



Mitwirkend: Oberrichter Dr. George Daetwyler, Vizepräsident, Oberrichterin Dr. Franziska Grob, die Handelsrichter Dr. Thomas Lörtscher und Dr. Alexander Müller, Handelsrichterin Nathalie Lang sowie die Gerichtsschreiberin Isabelle Monferrini

**Urteil vom 4. Dezember 2014**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ AG,**

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

## Inhaltsverzeichnis:

<b>Sachverhalt und Verfahren:</b> .....	<b>3</b>
1. Sachverhaltsübersicht .....	3
1.1. Parteien .....	3
1.2. Prozessgegenstand .....	3
2. Prozessgeschichte .....	4
<b>Erwägungen:</b> .....	<b>5</b>
1. Zuständigkeit.....	5
2. Sachverhalt .....	5
2.1. Unbestrittener Sachverhalt .....	5
2.2. Parteistandpunkte .....	7
2.2.1. Klägerin .....	7
2.2.2. Beklagte .....	8
3. Überblick über die Regress- und Anspruchsvoraussetzungen .....	10
4. Gesundheitszustand .....	14
4.1. Ausgangslage .....	14
4.2. Medizinische Aktenlage .....	15
4.3. Zusammenfassende Würdigung der Beschwerden .....	28
5. Ursächlichkeit .....	30
5.1. Allgemein .....	30
5.2. Bei HWS-Schleuderverletzungen im Besonderen .....	32
6. Unfallschwere .....	40
6.1. Parteistandpunkte .....	40
6.1.1. Klägerin .....	41
6.1.2. Beklagte .....	41
6.2. Rechtliches .....	42
6.3. Aktenlage .....	45
6.3.1. Beweisofferten .....	45
6.3.2. D. _____ <b>Fehler! Textmarke nicht definiert.</b>	
6.3.3. Verkehrstechnisches Gutachten des C. _____ .....	48
6.3.4. Würdigung .....	49
7. Initiale Symptomatik.....	57
7.1. Parteistandpunkte .....	57
7.1.1. Klägerin .....	57
7.1.2. Beklagte .....	58
7.2. Würdigung .....	60
8. Kausalität gemäss den medizinischen Berichten und Gutachten .....	67
8.1. Erstdokumentation bis zur MEDAS-Begutachtung .....	67
8.2. MEDAS-Begutachtung .....	75
8.3. Weitere ärztliche Berichte .....	87
9. Fazit.....	88
10. Prozesskosten .....	89
<b>Erkenntnis:</b> .....	<b>89</b>

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verurteilen, der Klägerin Fr. 309'859.00 zuzüglich Zins zu 5%
  - auf Fr. 162'533.00 seit dem 1. März 2005
  - auf Fr. 147'326.00 seit dem 1. September 2005zu bezahlen.
2. Unter o/e-Kostenfolge zulasten der Beklagten."

**Sachverhalt und Verfahren:**

1. Sachverhaltsübersicht

1.1. Parteien

Beide Parteien sind Versicherungsgesellschaften, welche den Betrieb aller Zweige des Versicherungs- und des Rückversicherungsgewerbes mit Ausnahme der Lebensversicherung bezwecken. Die Klägerin hat ihren Sitz in ... [ZH], die Beklagte in ... [ZH].

1.2. Prozessgegenstand

Am 23. November 2002, um 23:55 Uhr, ereignete sich auf der ...strasse in der Gemeinde ..., Luzern, ein Verkehrsunfall, anlässlich welchem E.\_\_\_\_\_, geb. tt. Mai 1970, eine seitliche Frontalkollision erlitt. Unfallverursacherin war eine bei der Beklagten (vormals ...) haftpflichtversicherte Lenkerin. E.\_\_\_\_\_ (nachfolgend "Versicherter") arbeitete seit dem 21. Oktober 2002 als Informatiker bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH und war in dieser Eigenschaft bei der Klägerin gegen Berufs- und Nichtberufsunfälle sowie Berufskrankheiten versichert (act. 1 Rz. 1 f., Rz. 13, Rz. 17; act. 12 Rz. 9, Rz. 16 ff.). In der Folge erbrachte die Klägerin dem Versicherten insgesamt Leistungen im Umfang von CHF 387'324.00 (act. 1 Rz. 6; act. 12 Rz. 283 ff.). Die Klägerin stellt sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass der Versicherte anlässlich des Unfallereignisses ein Schleudertrauma der Halswirbelsäule erlitten habe (act. 1 Rz. 17; act. 23 Rz. 21, Rz. 82, Rz. 199). Mit

