

L 3 U 2234/12

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 13 U 7282/09
Datum
19.04.2012
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 U 2234/12
Datum
19.09.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Stuttgart vom 19. April 2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte verpflichtet ist, das Schreiben von Dr. H. vom 15.03.2006 (Bl. 322 bis 342 der Verwaltungsakten) aus den Verwaltungsakten zu entfernen.

Die am 04.04.1949 geborene Klägerin wurde am 15.07.2003 in der von ihr betriebenen Imbissstube Opfer eines Raubüberfalls.

Zur Klärung der unfallbedingten Verletzungen und deren Folgen auf neurologisch-psychiatrischem Fachgebiet holte die Beklagte ein neurologisches Gutachten bei Prof. Dr. T. vom 27.11.2003 sowie ein nervenärztliches Gutachten vom 24.05.2005 und eine ergänzende Stellungnahme vom 01.08.2005 bei Dr. med. Dipl.-Psych. C. ein.

Nachdem Dr. E. in der beratungsärztlichen Stellungnahme vom 09.06.2005 ausgeführt hatte, er sei der Auffassung, dass die Ergebnisse der aktuellen psychiatrischen Begutachtung darauf hinaus liefen, dass nunmehr prätraumatische, unfallfremde seelische Faktoren das Beschwerdebild bestimmten, holte die Beklagte bei den behandelnden Ärzten weitere Auskünfte ein. Dr. B., Facharzt für Allgemeinmedizin, teilte unter dem 22.08.2005 mit, er habe die Klägerin in der Zeit vom 07.09.1994 bis 23.06.1997 wegen Depressionen und psychischen Beschwerden behandelt. Facharzt für Innere Krankheiten Dr. D. führte unter dem 29.09.2005 aus, er habe erstmals im Oktober 2000 Erschöpfungsdepressionen in Begleitung von Wirbelsäulenbeschwerden diagnostiziert. Bis Juli 2003 hätten ca. 40 Sprechstundentermine überwiegend wegen Bandscheibenvorfall und lumbaler Spinalstenose, zuletzt wegen durchgemachter Hepatitis B und A stattgefunden. Eine antidepressive Medikation mit Trevilor sei erstmalig ab dem 27.03.2001 und sodann regelmäßig bis November 2001 erfolgt. Nach einer Einnahmepause bis Februar 2004 erfolge eine fortwährende Medikation. Im Bericht des Dr. K. vom 16.02.1996 über eine stationäre kurklinische Behandlung der Klägerin vom 06.01.1996 bis 17.02.1996 werden als Diagnosen neben orthopädischen Beschwerden und einer Hypotonie ein psychovegetativer Erschöpfungszustand aufgeführt.

Nachdem dem Bevollmächtigten der Klägerin mitgeteilt worden war, es sei beabsichtigt, von einem externen Arzt/Psychologen eine Stellungnahme einzuholen, teilte dieser mit Schreiben vom 11.11.2005 mit, er erlaube dies, sofern die Verletztenseite auch Fragen an diesen Arzt/Psychologen stellen dürfe.

Mit Schreiben vom 06.12.2005 übersandte die Beklagte dem Bevollmächtigten der Klägerin den Entwurf eines Schreibens an den Arzt für Psychiatrie Dr. H. mit der Bitte, innerhalb einer Woche die ergänzenden Anmerkungen/Fragen vorzulegen.

Mit Schreiben vom 19.01.2006 übersandte der Bevollmächtigte der Klägerin die von seiner Seite an Dr. H. zu stellenden Fragen an die Beklagte. In einer Erklärung von 19.01.2006 erklärte sich die Klägerin damit einverstanden, bei Dr. H. unter Vorlage der Verwaltungsunterlagen eine Stellungnahme einzuholen.

Mit Schreiben vom 01.02.2006 wandte sich die Beklagte an Dr. H. mit der Bitte um Erstattung einer beratungsfachärztlichen Stellungnahme nach Aktenlage und fügte ihren Fragen die vom Bevollmächtigten der Klägerin formulierten Fragen bei.

Mit als "Beratungsärztliche Stellungnahme nach Aktenlage" überschriebenem Schreiben vom 15.03.2006 beantwortete Dr. H. die Fragen der Beklagten und des Bevollmächtigten der Klägerin.

Daraufhin übersandte der Klägervertreter mit Schreiben vom 27.02.2006 eine Ergänzung seiner Anfrage an Dr. H. ... Eine weitere Stellungnahme durch diesen erfolgte nicht.

