

[« Retour](#)

2/2013

## Expertise – Expertise – Perizia

[1283] Auszug aus dem Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts i.S. X. Versicherung AG gegen Y. (Beschwerde in Zivilsachen) 4A\_505/2012 vom 6. Dezember 2012

» Note | Nota

*Privatgutachten unterliegen der Würdigung durch das Gericht, das ein Gutachten den anderen vorziehen kann, wenn ihm dieses schlüssig erscheint*

Die Prüfung medizinischer Gutachten und Gegengutachten betreffend die Arbeitsfähigkeit eines Versicherungsnehmers gehört zur Beweiswürdigung. Für seine Entscheidung hat der Richter die Vollständigkeit, Nachvollziehbarkeit und Schlüssigkeit der Gutachten zu beurteilen.

*Les expertises privées sont sujettes à appréciation par le tribunal, qui peut en privilégier une s'il l'estime concluante*

L'examen des expertises et contre-expertises médicales relatives à la capacité de travail d'un assuré relève de l'appréciation des faits. Pour trancher, le juge doit déterminer si les expertises sont complètes, compréhensibles et logiques.

*Le perizie private sono soggette ad apprezzamento da parte del giudice, il quale può privilegiarne una, se la considera concludente*

L'esame della perizia e della contro-perizia mediche, relative alla capacità di lavoro di un assicurato, rientra nell'apprezzamento dei fatti. Per decidere, il giudice deve determinare se le perizie sono complete, comprensibili e logiche.

**Stichworte:** Privatgutachten; Gutachten>Gegengutachten

**Mots clés:** Expertise>privée; expertise>contre-expertise

**Parole chiave:** Perizia privata; contro-perizia

3.1 Die Vorinstanz hat festgehalten, dass aus dem vom Beschwerdegegner eingeholten Bericht von Dr. B. klar hervorgehe, woran der Beschwerdegegner leide und weshalb es ihm nicht möglich sei, vollzeitig einer Arbeitstätigkeit nachzugehen. In Anbetracht der gestellten Diagnose – ein Lumbovertebralsyndrom mit radikulärer Ausfallsymptomatik und möglicher intermittierender Reizsymptomatik die Wurzel

---

- 123 -

- 124 -

S1 betreffend sowie bildgebenden Beschwerden im Bereich der L4/5 und L5/S1 – sei es nachvollziehbar, dass sich die Beschwerden im Laufe des Tages aufbauen und es zu einer Ermüdung komme. Es leuchte somit ebenfalls ein, dass diese Diagnose zu einer Einschränkung der Arbeitsfähigkeit führe, insbesondere wenn die Beschwerden auch den Schlaf beeinträchtigen. Das Gutachten von Dr. B. erweise sich als schlüssig; daran ändere nichts, dass das Gutachten erst im Nachhinein erstellt und vom Beschwerdegegner in Auftrag gegeben worden sei. Dem Gutachten komme voller Beweiswert zu.

Demgegenüber vermöge das von der Beschwerdeführerin eingereichte Gutachten von Dr. A. nicht zu überzeugen, weshalb nicht darauf abgestellt werden könne. Dr. A. erfülle die praxismässig anerkannten Voraussetzungen an eine umfassende Beurteilung nicht; einerseits sei aus dem Gutachten nicht ersichtlich, welche Akten der Beurteilung zu Grunde gelegt waren und andererseits komme die Gutachterin ohne weitere Begründung zum Schluss, dass der Beschwerdegegner zu 100 % arbeitsfähig sei.

Insgesamt erweise sich das Gutachten von Dr. B. als schlüssig, weshalb im strittigen Zeitpunkt von einer Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdegegners von 25 % auszugehen sei, womit die Beschwerdeführerin die ausstehenden 264 Taggelder zu leisten habe.