der vorliegenden Klage macht die Klägerin geltend, die Beklagte könne aufgrund ihrer Eigenschaft als Motorfahrzeughaftpflichtversicherer der unfallverursachenden Lenkerin für den dem Versicherten entstandenen Schaden gestützt auf Art. 65 in Verbindung mit Art. 58 Abs. 1 SVG direkt in Anspruch genommen werden und hafte mit einer Haftungsquote von 80%. Die Klägerin sei in die Ansprüche des Versicherten gestützt auf Art. 41 aUVG im Zeitpunkt des Unfalles bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen aus obligatorischer Unfallversicherung eingetreten. Dementsprechend mache sie gegenüber der Beklagten Regressansprüche im Umfang von CHF 309'859.00 geltend (act. 1 Rz. 65 ff.; act. 23 Rz. 21). Die Beklagte bestreitet, dass ein Regressanspruch der Klägerin besteht. Sie wendet insbesondere ein, dass das Unfallereignis vom 23. November 2002 für die geltend gemachten Beschwerden des Versicherten nicht kausal gewesen sei.

## 2. Prozessgeschichte

Mit Eingabe vom 16. November 2012 (act. 1) reichte die Klägerin die Klageschrift hierorts ein. In der Folge leistete die Klägerin den von ihr einverlangten Vorschuss für die Gerichtskosten in der Höhe von CHF 23'000.– fristgerecht (Prot. S. 2, S. 4; act. 9). Am 1. März 2013 erstattete die Beklagte fristgerecht ihre Klageantwort (act. 12). Nachdem die Beklagte mit Eingabe vom 16. April 2013 (act. 20) erklärt hatte, vorläufig keine Vergleichsverhandlung zu wünschen, wurde mit Verfügung vom 18. April 2013 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (Prot. S. 7 f.; act. 21). Die Klägerin erstattete ihre Replik mit Eingabe vom 24. Juni 2013 (act. 23), die Duplik der Beklagten erfolgte mit Eingabe vom 3. Oktober 2013 (act. 28). Mit Eingabe vom 1. November 2013 (act. 35) erklärte die Beklagte erneut, derzeit keinen Spielraum für Vergleichsgespräche zu sehen. Mit Verfügung vom 6. November 2013 wurde der Prozess der Bearbeitung zugeführt und der Klägerin die letztgenannte Eingabe der Beklagten zugestellt (Prot. S. 11; act. 36). Die Parteien haben auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichtet (act. 40; act. 41).

Der Prozess erweist sich als spruchreif (Art. 236 Abs. 1 ZPO). Auf die einzelnen Parteivorbringen ist anschliessend nur einzugehen, soweit sie sich zur Entscheidungsfindung als notwendig erweisen.

## **Erwägungen:**

### 1. Zuständigkeit

Gemäss Art. 38 Abs. 1 ZPO ist für Klagen aus Motorfahrzeugunfällen, worunter auch die vorliegend im Streit liegenden Regressansprüche zu subsumieren sind, das Gericht am Sitz der beklagten Partei oder am Unfallort zuständig. Die Beklagte hat ihren Sitz in ... [ZH], womit die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich gegeben ist. Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ergibt sich vorliegend aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

