

BGer 8C_490/2009 vom 23. Oktober 2009

Bundesgericht, 2009-10-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_490_2009

FR: TF 8C_490/2009 du 23 octobre 2009

IT: TF 8C_490/2009 del 23 ottobre 2009

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist somit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann sie mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (vgl. BGE 130 III 136 E. 1.4 S. 140). Das Bundesgericht prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen; es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen wurden. Es kann die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG).

Im Beschwerdeverfahren um die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen der Unfallversicherung ist das Bundesgericht nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden (Art. 97 Abs. 2 und Art. 105 Abs. 3 BGG).

E. 2

Vom Beschwerdeführer wird die Ausrichtung einer Invalidenrente ab 1. Mai 2007, basierend auf einem Invaliditätsgrad von 100 %, beantragt. Er verlangt jedoch, im Gegensatz zum vorinstanzlichen Verfahren, nicht mehr die Ausrichtung einer höheren Integritätsentschädigung. Somit ist in Anwendung von Art. 107 Abs. 1 BGG nur die Ausrichtung einer Invalidenrente Verfahrensgegenstand.

E. 3

Der Versicherte ist portugiesischer Staatsangehöriger. Ungeachtet der Anwendbarkeit des am 1. Juni 2002 in Kraft getretenen Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten - darunter Portugal - andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681) bestimmen sich die materiellen Voraussetzungen des hier streitigen Leistungsanspruchs nach schweizerischem Recht (BGE 130 V 253 E. 2.4 S. 257 und 128 V 315; Urteil 8C_588/2008 vom 7. Mai 2009 E. 2).

E. 4

Der Beschwerdeführer reicht letztinstanzlich neu Berichte der Radiologie I. _____ vom 11. August 2009, des Spitals Y. _____, Notfallstation, vom 13. August 2009 und des Spitals Z. _____ vom 21. August 2009 ein. Hiezu ist festzuhalten, dass neue Tatsachen und Beweismittel auch im Rahmen von Art. 105 Abs. 3 BGG nur soweit vorgebracht

werden dürfen, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt, was von der beschwerdeführenden Partei näher darzulegen ist (Art. 99 Abs. 1 BGG ; BGE 135 V 194 E. 2 f. S. 196 ff.; Urteil 8C_826/2008 vom 2. April 2009 E. 3). Dies wird vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, weshalb diese neuen Beweismittel unzulässig sind (vgl. auch Urteil 8C_514/2008 vom 31. März 2009 E. 3).

E. 5

Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen über die Invalidität (Art. 8 Abs. 1 ATSG), die Invaliditätsbemessung nach der Einkommensvergleichsmethode (Art. 16 ATSG), die Invalidenrente (Art. 18 Abs. 1, Art. 19 Abs. 1 UVG), die Ermittlung des ohne Invalidität erzielbaren Einkommens (Valideneinkommen; BGE 129 V 222 E. 4.3.1 S. 224) sowie die Bestimmung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch erzielbaren Einkommens (Invalideneinkommen) nach den vom Bundesamt für Statistik in der Lohnstrukturerhebung (LSE) ermittelten Tabellenlöhnen (BGE 129 V 472 E. 4.2.1 und 4.2.3 S. 475 und 481) grundsätzlich zutreffend dargelegt. Gleiches gilt betreffend die Aufgabe des Arztes bei der Invaliditätsbemessung (BGE 132 V 93 E. 4 S. 99) und den Beweiswert von Arztberichten (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232, 125 V 351). Darauf wird verwiesen.

E. 6.1

Vom Beschwerdeführer werden sowohl somatische wie auch psychische Beeinträchtigungen geltend gemacht. Umstritten ist dabei ausschliesslich die Beeinträchtigung im somatischen Bereich. Dafür liegen, nebst diversen Berichten der behandelnden Ärzte, zwei vom Unfallversicherer veranlasste Gutachten des Dr. med. H._____ sowie ein Privatgutachten und eine Stellungnahme des Dr. med. E._____ im Recht. Zudem wird auf eine Aktenbeurteilung des Dr. med. U._____, FMH Facharzt für Chirurgie, beratender Arzt der AXA, verwiesen.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer weist darauf hin, das Gutachten H._____ sei vom Unfallversicherer bezahlt worden. Es ist indessen nicht ersichtlich, warum dies gegen dessen Beweiswert sprechen sollte. Den Unfallversicherer trifft eine Abklärungspflicht (Art. 43 ATSG) und er hat daher für die entsprechenden Folgekosten aufzukommen. Die Bezahlung des Gutachters durch den Unfallversicherer stellt daher den Normalfall dar. Auch bei einer ausgedehnten Gutachtertätigkeit für die Sozialversicherungsträger besteht kein Befangenheitsgrund (SVR 2009 UV Nr. 32 S. 111 E. 6.2 [8C_509/2008]). Bei Erstellung der Gutachten des Dr. med. H._____ wurden schliesslich die Parteirechte des Beschwerdeführers gewahrt. Damit kommt diesem in formeller Hinsicht voller Beweiswert zu.

