

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2013.00190 vom 28. Februar 2014

ZH Sozialversicherungsgericht, 2014-02-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2013.00190

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2013.00190 du 28 février 2014

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2013.00190 del 28 febbraio 2014

Erwägungen

E. 1

Die 1958 geborene X.____ arbeitete bei der Y.____ AG und war damit bei der Visana Versicherungen AG (Visana) gegen die Folgen von Unfällen versichert, als sie am 25. Februar 2008 beim Skifahren stürzte und sich eine komplexe Tibiakopfrümmfraktur rechts zuzog (Urk.

8/1 und Urk. 8/3). Die Visana anerkannte in der Folge ihre Leistungspflicht und erbrachte Taggeld- und Heilbehandlungsleistungen. Am 7. September 2010 liess sie die Versicherte durch Dr. med. Z.____ , Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie, begutachten (Expertise vom 30. September 2010 [Urk. 8/166]). Mit Verfügung vom 5. November 2010 stellte die Unfallversicherung – unter Hinweis auf das eingeholte Gutachten – die Taggeldleistungen ein und sprach der Versicherten eine Integritätsentschädigung für eine Integritätseinbusse von 40 % zu. Sie gewährte ihr zudem Kostenübernahme für eine beschränkte Anzahl an jährlichen Physiotherapiesitzungen (Urk. 8/172).

Nachdem X.____ , neu vertreten durch Rechtsanwalt Holger Hügel, dagegen Einsprache erhoben hatte (Urk. 8/173 und Urk. 8/176), nahm der Gutachter Dr. Z.____ zu den erstmalig vorgelegten Akten Stellung (Urk.

8/190). Zwischenzeitlich wurde die Versicherte im invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren vom

Regionalen Ärztlichen Dienst der IV-Stelle (RAD) untersucht (Urk. 8/215/4-11) und es wurde ihr die mit Verfügung vom

E. 1.1

Anfechtungsgegenstand bildet die Verfügung vom 21. Juni 2013, mit welcher die Beschwerdegegnerin an der Begutachtung der Beschwerdeführerin durch Dr. B.____

festhielt (Urk. 2). Hierbei handelt es sich um eine Zwischenverfügung im Sinne von Art. 55 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG), die bei Bejahung eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils (Art. 46 Abs. 1 lit . a VwVG ; BGE 132 V 93 E. 6.1 und 137 V 210 E. 3.4.1.2) grundsätzlich selbständig mit Beschwerde angefochten werden kann.

E. 1.2

Für die Bejahung des nicht wieder gutzumachen den Nachteils im Kontext des invalidenversicherungsrechtlichen Abklärungsverfahrens mit seinen spezifischen Gegebenheiten (dazu eingehend BGE 137 V 210) muss berücksichtigt werden, dass das

Sachverständigengutachten im Rechtsmittelverfahren mit Blick auf die fachfremde Materie faktisch nur beschränkt überprüfbar ist: Der Rechtsanwender sieht sich mangels ausreichender Fachkenntnisse kaum in der Lage, in formal korrekt ab gefassten Gutachten objektivfachlich Mängel zu erkennen. Zugleich steht die faktisch vorentscheidende Bedeutung der medizinischen Gutachten für den Leistungsentscheid in einem Spannungsverhältnis zur grossen Streubreite der Möglichkeiten, einen Fall medizinisch zu beurteilen, und zur entsprechend geringen Vorbestimmtheit der Ergebnisse (BGE 133 V 210).

E. 1.3

Aufgrund der zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung ist auf die Beschwerde gegen die Zwischenverfügung vom 21. Juni 2013 (Urk. 2) ohne weiteres einzutreten. 2.

2.1

Wird eine Begutachtung nach den in BGE 137 V 210 festgelegten Regeln veranlasst und mittels Verfügung angeordnet, so kann die versicherte Person mit Beschwerde an das kantonale Versicherungsgericht formelle Ausstandsgründe und gewisse materielle Einwendungen geltend machen, nämlich den Einwand, es handle sich um eine unnötige second

opinion sowie Einwendungen gegen Art oder Umfang der Begutachtung (beispielsweise betreffend die Auswahl der medizinischen Disziplinen) oder gegen einzelne Sachverständige (etwa betreffend deren Sachkompetenz

[BGE 138 V 271 E. 1.1]). Vorbehalte, die sich allein auf die in BGE 137 V 210 genannten strukturellen Umstände beziehen, also in angeblichen Fehlleistungen sich manifestierende systemimmanente Gefährdungen der Verfahrensfairness (vgl. BGE 137 V 210 E. 2.4 und E. 3.4.2.6), sind keine formellen Ausstandsgründe (BGE 138 V 271 E. 2.2 und 138 V 318 E. 6.1.4) und somit nicht beschwerdefähig. 2.2

Die Verwaltung ist von Amtes wegen verpflichtet, die notwendigen Abklärungen vorzunehmen (Art. 43 ATSG). Dies umfasst die Verpflichtung und das Recht, die Untersuchungen anzuordnen, welche zur Klärung des Sachverhalts erforderlich sind, nicht jedoch das Recht, eine „second

opinion“ zu einem bereits in einem Gutachten festgestellten Sachverhalt einzuholen, wenn ihr dieser nicht gefällt (BGE 136 V 156 E. 3.3; Urteile des Bundesgerichts U 571/06 vom 29. Mai 2007 E. 4.2 und 8C_148/2011 vom 5. Juli 2011). 3.

