

AR_GERICHTE OG O3V-21-23 vom 30. August 2022

AR Gerichte, 2022-08-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG_O3V-21-23

FR: AR_GERICHTE OG O3V-21-23 du 30 août 2022

IT: AR_GERICHTE OG O3V-21-23 del 30 agosto 2022

Regeste

Obergericht Appenzell Ausserrhoden 3. Abteilung Urteil vom 30. August 2022

Mitwirkende Obergerichtsvizepräsident M. Hüsler Oberrichter H. Fischer, F. Windisch, W. Kobler, Oberrichterin J. Lanker, Obergerichtsschreiber M. Giger Verfahren

Erwägungen

E. 1.1

Der angefochtene Entscheid hat eine Verfügung der Unfallversicherung zum Gegenstand, ist mithin in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Zuständig für die Beurteilung von sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten ist gemäss Art. 58 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 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 J. wohnt, ist die Zuständigkeit des ausserrhodischen Versicherungsgerichts gegeben.

E. 1.2

Gemäss Art. 57 ATSG i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. b des Justizgesetzes (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 auf Seiten der Beschwerdeführerin als auch hinsichtlich der Form- und Fristenfordernisse mit Bezug auf die Beschwerdeschrift erfüllt sind (insbesondere Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung [UVG, SR 832.20] i.V.m. Art. 59, Art. 60 Abs. 1 und Art. 61 lit. b ATSG).

E. 1.4

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2.1

Zwischenverfügungen können gemäss Art. 55 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG) bei Bejahung

eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils (Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG) unter Erhebung aller gesetzlich vorgesehenen Rügen rechtlicher und tatsächlicher Natur angefochten werden. Bei der Beurteilung des Merkmals des nicht wiedergutzumachenden Nachteils im Kontext der

Seite 5 Gutachtenanordnung ist gemäss der Rechtsprechung die Eintretensvoraussetzung des nicht wiedergutzumachenden Nachteils für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren zu bejahen, zumal die nicht sachgerechte Begutachtung in der Regel einen rechtlichen und nicht nur einen tatsächlichen Nachteil bewirken wird (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7; Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich UV.2020.00093 vom 1. September 2020 E. 1).

E. 2.2

Diese zur Invalidenversicherung ergangene Rechtsprechung findet, soweit sie vorliegend zitiert wurde, auch im Bereich der Unfallversicherung Anwendung (BGE 138 V 318 E. 6.1 und 6.2).

E. 2.3

Beschwerdeweise geltend gemacht werden können materielle Einwendungen beispielsweise des Inhalts, die in Aussicht genommene Begutachtung sei nicht notwendig, weil sie – mit Blick auf einen bereits umfassend abgeklärten Sachverhalt – bloss einer Zweitmeinung entspreche (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7 mit Hinweisen; noch anders: BGE 136 V 156). Sodann können personenbezogene Ausstandsgründe gerügt werden (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich UV.2020.00093 vom 1. September 2020 E. 1.2).

E. 2.4

Im Verwaltungsverfahren müssen Personen, die Entscheidungen über Rechte und Pflichten treffen oder vorzubereiten haben, darunter auch Sachverständige, in den Ausstand treten, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben oder aus anderen Gründen in der Sache befangen sein könnten (Art. 10 VwVG und Art. 36 Abs. 1 ATSG sowie statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 8C_599/2014 vom 18. Dezember 2015 E. 6.2).

E. 2.5

Gemäss Art. 44 ATSG kann die versicherte Person einen Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und Gegenvorschläge machen. Zum einen werden von den triftigen Gründen die eigentlichen gesetzlichen Ausstandsgründe (vgl. Art. 10 VwVG und Art. 36 Abs. 1 ATSG) erfasst; zum andern zählen auch weitere Aspekte – etwa die fehlende Sachkenntnis – zu den triftigen Gründen (Ueli KIESER, Kommentar ATSG, 4. Aufl. 2020, N. 51 zu Art. 44 ATSG; vgl. auch BGE 132 V 93 E. 6.4 f.; Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich UV.2020.00093 vom 1. September 2020 E. 1.2).