Mit Schreiben vom 14.07.2009 beantragte die Klägerin bei der Beklagten "die Entfernung des Gutachtens des Herrn Dr. H. aus der Verwaltungsakte". Unter dem 16.07.2009 teilte die Beklagte der Klägerin mit, die Anfrage sei unverständlich, nachdem die Klägerin ihr Einverständnis gegeben und sogar Fragen an den Gutachter gestellt habe. Es werde davon ausgegangen, dass sich der Antrag vom 14.07.2009 erledigt habe.

Nachdem die Klägerin um Bescheidung ihres Antrags gebeten hatte, lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 22.09.2009 den Antrag ab. Den hiergegen mit Schreiben vom 28.09.2009 erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 29.10.2009 zurück.

Hiergegen hat die Klägerin am 02.11.2009 Klage zum Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben. Zur Begründung hat sie vorgetragen, die Stellungnahme von Dr. H. stelle ein Gutachten dar. Die Beklagte habe [§ 200 Abs. 2](#) Siebtes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VII) verletzt, da ihr vor Erteilung des Gutachtensauftrages nicht mehrere Gutachter zur Auswahl benannt worden seien.

Mit Gerichtsbescheid vom 19.04.2012 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Löschung des Gutachtens. Gemäß [§ 84 Abs. 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) seien Sozialdaten zu löschen, wenn ihre Speicherung unzulässig sei. Eine Speicherung sei insbesondere unzulässig, wenn sie rechtswidrig sei, etwa bei Verstoß gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen. Eine Speicherung sei jedoch insbesondere nach den [§§ 67 b](#) und [67 c SGB X](#) zulässig, soweit diese zur Erfüllung der in der Zuständigkeit der speichernden Stelle liegenden Aufgaben nach dem SGB erforderlich sei. Dies sei vorliegend der Fall.

Ein Verstoß gegen [§ 200 Abs. 2 SGB VII](#) liege nicht vor. Die Stellungnahme von Dr. H. stelle kein Gutachten dar, so dass [§ 200 Abs. 2 SGB VII](#) nicht anwendbar sei. Selbst bei Qualifizierung der Stellungnahme als Gutachten bestehe kein Lösungsanspruch, denn die Klägerseite habe ein schriftliches Einverständnis zur Befassung durch Dr. H. erteilt.

Gegen den am 26.04.2012 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Klägerin am 25.05.2012 Berufung eingelegt und im Erörterungstermin vom 05.09.2012 ihr Anliegen dahingehend präzisiert, ihr gehe es in erster Linie darum, dass Dr. H. die zusätzlichen Fragen beantworte. Dies habe die Beklagte verweigert.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Stuttgart vom 19. April 2012 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 22. September 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. Oktober 2009 zu verpflichten, das von Dr. H. am 15. März 2006 erstattete Gutachten aus der Verwaltungsakte zu entfernen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Beklagtenakten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge, welche Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist zulässig. Berufungsausschließungsgründe nach [§ 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) liegen nicht vor.

Die zulässige Anfechtung- und Leistungsklage (vgl. BSG, Urteil v. 20.07.2010 - [B 2 U 17/19 R](#) - juris Rn. 14) ist jedoch nicht begründet.

Anspruchsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch ist [§ 84 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#). Danach sind Sozialdaten zu löschen, wenn ihre Speicherung unzulässig ist. Löschung in diesem Sinne ist auch die Entfernung von schriftlichen Datenträgern aus der Verwaltungsakte (vgl. Bayerisches LSG, Urteil vom 31.03.2011 - [L 15 SB 80/06](#) - juris).

Einem Anspruch der Klägerin auf Löschung steht jedoch entgegen, dass die Speicherung zulässig ist. Nach [§ 67 c Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist das Speichern, Verändern oder Nutzen von Sozialdaten durch die in § 35 des Ersten Buches genannten Stellen zulässig, wenn es zur Erfüllung der in der Zuständigkeit der verantwortlichen Stelle liegenden gesetzlichen Aufgaben nach diesem Gesetzbuch erforderlich ist und es für die Zwecke erfolgt, für die die Daten erhoben worden sind. Das Einfügen der Stellungnahme von Dr. H. in die Verwaltungsakte war zur Erfüllung der Aufgabe der Beklagten erforderlich, über die Feststellung von Unfallfolgen des Arbeitsunfalls vom 15.07.2003 zu entscheiden. Die Daten waren auch zu dem Zweck gespeichert worden, die das Verfahren abschließende Entscheidung vorzubereiten.