### 2. Sachverhalt

#### 2.1. Unbestrittener Sachverhalt

In Bezug auf das Unfallereignis sind sich die Parteien dahingehend einig, dass der Versicherte am 23. November 2002, um 23:55 Uhr, einen Verkehrsunfall erlitten hat, welcher durch die bei der Beklagten versicherte Lenkerin ... verursacht wurde (nachfolgend unfallverursachende Lenkerin). Der Versicherte fuhr mit seinem Personenwagen der Marke Mercedes mit einer Geschwindigkeit von ca. 40 km/h auf dem rechten Fahrstreifen der ...strasse, in der Gemeinde ..., Luzern, vom ...platz kommend Richtung ...brücke. Die unfallverursachende Lenkerin bog unter Missachtung des Vortrittsrechts und ohne anzuhalten aus der Ausfahrt des ...zentrums herkommend rechts auf die ...strasse ein. Trotz Einleitung einer Vollbremsung und einem Ausweichmanöver durch den Versicherten nach links, konnte die Kollision nicht verhindert werden. Die Kollision ereignete sich noch im Einmündungsgebiet auf dem vom Versicherten benutzten rechten Fahrstreifen. Dabei stiess die unfallverursachende Lenkerin mit dem vorderen linken Radkasten bzw. vorderen Seitenbereich ihres Leihwagens der Marke Ford Focus gegen die rechte Frontecke des Personenwagens des Versicherten (act. 1 Rz. 1, Rz. 13; act. 12 Rz. 8, Rz. 16, Rz. 39). Beim Eintreffen der Polizei befanden sich die Unfallfahrzeuge noch in den Unfallendstellungen. Von der Wartelinie der Zufahrt konnte zur rechten Frontecke des Personenwagens des Versicherten ein Abstand von 5.65 m und von der Wartelinie zur rechten Heckecke ein solcher von 4.30 m

gemessen werden. Vor dem Personenwagen des Versicherten stand der Wagen der unfallverursachenden Lenkerin, ebenfalls leicht nach links abgedreht. Mit der linken hinteren Fahrzeugseite befand sich das Auto der unfallverursachenden Lenkerin auf gleicher Höhe mit der rechten vorderen Seite des Fahrzeugs des Versicherten. Vom linken vorderen Pneu des Personenwagens der unfallverursachenden Lenkerin herrührend konnte eine 1.65 m lange Pneudruckschiebespur vorgefunden werden, welche auf dem Fahrstreifen des Versicherten, 4.55 m von der Wartelinie der Zufahrt zum Parkareal des ...zentrums entfernt, begann und in einem leichten Rechtsbogen zur Leitlinie führte, wo sie auch endete. Der Beginn dieser Pneudruckschiebespur ist mit der Kollisionsstelle gleichzusetzen (act. 1 Rz. 14 f.; act. 12 Rz. 20). Unbestritten ist weiter, dass beim Personenwagen des Versicherten im Unfallzeitpunkt das Abblendlicht eingeschaltet war. Der Versicherte war angegurtet, seine Kopfstellung gerade und sein Blick nach vorne gerichtet. Es erfolgte kein Kopfanprall (act. 1 Rz. 13; act. 12 Rz. 104, Rz. 120, Rz. 124, Rz. 132; act. 23 Rz. 84, Rz. 97, Rz. 104).

Die unfallverursachende Lenkerin wurde mit Strafverfügung des Amtsstatthalteramtes Hochdorf vom 9. April 2003 wegen fahrlässiger Körperverletzung zum Nachteil des Versicherten mit einer Busse von CHF 600.00 und wegen Nichtgewährens des Vortritts mit Strafverfügung vom 9. Januar 2003 mit einer Busse von CHF 400.– bestraft (act. 1 Rz. 1, Rz. 16; act. 12 Rz. 8, Rz. 16, Rz. 39; act. 23 Rz. 23 ff.).

Der Versicherte arbeitete seit dem 21. Oktober 2002 als Informatiker bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH und war in dieser Eigenschaft bei der Klägerin gegen Berufs- und Nichtberufsunfälle sowie Berufskrankheiten versichert (act. 1 Rz. 2, Rz. 17; act. 12 Rz. 9). Am 28. November 2002 suchte der Versicherte seinen Hausarzt, Dr. med H.\_\_\_\_\_, auf. Am 29. November 2002 kündigte die F.\_\_\_\_\_ GmbH das Arbeitsverhältnis mit dem Versicherten noch in der Probezeit und stellte ihn per sofort frei (act. 1 Rz. 20). Letzterer suchte am 2. Dezember 2002 erneut Dr. H.\_\_\_\_\_ auf. Mit Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 wurde ihm rückwirkend auf den 30. November 2002 eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit attestiert. In der Folge erbrachte die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Unfallversicherer Leistungen an