Seite 6

E. 2.6

Nach Art. 43 Abs. 1 ATSG prüft der Versicherungsträger die Begehren der versicherten Person, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein, wobei mündlich erteilte Auskünfte schriftlich festzuhalten sind. Soweit ärztliche oder fachliche Untersuchungen für die Beurteilung notwendig und zumutbar sind, hat sich die versicherte Person diesen zu unterziehen (Art. 43 Abs. 2 ATSG). Muss der Versicherungsträger zur Abklärung des Sachverhaltes ein Gutachten

einer oder eines unabhängigen Sachverständigen einholen, so gibt er der Partei deren oder dessen Namen bekannt. Diese kann den Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und Gegenvorschläge machen (Art. 44 ATSG). Diese Möglichkeit ändert jedoch nichts daran, dass die Wahl des Sachverständigen durch die Verwaltung erfolgt. Die versicherte Person hat kein Wahlrecht bei der Bestimmung des Gutachters (RKUV 1998 Nr. U 309 S. 460 E. 4b und 1985 K 646 S. 240 E. 4; Ueli KIESER, a.a.O., N. 11 zu Art. 44 ATSG; vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich UV.2005.00253 vom 30. Oktober 2006 E. 1.2). Bringt die Partei Ablehnungsgründe vor und macht sie Gegenvorschläge, hat der Versicherungsträger darüber zu befinden. Er wird entweder am vorgesehenen Sachverständigen festhalten oder – gegebenenfalls unter erneuter Einräumung des Rechts zur Stellungnahme – einen neuen Sachverständigen nennen (Ueli KIESER, a.a.O., N. 54 zu Art. 44 ATSG).

E. 3

Im Zuge der Sistierungsverfügung des Obergerichts vom 18. März 2021 hatte der Versicherungsträger dem Gericht mitgeteilt, er beabsichtige, das vorgesehene Gutachten bei Dr. I., Facharzt für orthopädische Chirurgie und Traumatologie, einzuholen (act. 7.56). Der Beschwerdeführer rügte am 8. April 2021 gegenüber der Versicherung B., weder sei ihm verbindlich mitgeteilt worden, dass die Begutachtung bei Dr. I. erfolge, noch sei ihm die Möglichkeit gegeben worden, Ablehnungs- bzw. Ausstandsgründe gegenüber dem Sachverständigen geltend zu machen (act. 7.59). Die Versicherung setzte dem Beschwerdeführer folglich Frist an, um Ablehnungsgründe zu äussern (act. 7.60). In einer Stellungnahme vom 26. April 2021 lehnte der Beschwerdeführer Dr. I. wegen des Anscheins der Befangenheit ab. Sodann brachte er seinerseits Gutachternvorschläge vor. Zum einen Dr. D. und Dr. G. (welche er bereits in einem früheren Zeitpunkt gegenüber der Versicherung vorgeschlagen hatte), zum anderen Dr. F. und Prof. Dr. K. (act. 7.62). Die Versicherung B. sah hierauf von einer Gutachtervergabe an Dr. I. ab und tätigte stattdessen eine Anfrage bei Dr. G. Dieser erklärte indes in einem E-Mail an die Versicherung vom 30. Juni 2021, er habe derzeit keine Kapazitäten. Falls aber im Herbst das Gutachten noch notwendig sei, dürfe sie dazumal gerne nochmals nachfragen (act. 7.65). Die Versicherung B. informierte anschliessend den Beschwerdeführer am 22. Juli 2021 darüber, dass Dr. G. derzeit nicht verfügbar sei. Des Weiteren teilte sie ihm mit, dass sie aufgrund der Einschätzungen ihres Vertrauensarztes

Seite 7 Dr. L. Dr. D. (nach wie vor) ablehne. Dr. F. und Prof. Dr. K. lehne sie ab, weil beide nicht SIM-zertifiziert seien. Zurzeit kläre sie ab, ob Herr Dr. C. Kapazitäten für ein Gutachten habe (act. 7.66). Der Beschwerdeführer antwortete am 29. Juli 2021, er stelle fest, dass die Versicherung B. keine handfesten Ablehnungsgründe gegen Dr. D. angebe, weshalb dessen Ablehnung unverändert nicht nachvollzogen werden könne. Dies umso mehr, als dieser Mediziner auch für Versicherungen arbeite. Des Weiteren könne die Argumentation, wonach es Dr. F. und Prof. Dr. K. an einer SIM-Zertifizierung fehle und deshalb nicht in Frage kämen, nicht nachvollzogen werden. Insbesondere Dr. F. gebe auf ihrer Homepage ausdrücklich eine Spezialisierung auf die Erstellung von Gutachten an. Ausserdem sei sie im Gegensatz zu Dr. C. klinisch tätig (act. 7.68). Am 5. August 2021 bestätigte die Praxis von Dr. C., dass sie den Gutachterauftrag gerne annehmen würde (act. 7.69). In einem weiteren Schreiben an den Beschwerdeführer vom 11. August 2021 hielt die Versicherung B. alsdann fest, aus ihrer Sicht sei eine spezielle versicherungsmedizinische Ausbildung des Gutachters notwendig. Deswegen würden Dr. F. und Dr. K. nach wie vor

