechung Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Auch Seite 18 wenn den Berichten versicherungsinterner medizinischer Fachpersonen mithin grundsätzlichen Beweiswert zuerkannt wird, so ist doch zu betonen, dass ihnen praxisgemäss nicht dieselbe Beweiskraft wie einem im Verfahren nach Art. 44 ATSG vom Versicherungsträger in Auftrag gegebenen Gutachten zuzubilligen ist. Soll ein Versicherungsfall ohne Einholung eines externen Gutachtens entschieden werden, so sind an die Beweiswürdigung strenge Anforderungen zu stellen. Bestehen auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der versicherungsinternen ärztlichen Feststellungen, so sind ergänzende Abklärungen vorzunehmen. Anspruch auf ein unabhängiges Gutachten besteht damit rechtsprechungsgemäss, wenn die verwaltungsinternen Abklärungsergebnisse in rechtserheblichen Punkten nicht ausreichend beweiswertig sind (vgl. dazu anstelle vieler: Urteil des Bundesgerichts 8C\_824/2018 vom 26. März 2019, E. 3.3, m.w.H.).

#### **E. 2.6.12**

Art. 43 Abs. 1 ATSG schreibt dem Versicherungsträger gesetzlich vor, die an ihn gerichteten Begehren zu prüfen, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen und die erforderlichen Auskünfte einzuholen. Das bedeutet konkret, dass der Versicherungsträger die Pflicht hat, den Sachverhalt bis zur zweifelsfreien Eruiierung abzuklären. Gemäss Rechtsprechung kommt ihm dabei zwar durchaus ein Ermessensspielraum bezüglich Notwendigkeit, Umfang und Zweckmässigkeit von medizinischen Erhebungen zu.

Der Vergleich der dargelegten medizinischen Beurteilungen hat Widersprüche zwischen den erwähnten Ärzten offengelegt, die ohne weitere fachmedizinische Abklärungen nicht überwunden werden können. Auch Dr. J. \_\_\_\_\_ hat am 7. Januar 2019 erwähnt, es liege eine unbefriedigende Dokumentation vor, die die Beurteilung erschwere. Die Beurteilung von Dr. G. \_\_\_\_\_ ist nach Ansicht des Gerichts nicht schlüssig widerlegt worden. Die Versicherung B. \_\_\_\_\_ hat ihre eigene gesetzlich vorgesehene Abklärungspflicht im konkreten Fall noch nicht erfüllt, indem sie sich lediglich auf die Stellungnahme von Dr. J. \_\_\_\_\_ abstützt, die, wie dargelegt wurde, in einem nach wie vor nicht geklärten Widerspruch zu den Ausführungen von Dr. H. \_\_\_\_\_ und dem MRI-Bericht vom 14. Februar 2017 steht. Es ist daher von der Vorinstanz ein unabhängiges Gutachten zur Frage der Unfallkausalität der vom Beschwerdeführer auch nach dem 31. Januar 2017 geklagten Beschwerden einzuholen. Nach Abschluss der erforderlichen medizinischen Abklärungen wird die Vorinstanz in einem neuen Einspracheentscheid erneut über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers zu befinden haben. Die Vorinstanz wird

vorsorglich darauf hingewiesen, dass ihr Entscheid gestützt auf Art. 49 Abs. 4 ATSG dem Krankenversicherer des Beschwerdeführers ebenfalls zu eröffnen sein wird, damit auch diesem die Möglichkeit eingeräumt wird, gegebenenfalls ein Rechtsmittel dagegen zu ergreifen.

### **E. 3**

Die Vorinstanz wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung im Betrag von Fr. 2'800.20 zu bezahlen.

#### **E. 3.1**

Es handelt sich um ein kostenloses Verfahren (Art. 1 Abs. 1 UVG i.V.m. Art. 61 lit. a ATSG), weshalb keine Gerichtskosten zu erheben sind.

#### **E. 3.2**

Nach Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten; diese werden vom Versicherungsgericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. Im Übrigen ist die Bemessung der Parteientschädigung dem kantonalen Recht überlassen (Urteil des Bundesgerichts 8C\_11/2016 vom 22. Februar 2016, E. 3.1).