den Versicherten. Indes stellte sie diese mit Verfügung vom 26. Februar 2003 per 14. Januar 2003 mit der Begründung ein, dass aufgrund der damals vorgelegenen medizinischen Akten keine Unfallfolgen mehr vorgelegen hätten, die eine weitere Arbeitsunfähigkeit des Versicherten zu begründen vermögen. Auf erhobene Einsprache hin hob jedoch die Klägerin ihre leistungseinstellende Verfügung mit Einspracheentscheid vom 4. August 2003 auf und wies die Sache an die verfügende Instanz zurück, damit diese im Sinne der Erwägungen neu verfüge (act. 1 Rz. 2; act. 12 Rz. 9). Am 9. Februar 2004 gab die Klägerin bei der MEDAS ... ein interdisziplinäres Gutachten in Auftrag. Gestützt auf das eingeholte Gutachten erbrachte die Klägerin über das ursprüngliche Einstellungsdatum (14. Januar 2003) hinaus weitere Leistungen (act. 1 Rz. 3 f.; act. 12 Rz. 10 f.). Am 26. März 2006 gab die Klägerin bei der MEDAS ... erneut ein Gutachten in Auftrag. Gestützt auf das am 21. Dezember 2006 ergangene MEDAS-Gutachten stellte die Klägerin mit Verfügung vom 16. April 2007 ihre Leistungen per 30. April 2007 ein (act. 1 Rz. 4, Rz. 55; act. 12 Rz. 10 f., Rz. 243). Die dagegen erhobene Einsprache wurde von der Klägerin mit Entscheid vom 22. April 2008 abgewiesen. Die gegen diesen Einspracheentscheid vom Versicherten erhobene Beschwerde an den Sozialversicherungsgerichtshof des Kantons Freiburg wurde mit Urteil vom 26. Januar 2011 abgewiesen. Das Urteil ist in Rechtskraft erwachsen (act. 1 Rz. 4 f.; act. 12 Rz. 10; act. 3/16 f.). Insgesamt erbrachte die Klägerin Leistungen im Umfang von CHF 387'324.00. Die Klägerin macht gegenüber der Beklagten Regressansprüche im Umfang von CHF 309'859.00 geltend (act. 1 Rz. 65 ff.; act. 12 Rz. 283; act. 23 Rz. 21).

## 2.2. Parteistandpunkte

### 2.2.1. Klägerin

Die Klägerin macht geltend, dass der Versicherte Schleudertraumaverletzungen erlitten habe, welche auf den Verkehrsunfall vom 23. November 2002 zurückzuführen seien (act. 1 Rz. 17; act. 23 Rz. 37, Rz. 45, Rz. 84 f., Rz. 87, Rz. 89, Rz. 144, Rz. 199). Konkret habe der Versicherte ein Beschleunigungstrauma der Halswirbelsäule sowie ein Stauchungstrauma im Bereich der Brustwirbelsäule und der Lendenwirbelsäule erlitten (act. 23 Rz. 149). Der Versicherte habe so-