abgelehnt. Dr. D. lehne sie gestützt auf ihren beratenden Arzt Dr. L. ab, welcher am 15. Januar 2021 ausgeführt habe, Dr. D. werde rein aufgrund des zeitlichen Zusammenhangs urteilen. Im Übrigen habe Dr. C. langjährige Praxiserfahrung. Deswegen sei er kompetent, den vorliegenden Fall zu beurteilen. An Dr. C. werde deshalb als Gutachter festgehalten. Dem Beschwerdeführer stehe es frei, eine beschwerdefähige Verfügung zu verlangen (act. 7.70). Der Beschwerdeführer antwortete am 18. August 2021, um doch noch eine Einigung zu finden, erlaube er sich, nochmals Gutachternvorschläge zu äussern, so die Klinik M., Medizinische Gutachten, und Dr. E. von der N. AG. Sollte einer dieser Vorschläge erneut nicht akzeptiert werden, ergebe sich für ihn definitiv keine Einigung (act. 7.70). Am 20. August 2021 erkundigte sich die Versicherung B. bei Dr. G., ob er nunmehr Kapazitäten habe (act. 7.71). Dr. G. liess dem Versicherungsträger am 20. August 2021 ausrichten, leider könne er das Gutachten nicht annehmen. Falls aber im Oktober das Gutachten noch notwendig sei, dürfe er dazumal nochmals nachfragen (act. 7.71). Ebenfalls am 20. August 2021 hielt die Versicherung B. gegenüber dem Beschwerdeführer fest, die Klinik M. werde abgelehnt, weil er (der Beschwerdeführer) keinen konkreten Gutachter angegeben habe und ihr beratender Arzt der Auffassung sei, dass eine reine "post-hoc-ergo-propter-hoc"-Beurteilung erfolgen werde. Dr. E. werde abgelehnt, weil dieser nicht SIM-zertifiziert sei. Sie (die Versicherung) halte weiterhin an Dr. C. fest und werde in Kürze eine anfechtbare Zwischenverfügung erlassen (act. 7.72). Besagte Zwischenverfügung erging am 3. September 2021. Die Versicherung B. hielt darin fest, zur Klärung des Leistungsanspruchs des Beschwerdeführers werde eine Begutachtung durch Dr. C., Facharzt für orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, angeordnet (act. 7.73). Die Verfügung wurde vom Beschwerdeführer am 1. Oktober 2021 beim Obergericht angefochten (act. 1).

Seite 8

E. 4.1

Der Beschwerdeführer erblickt als triftigen Grund im Sinne von Art. 44 ATSG einen Ausstandsgrund (vgl. oben E. 2.5). Er lässt vortragen, beim von der Versicherung B. vorgesehenen Gutachter bestehe der Anschein der Befangenheit. Dessen Einsetzung sei unter Ausserachtlassung des Einigungsverfahrens erfolgt. Sodann erwecke der Umstand, dass dieser Gutachter vom beratenden Arzt der Vorinstanz, Dr. L., vorgeschlagen worden sei, Zweifel daran, dass die Begutachtung als ergebnisoffen angesehen werden könne. Dem beratenden Arzt sei es offensichtlich darum gegangen, einen Gutachter zu finden, der seine ursprüngliche Position und damit die ablehnende Position der Versicherung stütze.

E. 4.2

Dem Beschwerdeführer kann nicht gefolgt werden. Zunächst ist daran zu erinnern, dass die versicherte Person keinen Anspruch darauf hat, dass der Versicherungsträger sich mit ihr auf den zu ernennenden Gutachter einigt. Die Versicherung hat wohl Vorschläge des Versicherten entgegenzunehmen und seriös zu prüfen, doch kommt diesem kein Wahlrecht zu. Die Gutachterausswahl nimmt der Versicherungsträger letztlich alleine vor (vgl. oben E. 2.6). Davon abgesehen offenbaren die vorliegenden Akten, dass der Versicherungsträger hinreichend auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Vorschläge eingegangen ist. So hat er über sämtliche vom Beschwerdeführer geäusserten Gutachterpersonen jeweils die Meinung seines beratenden Arztes eingeholt. Sodann hat er auf den von ihm zunächst vorgesehenen Gutachter Dr. I. aufgrund des Widerspruchs des Beschwerdeführers