Dahinstehen kann, ob ein Verstoß gegen das Auswahlrecht bei der Bestellung eines Gutachters nach [§ 200 Abs. 2 SGB VII](#) einen Lösungsanspruch begründen kann (offengelassen in BSG, a.a.O., juris Rn. 27f.). Denn vorliegend besteht kein solcher Verstoß, da die Stellungnahme von Dr. H. kein Gutachten darstellt. Ein Gutachten im Sinne von [§ 200 Abs. 2 SGB VII](#) liegt dann vor, wenn ein solches angefordert oder ausweislich seiner Selbstbezeichnung "Gutachten" als solches erstellt und übersandt oder abgerechnet wurde. Unabhängig von dieser rein äußerlichen Bezeichnung ist zur weiteren Unterscheidung vom Bezugspunkt der schriftlichen Äußerung des Sachverständigen auszugehen. Enthält sie vornehmlich eine eigenständige Bewertung der verfahrensentscheidenden Tatsachenfragen, z.B.

des umstrittenen Kausalzusammenhangs, ist es ein Gutachten. Setzt sich die schriftliche Äußerung des Sachverständigen im Wesentlichen mit bereits vorliegenden Gutachten auseinander, insbesondere im Hinblick auf deren Schlüssigkeit, Überzeugungskraft und Beurteilungsgrundlage, stellt sie nur eine beratende Stellungnahme dar (BSG, Urteil vom 05.02.2008 - [B 2 U 8/07 R](#) - juris Rn. 26).

Unter Zugrundelegung dieser Kriterien handelt es sich bei der ärztlichen Stellungnahme von Dr. H. vom 15.03.2006 nicht um ein Gutachten, sondern um eine beratungsärztliche Stellungnahme zu den bis dahin durchgeführten Ermittlungen. Hierfür spricht bereits, dass Dr. H. nicht mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt, sondern um fachärztliche Stellungnahme gebeten worden ist.

Auch die vom Bevollmächtigten der Klägerin formulierten Fragen an Dr. H. haben auf eine Bewertung der bisher erhobenen Befunde, nicht jedoch auf eine eigenständige gutachterliche Stellungnahme abgezielt. Die Klägerin bzw. der Klägervertreter hat folgende Fragen an Dr. H. formuliert: "Inwiefern gibt es Widersprüche und Unstimmigkeit innerhalb der einzelnen in der BGN-Verwaltungsakte befindlichen Gutachten und zwischen dem Gutachten selbst? Mit anderen Worten widersprechen sich die einzelnen Gutachten selbst wenn sie diese isoliert lesen (also sagt z.B. die Seite 2 des Gutachtens A etwas anderes als die Seite 8 desselben Gutachtens A?) und gibt es Widersprüche, wenn man die einzelnen Gutachten miteinander vergleicht? Passen diese nicht? Sagt der eine Gutachter zu einem Sachverhalt schwarz und der andere Gutachter sagt zum gleichen Sachverhalt weiß? Wie ist ihre Meinung Herr Dr. H.?" Der Kläger hat weiter hinzugefügt: "Diese Frage hat Ähnlichkeit oder ist sogar identisch mit den Fragen und Anmerkungen der BGN, die ihnen die BGN zu diesem Schreiben hier mitgeschickt hat. Wenn ihnen nach Durchlesen der BG-Akte noch irgendetwas einfällt usw., wenn sie irgendwelche Anmerkungen machen wollen, bitte schreiben sie das in ihrer Stellungnahme mit auf."

Weiter hat Dr. H. seine Stellungnahme als "Beratungsärztliche Stellungnahme" und nicht als "Gutachten" überschrieben. Schließlich ist wesentlicher Inhalt der Stellungnahme von Dr. H. auch eine Auseinandersetzung mit den im bisherigen Verfahren eingeholten ärztlichen Stellungnahmen und Gutachten. Auf Seite 1 bis 4 werden Befundberichte der behandelnden Ärzte wiedergegeben. Auf den Seiten 5 bis 8 hat er sich mit dem von Prof. Dr. T. erstatteten Gutachten und auf Seite 8 bis 13 mit dem Gutachten von Dr. C. auseinandergesetzt. Auf den Seiten 13 bis 18 hat er die Fragen der Beklagten und von Seite 18 bis 20 die Fragen des Bevollmächtigten der Klägerin beantwortet. Er hat dabei im Wesentlichen ausgeführt, dass die Sachverständige Dr. C. von einer unvollständigen Tatsachenbasis ausgegangen sei, da die Klägerin auch bei dieser Gutachterin die auf psychiatrisch-psychotherapeutischem Gebiet liegenden Vordiagnosen nicht mitgeteilt habe. Er ist schließlich zu der Beurteilung gelangt, dass dem Gutachten von Dr. C. nicht zu folgen sei, da es mangels vollständiger Tatsachenbasis nicht schlüssig sei. Damit hat sie seine Stellungnahme im Wesentlichen auf die Beurteilung der bisher eingeholten medizinischen Unterlagen bezogen, so dass die Qualifizierung als beratungsärztliche Stellungnahme zutreffend ist.