gleich im Nachgang an das Unfallereignis über eine eingeschränkte HWS-Beweglichkeit, Nackenschmerzen, Kopfschmerzen sowie über Übelkeit geklagt. Dies werde insbesondere durch die verschiedenen Arztberichte von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ belegt (act. 23 Rz. 53). Im Rahmen der MEDAS-Begutachtung vom 1. Dezember 2004 seien die Gutachter zum Schluss gekommen, dass die damals beim Versicherten noch vorgelegenen Beschwerden und Befunde überwiegend wahrscheinlich kausal zum Unfall vom 23. November 2002 gewesen seien (act. 1 Rz. 3). Das Gutachten habe namentlich eine unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit aus rheumatologischer, neurologischer und neuropsychologischer Sicht attestiert. Gestützt auf das MEDAS-Gutachten und die weiteren vom Versicherten beigebrachten ärztlichen Einschätzungen, die eine Arbeitsunfähigkeit attestiert hätten, habe die Klägerin gesetzliche Leistungen im Umfang von CHF 387'324.00 erbracht. Die Leistungen seien gestützt auf das Unfallversicherungsgesetz (UVG) geboten gewesen (act. 1 Rz. 47, Rz. 68; act. 23 Rz. 96). Die Klägerin habe ihre Leistungen erst einstellen können, als das MEDAS-Gutachten vom 21. Dezember 2006 die Erreichung des status quo sine festgehalten habe. Somit habe sich die Klägerin gesetzeskonform verhalten. Da die gesundheitlichen Beeinträchtigungen und die daraus resultierende Arbeitsunfähigkeit des Versicherten sowie die Kosten für die medizinische Behandlung unfallkausaler Natur seien (act. 23 Rz. 21, Rz. 82), habe die Beklagte ihrerseits als Haftpflichtversicherer der unfallverursachenden Lenkerin die Klägerin im Umfang von 80% der erbrachten Taggeldleistungen und zusätzlichen Leistungen schadlos zu halten. Auch habe die Beklagte bis Dezember 2005 nie gegen die Ausrichtung der Leistungen durch die Klägerin opponiert. Die Beklagte sei in den sozialversicherungsrechtlichen Begutachtungsprozess im Dezember 2004 eingebunden gewesen. Daher handle es sich beim MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 um ein von den Parteien gemeinsam eingeholtes Gutachten, von dem das Gericht nur aus triftigen Gründen abweichen dürfe (act. 23 Rz. 6 ff.).

### 2.2.2. Beklagte

Die Beklagte bestreitet, dass sich der Versicherte beim Unfallereignis vom 23. November 2002 verletzt habe (act. 12 Rz. 8, Rz. 13, Rz. 101, Rz. 196). Sie

stellt sich auf den Standpunkt, dass die vom Versicherten geklagten somatischen und psychischen Beschwerden nicht unfallkausal seien (act. 12 Rz. 128, Rz. 142; act. 28 Rz. 39 ff.). Der Versicherte habe im Zeitpunkt des Unfalls über keine körperlichen Beschwerden geklagt, die seine Arbeitsfähigkeit in irgendeiner Weise eingeschränkt hätten. Innerhalb der geforderten Latenzzeit von 72 Stunden seien keine Beschwerden aufgetreten, die dem typischen Beschwerdebild einer HWS-Schleuderverletzung zugerechnet werden könnten. Ausserdem handle es sich um ein banales Unfallereignis, da die Geschwindigkeitsänderung weit unterhalb der Harmlosigkeitsgrenze für Frontalkollisionen von 20 bis 30 km/h liege. Somit seien keine Beschwerden der HWS erklärbar (act. 12 Rz. 40; act. 28 Rz. 39). Es seien allein unfallfremde Faktoren für die Beschwerden des Versicherten verantwortlich zu machen. Es habe bereits vor dem Unfall eine unfallfremde psychosoziale Belastung vorgelegen, die derart stark gewesen sei, dass der Unfall vom 23. November 2002 keine Auswirkungen auf die Beschwerden gehabt habe (act. 28 Rz. 58). So sei der Versicherte beruflich stark belastet gewesen. Die F.\_\_\_\_\_ GmbH habe mit Schreiben vom 24. April 2003 mitgeteilt, dass sie schon bald nach Arbeitsbeginn habe feststellen müssen, dass der Versicherte den Anforderungen nicht genüge. Es habe sich herausgestellt, dass er psychisch, in einzelnen Kursen auch fachlich, den Anforderungen nicht gewachsen gewesen sei. Er habe sich bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH beklagt, dass er sich überfordert fühle. Bereits drei Wochen nach Arbeitsbeginn sei mit ihm ein erstes Gespräch geführt worden. Es sei klar kommuniziert worden, dass eine wesentliche Verbesserung erforderlich sei, andernfalls das Arbeitsverhältnis nicht länger aufrechterhalten werden könne. Nachdem sich die Situation nicht verbessert habe und der Versicherte gegenüber der F.\_\_\_\_\_ GmbH auch die Aussage gemacht habe, dass er an die Grenze seiner Belastbarkeit gelangt sei, sei ihm noch in der Probezeit gekündigt worden. Dieser habe somit massiv dysfunktional auf die erneute Stellenkündigung reagiert und nicht auf das banale Unfallereignis. Das Vorliegen einer Überforderungssituation decke sich sodann mit den Erwägungen im MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 und vom 21. Dezember 2006 sowie mit dem Bericht von Dr. I.\_\_\_\_\_ (act. 12 Rz. 29 ff.; act. 28 Rz. 50, Rz. 58). Auffallend seien in diesem Zusammenhang auch die zahlreichen Stellenwechsel des Versicherten (act. 12