verzichtet. Was weiter den Mediziner Dr. G. betrifft, lag sogar eine "echte" Einigung zwischen den Parteien vor. Die Versicherung B. wäre bereit gewesen, dem betreffenden Vorschlag des Beschwerdeführers Rechnung zu tragen. Dass die Versicherung nach zweimaliger Auftragsablehnung durch Dr. G. letztlich einen anderen Gutachter wählte, kann ihr nicht angelastet werden. Wie gesehen (vgl. E. 3) hatte Dr. G. der Versicherung im August 2021 mitgeteilt, sie könne im Oktober nochmals nachfragen. Aufgrund dieser Aussage hatte die Versicherung B. keine Garantie, dass Dr. G. im Oktober tatsächlich Kapazitäten haben würde. Es ist nachvollziehbar, dass die Vorinstanz nicht auf unbestimmte Zeit vertröstet werden, sondern das Verfahren vorantreiben wollte. Im Übrigen ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer gegen Dr. C. selber keine Befangenheitsgründe nennt. Dessen angebliche Voreingenommenheit leitet er einzig aus dem Umstand ab, dass der Gutachter vom beratenden Arzt der Versicherung B., Dr. L., vorgeschlagen wurde. Dem Beschwerdeführer ist ausserdem nicht zuzustimmen, wenn er den Umstand rügt, dass die Versicherung B. eine Begutachtung durch einen SIM-zertifizierten Gutachter anstrebte. Dass die Versicherung auf diesem – sachlichen, mithin nicht willkürlichen – Kriterium beharren durfte, ist nichts anderes als der Ausdruck ihrer (alleinigen) Entscheidungsfreiheit bezüglich der Gutachterperson. Schliesslich ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers unzutreffend, dass die Begutachtung bei Dr. C. nicht als Seite 9 ergebnisoffen erscheint. Es ist nicht erstellt, dass Dr. L. mit Dr. C. gegenüber der Versicherung B. absichtlich einen Gutachter nannte, welcher seine ursprüngliche Position stützen würde. Das Gegenteil ist der Fall. Mit seiner Aussage "wobei ich nicht weiss, ob er eine Hilfe sein wird" (vgl. act. 7.77) hat Dr. L. klar zu erkennen gegeben, dass er keine Ahnung hat, ob die medizinische Beurteilung durch Dr. C. zu einem Ergebnis führen wird, welches für den Versicherten oder die Versicherung vorteilhaft ist.

E. 4.3

Zusammenfassend vermag der Beschwerdeführer keine ausreichenden Gründe darzutun, welche den Ausstand von Dr. C. als Gutachter erheischen. Ein triftiger Ablehnungsgrund im Sinne von Art. 44 ATSG erscheint nicht ausgewiesen. Die angefochtene Verfügung ist mithin zu schützen, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

E. 5

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

Im Namen der 3. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Dr. iur. Manuel Hüsser Der Obergerichtsschreiber:

lic. iur. Marc Giger

versandt am: 6. September 2022

E. 5.1

Nach Art. 61 lit. fbis ATSG ist das Verfahren bei Streitigkeiten über Leistungen kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist; sieht das Einzelgesetz keine Kostenpflicht bei solchen Streitigkeiten vor, kann das Gericht einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, Gerichtskosten auferlegen.

E. 5.2

Der vorliegend angefochtene Zwischenentscheid ist im Rahmen einer Streitigkeit gefällt worden, bei der es um die Ausrichtung von Versicherungsleistungen aus der obligatorischen Unfallversicherung geht. Eine Leistungsstreitigkeit ist mithin zu bejahen. Das UVG legt keine Kostenpflicht für das Beschwerdeverfahren fest. Leichtsinnigkeit oder Mutwilligkeit einer Partei liegt nicht vor. Entsprechend ist dieses Verfahren kostenlos.

E. 5.3

Dem unterliegenden Beschwerdeführer steht keine Parteientschädigung zu (Art. 61 lit. g ATSG e contrario). Für die Zusprechung einer Parteientschädigung an die obsiegende Vorinstanz fehlt eine gesetzliche Grundlage (UELI KIESER, a.a.O, N. 218 f. zu Art. 61 ATSG; SUSANNE BOLLINGER, in: Basler Kommentar, Allgemeiner Teil des Sozialversicherungsrechts, 2020, N. 77 zu Art. 61 ATSG).

Seite 10 Das Obergericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
4. Rechtsmittel:

Gegen diesen Zwischenentscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 82 ff.

Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110, Art. 93 BGG). Andernfalls ist die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gegeben (Art. 113 ff. BGG). In beiden Fällen ist die Beschwerde 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).

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