3.1

Die Beschwerdegegnerin stellte sich in der Zwischenverfügung vom 21. Juni 2013 (Urk. 2) auf den Standpunkt, die beiden gleichwertigen Gutachten der Dres. Z.____ und A.____ würden sich in der Beurteilung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin unterscheiden. Zur Klärung der unterschiedlichen medizinischen Einschätzung sei ein Obergutachten einzuholen (S. 3). In der Beschwerdeantwort vom 1. Oktober 2013 und der Duplik vom 15. Januar 2014 sprach sie dem Gutachten von Dr. A.____ das Erfüllen der rechtsprechungsgemässen Anforderungen an eine beweiskräftige medizinische Entscheidungsgrundlage ab (Urk.

E. 5

No vember 2010 zugesprochene Integritätsentschädigung ausbezahlt (Urk. 8/191, 8/199 und 8/202) .

In der Folge führten die Parteien Vergleichsverhandlungen betreffend Invalidenleistungen , die jedoch scheiterten (Urk. 8/207 208). Im Anschluss daran wurde bei Dr. med. A.____ , Fach arzt FMH für Orthopä dische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungs apparates , ein weite res Gut achten in Auftrag gegeben (Urk.

11/208 210). Die Expertise wurde am 2 2. März 2013 erstattet (Urk.

11/218).

Mit Schreiben vom 31. Mai 2013 kündigte die Visana der Versicherten unter Bezugnahme auf die abweichende Beurteilung der Arbeitsfähigkeit durch die beiden Gutachter die Einholung eines Obergutachtens an, wobei sie als Experten Dr. med. B.____ , Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, v orschlag und der Versicherten unter Zustellung des Fragenkatalogs die Möglichkeit zur Stellung von Ergänzungsfragen einräumte (Urk. 8/221). Diese sprach sich mit Stellungnahme vom 5. Juni 2013 gegen die Notwendigkeit einer erneuten Begutachtung aus (Urk. 8/222). Mit Verfügung vom 21. Juni 2013 hielt die Visana an der angekündigten Begutachtung durch Dr. B.____ fest (Urk. 8/223 = Urk. 2). 2.

Dagegen erhob die Versicherte mit Eingabe vom 26. August 2013 Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Visana sei zu verpflichten, zeitnah über ihren Anspruch auf Rentenleistungen der Unfall versicherung auf der Basis des Gutachtens von Dr. A.____ zu entscheiden (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 1. Oktober 2013 schloss die Visana auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 7). Mit Replik vom 3. Dezember 2013 hielt die Beschwerdeführerin an ihren Anträgen fest (Urk. 12). Am 15. Januar 2014 beantragte die Beschwerdegegnerin erneut die Abweisung der Beschwerde (Duplik, Urk. 15) , was der Beschwerdeführerin am 16. Januar 2014 (Urk. 17) zur Kenntnis gebracht wurde.

3.

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, so weit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 5.1

Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung

(BV) - sowie gegebenenfalls von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK ; BGE 130 I 174 mit Hinweisen) - liegt nach der Rechtsprechung unter anderem dann vor, wenn eine Gerichts oder Verwaltungsbehörde ein Gesuch, dessen Erledigung in ihre Kompetenz fällt, nicht an die Hand nimmt und behandelt. Ein solches Verhalten einer Behörde wird in der Rechtsprechung als formelle Rechtsverweigerung bezeichnet. Art. 29 Abs. 1 BV ist aber auch verletzt, wenn die zuständige Behörde sich zwar bereit zeigt, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht binnen der Frist fasst, welche nach der Natur der Sache und nach der Gesamtheit der übrigen Umstände als angemessen er scheint (sog. Rechtsverzögerung).

Für den Rechtsuchenden ist es unerheblich, auf welche Gründe beispielsweise auf ein Fehlverhalten der Behörden oder auf andere Umstände die Rechtsver weigerung oder

Rechtsverzögerung zurückzuführen ist; entscheidend ist aus schliesslich, dass die Behörde nicht oder nicht fristgerecht handelt (SVR 2001 IV Nr. 24 S. 73 f. E. 3a und b, BGE 124 V 130, 117 Ia 116 E. 3a, 197 E. 1c, 103 V 190 E. 3c).

E. 5.2

Aus den vorstehenden Erwägungen

ergibt sich, dass die vorliegende Verfahrensverlängerung auf der Anordnung eines entbehrlichen Zweitgutachten s beruht. Die zur Verfahrensverzögerung führende Beweisanordnung erweist sich angesichts der in E. 4.3 und E. 4.4 geschilderten Umstände als nicht angemessen (vgl. BGE 136 V 156 E. 3.3 und Urteil des Bundesgerichts I 671/00 vom 21. August 2001 E. 5a).

Mit der Aufhebung der entsprechenden Verfügung erübrigt sich die Problematik. Von einer Verpflichtung zur umgehenden Entscheidung ist indes abzusehen, muss es doch der Beschwerdegegnerin frei stehen, allfällige Rückfragen zu stellen. 6.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerde gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben ist.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Prozessentschädigung (Art. 61 lit . g ATSG). Die Entschädigung wird unabhängig vom Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen (§ 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht). Vorliegend erscheint eine Prozessentschädigung von Fr. 2‘

E. 8

00.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird die Zwischenverfügung der Visana Versicherung AG vom 21. Juni 2013 aufgehoben. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin eine Prozessentschädigung von Fr. 2'800.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Holger Hügel - Visana Services AG - Bundesamt für Gesundheit 5.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen,

soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin GräubLocher

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