Unbeachtlich ist der Vortrag des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat, die Beklagte habe die Stellungnahme von Dr. H. im Vergleich über die teilweise Schwärzung vom 20.01.2010 und im Widerspruchsbescheid vom 31.08.2006 selbst als Gutachten bezeichnet. Denn hierbei handelt es sich um nachträgliche Bezeichnungen, die für die Bewertung der ärztlichen Stellungnahme unbeachtlich sind. Auch der weiter vom Klägervertreter vorgetragene Umstand, Dr. H. habe sich auf H. 18 der Stellungnahme selbst als Gutachter gesehen, vermag eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Denn Dr. H. hat sich dort mit der von Dr. C. angenommenen Dauer der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit auseinandergesetzt und ausgeführt, dass die von dieser diagnostizierte Anpassungsstörung mit einer Anpassungsbeeinträchtigung gleichzusetzen sei und Arbeitsunfähigkeit bis maximal 13.02.2004 und nicht, wie von der Gutachterin angenommen, bis Ende 2005 begründe. Bezugspunkt der Stellungnahme von Dr. H. war damit die Schlüssigkeit der von Dr. C. getroffenen gutachtlichen Bewertung, was eine Qualifizierung als beratende Stellungnahme rechtfertigt (vgl. BSG, a.a.O., juris Rn. 26).

Ergänzend ist auszuführen, dass die Klägerin selbst dann keinen Lösungsanspruch geltend machen könnte, wenn die Stellungnahme von Dr. H. als Gutachten zu qualifizieren wäre.

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 20.07.2010 - [B 2 U 17/09 R](#) - in juris) muss ein Versicherter, der meint, dass nicht der von ihm gewählte Arzt das Gutachten erstellt, dem Unfallversicherungsträger unverzüglich mitteilen, dass er sein Auswahlrecht verletzt sieht, es besteht eine Rügeobliegenheit. Eine Verletzung des Auswahlrechts kann grundsätzlich nur bis zum Abschluss des jeweiligen Verwaltungsverfahrens vom Unfallversicherungsträger geheilt werden. Deshalb wird die Verletzung, auch wenn sie ungeheilt bleibt, mit dem Abschluss des Verwaltungsverfahrens grundsätzlich unbeachtlich. Dies gilt nur dann nicht, wenn der Bürger ausnahmsweise die Verletzung seines Auswahlrechts vor dem Erlass des abschließenden Verwaltungsakts nicht erkennen konnte, also keine Möglichkeit zur Rechtsverteidigung hatte, oder wenn der Träger das Auswahlrecht trotz einer rechtzeitigen Rüge des Bürgers nicht als verletzt ansieht und keine Heilung veranlasst. Dann kann der Bürger den Mangel auch noch im Widerspruchsverfahren geltend machen (BSG, a.a.O., juris Orientierungssatz 3).

Die Beklagte hat vorliegend zwar kein Gutachten eingeholt und dem entsprechend auch nicht dem Kläger drei mögliche Gutachter vorab benannt. Der Klägerin bzw. ihrem Bevollmächtigten ist jedoch im Vorfeld der Einholung der Stellungnahme Gelegenheit gegeben worden, eigenständige Beweisfragen zu formulieren.

Die Klägerin bzw. deren Bevollmächtigter hat sich auch ausdrücklich damit einverstanden erklärt, dass Dr. H. die an ihn gerichteten Fragen, an deren Formulierung der Bevollmächtigte der Klägerin selbst mitgewirkt hat, beantwortet. Auch nach der Beantwortung der Beweisfragen durch Dr. H. hat sich die Klägerin nicht gegen deren Verwertung im Verfahren gewandt. Ihr Bevollmächtigter hat vielmehr nochmals weitere Beweisfragen an Dr. H. formuliert. Unzutreffend ist die Auffassung des Klägervertreters, ein Lösungsanspruch ergebe sich daraus, dass Dr. H. nicht auch die weiteren Beweisfragen beantwortet habe. Der Klägerin ist es vielmehr unbenommen, die vermeintlichen Widersprüche in der Stellungnahme des Dr. H. im Berufungsverfahren bezüglich der Gewährung einer Verletztenrente aufgrund des Unfalls vom 15.07.2003 vorzutragen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 AbH. 2 SGG).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB
Saved
2012-10-10