Rz. 35). Nebst der Überforderung bei der Arbeit seien vor dem Unfall zusätzliche private Belastungen für den Versicherten angestanden. So seien bereits längst vor dem Unfall Verhandlungen über einen Hauskauf angelaufen und die Verkäuferin habe auf den Abschluss des Kaufvertrages gedrängt. Mit dem Hauskauf seien Hypothekarschulden im Umfang von rund CHF 800'000.00 verbunden gewesen (act. 12 Rz. 29, Rz. 37). Für die Beschwerden des Versicherten seien somit der Arbeitsplatzverlust, die desaströse finanzielle Situation aufgrund des Hauskaufs, die narzisstische Persönlichkeitsstruktur und die tiefe Frustrationsschwelle verantwortlich. Dazu komme eine konfliktbelastete Kinder- und Jugendzeit mit einem gewaltbereiten Vater (act. 28 Rz. 39). Auf eine unfallfremde psychosoziale Belastungssituation würden auch die heftigen psychovegetativen Symptome sowie die Schweissausbrüche nachts und am Tag hinweisen (act. 12 Rz. 115). Wenn zudem die Beweglichkeit der HWS nicht eingeschränkt gewesen sei, gebe es für die angeblich unerträglichen Kopfschmerzen erst recht keine unfallkausale Erklärung (act. 12 Rz. 104). Ausserdem hätten im Unfallzeitpunkt bereits die von der MEDAS ... im Jahre 2006 für die Beschwerden als ursächlich erachteten und festgestellten Faktoren wie Grosswuchs, konstitutionell bedingte Fehlhaltung des oberen Achsenskeletts, leptosomer Körperbau und Dekonditionierung vorgelegen (act. 12 Rz. 236).

### 3. Überblick über die Regress- und Anspruchsvoraussetzungen

3.1. Der zu beurteilende Sachverhalt hat sich vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; in Kraft seit 1. Januar 2003) zugetragen. Damit sind die materiell-rechtlichen Bestimmungen dieses Erlasses nicht anwendbar (Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ATSG). Als materielle Bestimmungen sind unter anderem die Regressbestimmungen anzusehen (Art. 72 ff. ATSG). Im Übrigen hat das ATSG nicht zu einer inhaltlichen Änderung der für die Beurteilung massgeblichen Bestimmungen und Grundsätze geführt (BGE 134 V 109 E. 2.2 S. 112; KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Aufl. 2009, N 12 zu Art. 72 ATSG). Gemäss Art. 41 aUVG (heute Art. 72 ATSG) tritt der Versicherungsträger im Zeitpunkt des Ereignisses bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche der versicherten Person ein. Bei der Unfallversicherung

wird in Bezug auf den Zeitpunkt der Subrogation auf das versicherte Ereignis des Unfalls abgestellt (HÜRZELER, in: HÜRZELER/TAMM/BIAGGI, Personenschadensrecht, 2010, N 433). Gemäss Art. 65 Abs. 1 SVG steht dem Versicherten ein direktes Forderungsrecht gegen den Halterhaftpflichtversicherer zu. Auf dieses direkte Forderungsrecht kann sich daher auch der regressierende Sozial- oder Privatversicherer berufen (vgl. Art. 72 Abs. 4 ATSG).