E. 6.3

Die Beschwerdegegnerin hat in somatischer Hinsicht bei Dr. med. H._____ zwei Gutachten eingeholt. Währenddem im Gutachten vom 29. April 2005 noch weitere Behandlungen vorgeschlagen wurden, war dies in demjenigen vom 12. März 2007 nicht mehr der Fall. Dadurch wird belegt, dass Dr. med. H._____ eine differenzierte Beurteilung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers vornahm. Warum dieser Umstand, der als Indiz für eine sorgfältige Begutachtung spricht, vom Beschwerdeführer gerügt wird, ist nicht nachvollziehbar. Vielmehr wird durch die differenzierten Aussagen des Dr. med. H._____ belegt, dass er in seinem späteren Gutachten nicht einfach bereits

früher Ausgeführtes wiederholte, sondern aufgrund der neuen Untersuchungsbefunde zu aktuelleren, schlüssigen Erkenntnissen gelangte. Das Gutachten vom 12. März 2007 wie auch jenes vom 29. April 2005 erfüllen daher die von Lehre und Rechtsprechung verlangten Kriterien (BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232 mit Hinweis; Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., N. 32 zu Art. 44 ATSG). Es bestehen somit keine Indizien, die gegen die Aussagekraft des Gutachtens des Dr. med. H. _____ vom 12. März 2007 sprechen. Dieser ging davon aus, in der bisherigen Arbeit als Reinigungsangestellter sei der Versicherte geschätzt zu 50 % arbeitsfähig. Er sollte fähig sein, in leichter bis mittelschwerer Arbeit ganztags vollschichtig zu arbeiten. Dabei sollten längere kniende Tätigkeiten oder Tätigkeiten in tiefer Hocke vermieden werden. Er dürfe keine Schuhe tragen, die über dem oberen Sprunggelenk (OSG) rechts zu einer Kompression führten. Es solle mit stufenweiser Arbeitsfähigkeit begonnen werden: Beginn mit 50 % ab Oktober 2006 sowie Steigerung nach drei Monaten auf 75 % und nach weiteren ein bis zwei Monaten auf 100 %.

E. 6.4

Der Beschwerdeführer veranlasste ein Privatgutachten des Dr. med. E. _____ vom 27. November 2007; dieser ging von 50%iger Arbeitsfähigkeit des Versicherten in leidensangepasster Tätigkeit aus. Dieses Gutachten wurde jedoch nicht in Kenntnis des Gutachtens des Dr. med. H. _____ erstellt. Es ist nicht erkennbar, auf welchen Berichten die Privatbegutachtung E. _____ basiert, was - wie auch vom Regionalärztlichen Dienst (RAD) am 1. September 2008 im IV-Verfahren zu Recht festgestellt wurde - gegen dessen Aussagekraft spricht (vgl. dazu BGE 134 V 231 E. 5.1 S. 232; auch Kieser, a.a.O., N. 32 zu Art. 44 ATSG , 2. Alinea). Dr. med. E. _____ vertrat in seiner Stellungnahme vom 16. April 2008 die Auffassung, die Unkenntnis eines wesentlichen Teils der Vorakten stärke seine Unabhängigkeit. Dem kann nicht gefolgt werden. Für den Beweiswert eines Gutachtens ist es grundlegend, sich mit den bestehenden Akten auseinanderzusetzen, da nur ein solches Vorgehen erlaubt, Entwicklungen zu erkennen. Bei einem blossen Abstellen auf die momentanen Untersuchungsbefunde, die, wie Dr. med. E. _____ selber konzidiert, gewertet werden müssen, besteht die Gefahr, dass einseitig auf die Beschwerdeschilderungen des Exploranden abgestellt wird.