Beim vorliegenden Verfahrensausgang ist der Beschwerdeführer als obsiegend zu betrachten (vgl. dazu anstelle vieler: Urteil des Bundesgerichts 8C\_509/2019 vom 8. November 2019, E. 6). Der Beschwerdeführer wurde im vorliegenden Verfahren durch eine Rechtsanwältin vertreten, so dass ihm für diesen Aufwand wie beantragt eine Entschädigung zuzusprechen ist.

Die Entschädigung setzt sich zusammen aus einem Honorar und den Barauslagen. Die Mehrwertsteuer wird als Zuschlag in Rechnung gestellt (Art. 3 der Verordnung über den Anwaltstarif, AT, bGS 145.53). In Verfahren vor dem Obergericht in Verwaltungssachen wird das Honorar pauschal festgelegt (Art. 13 Abs. 1 lit. c AT) und beträgt Fr. 1'000.-- bis Fr. 10'000.-- (Art. 16 Abs. 1 AT). In aussergewöhnlich aufwendigen Verfahren kann das Honorar um die Hälfte erhöht werden (Art. 16 Abs. 2 AT). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens richtet sich das Honorar nach den besonderen Umständen des Falles. In Betracht fallen namentlich Art und Umfang der Bemühungen, die Schwierigkeiten des Falles sowie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten (Art. 17 AT). Grundsätzlich kann die mögliche Bandbreite der Honorare unterteilt werden in a) einfache, unterdurchschnittlich aufwändige Fälle, in denen ein Honorar von Fr. 1'000.-- bis zu Fr. 4'000.-- zu sprechen ist; b) mittlere Fälle, die durchschnittlich schwierige Rechts- und/oder Sachverhaltsfragen betreffen und einen durchschnittlichen Aufwand benötigten, in denen ein Honorar in der Grössenordnung von Fr. 4'000.-- bis Fr. 7'000.-- angemessen erscheint; und Seite 20 c) schwierige Fälle sowohl bezüglich Sachverhalts- und/oder Rechtsfragen, in denen überdurchschnittlich umfangreiche Eingaben notwendig waren und umfangreiche Akten zu studieren waren, was ein Honorar von Fr. 7'000.-- bis Fr. 10'000.--, bzw. in aussergewöhnlichen Fällen bis zu Fr. 15'000.-- rechtfertigt.

Die Anwältin des Beschwerdeführers hat eine Kostennote eingereicht (act. 13). Darin hat sie ein Honorar von rund Fr. 4'700.-- geltend gemacht. Dem Aufwand und den Anforderungen im Verfahren O3 V 19 11 angemessen erscheint - auch im Vergleich mit ähnlichen Fällen - jedoch ein Honorar aus dem unteren Bereich der Honorarpauschalen (Fr.

1'000.-- bis Fr. 4'000.--) in der Höhe von Fr. 2'500.--. Hinzu kommen pauschalisierte Barauslagen von 4% sowie die Mehrwertsteuer von 7.7%, was insgesamt zu einer Entschädigung von Fr. 2'800.20 führt, welche dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz zuzusprechen ist.

Seite 21 Das Obergericht erkennt:

1. Die Beschwerde von A. \_\_\_\_\_ wird gutgeheissen und der angefochtene Einspracheentscheid der Vorinstanz wird aufgehoben. Die Sache wird an die Versicherung B. \_\_\_\_\_ zurückgewiesen, damit diese nach ergänzenden Abklärungen im Sinne der Erwägungen erneut über den Leistungsanspruch des Beschwerdeführers entscheide.
2. Es werden keine Kosten erhoben.

#### **E. 4**

Rechtsmittel: Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).

#### **E. 5**

Zustellung an den Beschwerdeführer über dessen Anwältin, die Vorinstanz, die Beigeladene und an das Bundesamt für Gesundheit.

Im Namen der 3. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtspräsident:

lic. iur. Walter Kobler Der a.o. Gerichtsschreiber:

MLaw Michael Ledermann

versandt am: 8. April 2020

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