3.2. Wird durch den Betrieb eines Motorfahrzeuges ein Mensch getötet oder verletzt oder Sachschaden verursacht, so haftet der Halter für den Schaden (Art. 58 Abs. 1 SVG). Eine Haftung ist gegeben, wenn kumulativ ein Schaden, der Betrieb eines Motorfahrzeuges sowie ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen dem Betrieb des Motorfahrzeuges und dem Schaden zu bejahen ist. Das Verschulden bildet keine Haftungsvoraussetzung, da Art. 58 SVG eine Gefährdungshaftung statuiert. Art und Umfang des Schadenersatzes richten sich nach den Grundsätzen des Obligationenrechts für unerlaubte Handlungen (Art. 62 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 41 ff. OR). Als Schaden kommt dabei eine materielle Einbusse in Betracht, die auf eine Beeinträchtigung der körperlichen oder psychischen Integrität im Sinne von Art. 46 OR zurückzuführen ist.

3.3. Nach Art. 8 ZGB hat, wo das Gesetz nicht anders bestimmt, jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet. Demnach hat die Klägerin zunächst in rechtsgenügender Weise zu behaupten und sodann zu beweisen, dass ein Unfallereignis zu Verletzungen bzw. Beschwerden des Versicherten geführt hat, dass die Verletzungen bzw. Beschwerden einen Schaden bewirkt haben (Ursächlichkeit), dass der Unfall für die Körperverletzung und diese wiederum für den Schaden adäquat kausal erscheinen (Adäquanz) und dass es sich beim Unfallverursacher um den Halter des unfallverursachenden Fahrzeuges (Haltereigenschaft) und bei der Beklagten um dessen Motorfahrzeughaftpflichtversicherung gehandelt hat (Versicherungsverhältnis).

Art. 8 ZGB gibt der beweispflichtigen Partei dann einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche Vorbringen zum Beweis zugelassen zu werden, wenn ihr Beweisnachtrag nach Form und Inhalt den Vorschriften des anwendbaren Prozess-

rechts entspricht (vgl. BGE 133 III 295 E. 7.1 S. 299 mit Hinweisen). Ein Beweismittel ist nur dann als formgerecht angeboten zu betrachten, wenn sich die Beweisofferte eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenbehauptung zuordnen lässt und umgekehrt. In der Regel sind die einzelnen Beweisofferten unmittelbar im Anschluss an die Tatsachenbehauptungen aufzuführen, die damit bewiesen werden sollen. Dies ergibt sich ohne Weiteres aus dem Wortlaut der Bestimmungen von Art. 152 Abs. 1 i.V.m. Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO (Recht auf Abnahme von Beweismitteln bei "Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen"; vgl. dazu Urteil 4A\_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4; BRÖNNIMANN, in: Berner Kommentar, Zivilprozessordnung, 2012, N 23 zu Art. 152 ZPO; KILLIAS, in: Berner Kommentar, a.a.O., N 29 zu Art. 221 ZPO; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 31 zu Art. 221 ZPO; LEUENBERGER, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl. 2013, N 51 zu Art. 221 ZPO).

3.4. Die Beklagte ist unbestrittenermassen Haftpflichtversicherer der unfallverursachenden Lenkerin (act. 1 Rz. 1, act. 12 Rz. 8). Dem Versicherten als geschädigten Lenker steht ihr gegenüber demnach gemäss Art. 65 Abs. 1 SVG im Rahmen der Versicherungsdeckung ein direktes Forderungsrecht zu, aber nur soweit in Bezug auf den Halter die generellen Haftungsvoraussetzungen von Art. 58 Abs. 1 SVG – Schaden, Betrieb eines Motorfahrzeuges sowie natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen Betrieb des Motorfahrzeuges und Unfall sowie Schaden – gegeben sind. Insgesamt erbrachte die Klägerin Leistungen an den Versicherten im Umfang von CHF 387'324.00. Daher kann sie grundsätzlich gegen die Beklagte regressieren, sofern die bei der Beklagten haftpflichtversicherte Fahrzeuglenkerin für den Unfall haftet. Die Klägerin tritt im Rahmen der obligatorischen Unfallversicherung aber nur bis auf die Höhe ihrer gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Versicherten ein.