3.5 Wie alle Beweismittel unterliegen auch Gutachten der freien richterlichen Beweiswürdigung. Kriterien der Beweiswürdigung bilden die Vollständigkeit, die Nachvollziehbarkeit und die Schlüssigkeit des Gutachtens. Das Gericht hat zu prüfen, ob das Gutachten alle Fragen beantwortet, sich auf den zutreffenden Sachverhalt stützt und den Befund ausreichend begründet. In Sachfragen weicht der Richter jedoch nur aus triftigen Gründen von einer gerichtlichen Expertise ab. Die Beweiswürdigung und die Beantwortung der sich stellenden Rechtsfragen ist Aufgabe des Richters. Dieser hat zu prüfen, ob sich aufgrund der übrigen Beweismittel und der Vorbringen der Parteien ernsthafte Einwände gegen die Schlüssigkeit der gutachterlichen Darlegungen aufdrängen. Erscheint ihm die Schlüssigkeit eines Gutachtens in wesentlichen Punkten zweifelhaft, hat er nötigenfalls ergänzende Beweise zur Klärung dieser Zweifel zu erheben. Das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen kann gegen das Verbot willkürlicher Beweiswürdigung (Art. 9 BV) verstossen (BGE 133 II 384 E. 4.2.3 S. 391 mit Hinweisen). Privatgutachten gelten als Bestandteil der Parteivorbringen (BGE 132 III 83 E. 3.4 S. 87 f.; vgl. auch BGE 127 I 73 E. 3f/bb S. 82 f.).

3.6 Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung rechtfertigt der Umstand allein, dass eine ärztliche Stellungnahme von einer Partei eingeholt und in das Verfahren eingebracht wird nicht, am Beweiswert dieses Parteigutachtens zu zweifeln (BGE 125 V 351 E. 3 b/dd S. 353). Die Vorinstanz hat zu Recht erwogen, dass auch einem nachträglich eingeholten Gutachten durchaus gefolgt werden kann, sofern ein lückenloser Befund vorliegt und es im Wesentlichen nur um die ärztliche Beurteilung eines an sich feststehenden medizinischen Sachverhaltes geht. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, in Kenntnis der Vor-

---

- 124 -

- 125 -

akten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen des Experten begründet sind (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352). Das Gutachten von Dr. B. stützt sich ausschliesslich auf die medizinischen Vorakten bzw. auf weitere Stellungnahmen anderer Ärzte ab, die den Beschwerdegegner (in einem früheren Zeitpunkt) begutachtet haben. Die Vorinstanz hat denn auch festgehalten, dass Dr. B. in seiner Anamnese und seiner Diagnose zu den selben Ergebnissen gekommen ist, wie sie in anderen aktenkundigen Stellungnahmen zu finden sind. Demnach ist nicht entscheidend, in welchem Zeitpunkt das Gutachten eingeholt wurde, damit diesem volle Beweiskraft zukommt. Daran vermag die Beschwerdeführerin auch mit ihrem Hinweis auf die Urteile 8C\_41/2011 vom 17. Mai 2011 und I 640/05 vom 18. Mai 2006 nichts zu ändern, die mit dem zu beurteilenden Fall nicht vergleichbar sind. Dabei ging es darum, dass ein Fachmann nicht in der Lage sein kann, rückwirkend zuverlässige Aussagen über die Leistungsfähigkeit einer Person zu machen bzw. dass eine erst nach Jahren rückwirkend festgelegte medizinisch-theoretische Arbeitsunfähigkeit nicht genüge, wenn eine echtzeitliche Begutachtung nicht eingeholt wurde.

Es liegt im fachärztlichen Beurteilungsspielraum, die vorhandenen gesundheitlichen Einschränkungen in Anbetracht der erhobenen

Befunde insgesamt zu würdigen und zu ihren Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit Stellung zu beziehen. Dr. B. hat genau dies in seinem Gutachten getan; basierend auf einer eingehenden Anamnese, unter Würdigung der medizinischen Vorakten und vollem Fachwissen ist Dr. B. zum Schluss gekommen, dass der Beschwerdegegner zu 25 % arbeitsunfähig ist. Die Quantifizierung einer Arbeits(un)fähigkeit bleibt letztlich immer eine Einschätzung und stellt keinen naturwissenschaftlich quantifizierbaren Wert dar. Daraus kann nicht geschlossen werden, dass es sich bei der Einschätzung von Dr. B. um eine «reine Vermutung» handelt, wie dies die Beschwerdeführerin vorbringt.