Dr. med. E. _____ führte im Gutachten vom 27. November 2007 aus, wenn die Sensibilitätsstörungen des Versicherten im Unterschenkel nach einer Stunde sitzen aufträten, nähmen sie durch nachfolgende Belastungen allmählich wieder ab. Weshalb jedoch nach einer Stunde sitzender Tätigkeit eine lange Pause folgen müsse und der gleiche Effekt nicht durch eine wechselbelastende Tätigkeit (sitzend, stehend, gehend) erzielt werden könne, begründet Dr. med. E. _____ weder im Gutachten vom 27. November 2007 noch in der Stellungnahme vom 16. April 2008. Auch in diesem Lichte überzeugt seine Einschätzung nicht, wie die Vorinstanz richtig erkannt hat.

E. 6.5

Der Gutachter Dr. med. H. _____ stellte am 12. März 2007 - im Gegensatz zur ersten Begutachtung vom 20. April 2005 - eine deutliche Aggravationstendenz fest. Eine Aggravation bzw. Verdeutlichungstendenz bestätigte ebenfalls der Psychiater Dr. med. W. _____ im Gutachten vom 28. Oktober 2007.

Im Rahmen der ab 30. Januar 2006 erfolgten beruflichen IV-Massnahmen bei der Eingliederungsstätte A. _____ (Bericht vom 17. August 2006) zeigte der Beschwerdeführer für Arbeiten in der Logistik kaum Interesse. Auch fielen seine

zahlreichen Absenzen auf, bei welchen gerade auch in Anbetracht ihrer Häufigkeit geschlossen werden muss, dass er gar nicht willens war, seine tatsächlich gegebene Arbeitskraft einzusetzen.

In diesem Lichte sind die Angaben des Dr. med. E. _____, der die Hinweise auf eine Aggravation im Privatgutachten vom 27. November 2007 nicht thematisierte und in der Stellungnahme vom 16. April 2008 sogar negierte, unvollständig und daher kaum aussagekräftig.

E. 6.6

Nach dem Gesagten sind das Privatgutachten und die Stellungnahme des Dr. med. E. _____ vom 27. November 2007 bzw. 16. April 2008 nicht geeignet, die Erkenntnisse und Schlussfolgerungen in den Gutachten des Dr. med. H. _____ vom 20. April 2005 und vom 12. März 2007 in Zweifel zu ziehen. Bei der durch Dr. med. U. _____, Facharzt für Chirurgie FMH, vorgenommenen Beurteilung handelte es sich nicht um ein Gutachten, sondern um eine Wertung der Akten, die er ohne eigene Untersuchung des Versicherten vornahm.

E. 7

Demnach ist in somatischer Hinsicht auf das Gutachten des Dr. med. H. _____ vom 12. März 2007 abzustellen. Dieser ging davon aus, in der bisherigen Arbeit als Reinigungsangestellter sei der Versicherte geschätzt zu 50 % arbeitsfähig. Er sollte fähig sein, in leichter bis mittelschwerer Arbeit ganztags vollschichtig zu arbeiten. Dabei sollten längere kniende Tätigkeiten oder Tätigkeiten in tiefer Hocke vermieden werden. Er dürfe keine Schuhe tragen, die bei ihm im Bereiche des oberen Sprunggelenkes (OSG) zu einer Kompression führten. Es solle mit stufenweiser Arbeitsfähigkeit begonnen werden: Beginn mit 50 % ab Oktober 2006 sowie Steigerung nach drei Monaten auf 75 % und nach weiteren ein bis zwei Monaten auf 100 %.

Die vom Psychiater Dr. med. W. _____ im Rahmen seines Gutachtens vom 28. Oktober 2007 festgestellte psychisch bedingte Arbeitsunfähigkeit im adaptierten Bereich von 40 % kann nicht als adäquat unfallbedingt betrachtet werden, da die in BGE 115 V 133 verlangten Kriterien für den Einbezug der psychischen Beeinträchtigung nicht gegeben sind. Gegenteiliges wird vom Versicherten denn auch nicht geltend gemacht. Massgebend für die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bleibt somit die von Dr. med. H. _____ vorgenommene Einschätzung.

E. 8

Der von der Vorinstanz einlässlich durchgeführte Einkommensvergleich (zu den entsprechenden Grundsätzen vgl. E. 5 hievor) wird vom Versicherten nicht in Frage gestellt, weshalb es diesbezüglich sein Bewenden hat.

E. 9

Aufgrund des Verfahrensausgangs hat der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen. Eine Parteientschädigung ist ihm dementsprechend nicht auszurichten (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Die AXA hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung, weil sie als eine mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betraute Organisation in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegt (Art. 68 Abs. 3 BGG ; SVR 2009 UV Nr. 11 S. 45 E. 11 [8C_606/2007]).

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