Die Vorinstanz hat die beiden in Frage stehenden Gutachten von Dr. B. und Dr. A. nicht miteinander verglichen, sondern deren Schlüssigkeit unter Berücksichtigung der jeweils anderen Expertise beurteilt. Dabei hat sie erwogen, dass aus dem Gutachten von Dr. B. klar hervorgehe, an welchen Beschwerden der Beschwerdegegner leide und weshalb es ihm nicht möglich sei, vollzeitig einer Arbeitstätigkeit nachzugehen. Die Vorinstanz begründet überzeugend, weshalb sie nicht auf das Gutachten von Dr. A. abgestellt hat. Der Beschwerdeführerin kann nicht gefolgt werden, wenn sie vorbringt, die Vorinstanz habe eine medizinische Frage zu Unrecht selber beantwortet. Dabei handelt es sich um eine reine Behauptung, womit sie keine Willkür aufzuzeigen vermag.

Die Beschwerdeführerin bringt keine ernsthaften Einwände gegen die Schlüssigkeit des Gutachtens von Dr. B. vor und lässt die vorinstanzliche Würdigung nicht willkürlich erscheinen.

Nach oben / Vers le haut

---

- 125 -

- 126 -

**Note** Nicolas Pellaton, avocat et doctorant à l'Université de Neuchâtel: Une expertise chasse l'autre  
Le Tribunal fédéral, dans un arrêt antérieur se rapportant également à des prétentions (indemnités journalières) découlant d'une assurance complémentaire à l'assurance maladie, avait eu l'occasion de rappeler que «l'élément déterminant pour la valeur probante [des avis médicaux] n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu [...], et «[qu']il n'est pas exclu que le juge s'écarte des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, notamment lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires propres à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert [...]». A l'occasion de cet arrêt, il a par ailleurs précisé que lorsque l'autorité est confrontée à plusieurs rapports médicaux et qu'elle adhère aux conclusions de l'un d'eux, elle est tenue de motiver son choix (TF 4A\_5/2011 du 24. 03. 2011, consid. 4.2). L'arrêt reproduit ci-dessus s'inscrit dans cette problématique. En l'espèce, la Cour cantonale, statuant en instance unique, s'est fondée sur la contre-expertise privée produite par l'assuré plutôt que sur l'expertise médicale (également privée) sur laquelle s'appuyait l'assurance; le jugement a résisté à l'examen de la Haute Cour. A ce titre, on perçoit une fois encore combien il est difficile, pour le recourant, d'inverser la vapeur en instance de recours devant le Tribunal fédéral. En effet, le choix de l'une ou l'autre expertise relève de l'appréciation des preuves, et ne peut donc être contesté devant lui qu'en invoquant l'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (arrêt commenté, consid. 3.5). Si l'expertise sur laquelle le juge s'est fondé répond aux exigences fixées en la matière par la jurisprudence (cf. arrêt commenté, consid. 3.5 in medio: Vollständigkeit, Nachvollziehbarkeit und Schlüssigkeit des Gutachtens), et que ce dernier donne quelque renseignement sur les motifs qui l'ont conduit à préférer ce moyen de preuve (à l'autre – comp. arrêt commenté, consid. 3.6 in fine, qui indique étonnamment que l'autorité cantonale est parvenue à choisir entre deux expertises sans les comparer), la tâche paraît même insurmontable. Ainsi, les juges cantonaux (le cas échéant,

désormais, en appel) peuvent, tout en volant sous le radar de - l'arbitraire, aisément écarter une (contre-)expertise qui, même aussi rigoureusement établie que l'autre, parviendrait par hypothèse à une conclusion distincte sur la question de la capacité de travail de l'assuré. Ce qui peut sembler déconcertant, vu que cette appréciation est le fait d'une autorité qui, par définition et en général, ne dispose pas des compétences permettant d'évaluer l'exactitude scientifique des avis émis par les experts. Mieux encore, lesdits juges peuvent, de manière plus ou moins objective, expliquer qu'ils considèrent l'expertise retenue plus «schlüssig» que l'autre (ou celle écartée un peu moins), ce qui fait définitivement perdre tout espoir à la partie succombante.

---