Die Klägerin macht wiederholt mit Hinweis auf ihre rechtskräftige Verfügung geltend, gesetzliche Leistungen erbracht zu haben, was die Beklagte bestreitet. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass die Beklagte nie gegen die Erbrin-

gung der Leistungen opponiert und somit die Ausrichtung von Leistungen an den Versicherten akzeptiert habe. Von dieser Zustimmung könne sie nicht mehr abrücken. Die Beklagte verhalte sich treuwidrig im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB, wenn sie das Vorliegen von gesetzlichen Leistungen bestreite (act. 23 Rz. 7 ff.). Sofern die Klägerin damit geltend machen wollte, dass die Haftung der Beklagten bereits deshalb entstanden sei, weil die Klägerin gesetzliche Leistungen erbracht habe, so ist ihr entgegenzuhalten, dass gestützt auf den Umstand, dass die Beklagte nicht explizit gegen die Ausrichtung opponierte, keineswegs darauf geschlossen werden kann, dass sie auch eine Haftung ihrerseits anerkannt habe. Auch kann gestützt darauf noch kein rechtsmissbräuchliches Verhalten seitens der Beklagten angenommen werden, zumal es ihr grundsätzlich unbenommen ist, im Rahmen des vorliegenden Verfahrens Behauptungen der Klägerin zu bestreiten, die sie im Vorfeld des Verfahrens angeblich nicht bestritten hat. In Bezug auf die Frage, ob die Klägerin "gesetzliche Leistungen" ausgerichtet hat, ist sodann Folgendes anzumerken: Grundsätzlich hat die Klägerin auch im Regressverfahren nachzuweisen, dass sie gesetzliche Leistungen erbracht hat. Allerdings stellt sich generell die Frage, ob das Gericht trotz rechtskräftiger Verfügung der Klägerin überprüfen kann, ob gesetzliche Leistungen erbracht wurden. In Bezug auf die Bindung der Zivilbehörden an solche Entscheide von Verwaltungsbehörden sind zwei Vorbehalte zu machen: Einerseits die jederzeit von Amtes wegen zu beachtende Nichtigkeit der Verfügung und andererseits ein Mangel, der nach der Praxis zur Wiedererwägung oder Revision der formell rechtskräftigen Verfügung führen könnte. So kann die Verfügung in Wiedererwägung gezogen werden, wenn sie zweifellos unrichtig und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Gemäss ständiger Rechtsprechung ist der Sozialversicherungsträger verpflichtet, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen, wenn neue Tatsachen oder neue Beweismittel entdeckt würden, die geeignet seien, zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen (BGE 110 V 176 E. 2a S. 178; Urteil des Bundesgerichts 4C.374/2005 vom 10. Januar 2006 E. 4). Gesetzliche Leistungen können sodann nur dann vorliegen, wenn der Versicherte aufgrund des Unfalles voll oder teilweise arbeitsunfähig wurde, mithin der Unfall kausal für die Arbeitsunfähigkeit war (Art. 16 aUVG). Eine Überprüfung der Verfügung ist somit unter den

gegebenen Voraussetzungen möglich, weshalb entgegen der Ansicht der Klägerin keine Rede davon sein kann, dass ein Regressanspruch bereits deshalb bestehe bzw. die Anspruchsvoraussetzung "gesetzliche Leistungen" ohne Weiteres erfüllt sei, weil ihre Verfügung rechtskräftig sei. Die Klägerin hat indessen auch die weiteren Anspruchsvoraussetzungen, Schaden, Betrieb eines Motorfahrzeuges sowie natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen Betrieb des Motorfahrzeuges und Unfall sowie Schaden, nachzuweisen. Die Überprüfung der Verfügung kann jedenfalls dann unterbleiben, wenn die weiteren Anspruchsvoraussetzungen nicht erfüllt sind. In der Folge gilt es somit zu prüfen, ob die weiteren Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Im Vordergrund der Prüfung stehen der Gesundheitszustand des Versicherten und der zwischen den Parteien umstrittene Kausalzusammenhang zwischen den behaupteten Verletzungen bzw. Beschwerden des Versicherten und dem Unfallereignis vom 23. November 2002. Die Haltereigenschaft der unfallverursachenden Lenkerin und das Versicherungsverhältnis sind, wie gesehen, unbestritten und damit erstellt.

#### 4. Gesundheitszustand

##### 4.1. Ausgangslage

Der Versicherte erlitt unbestrittenermassen bereits am 26. November 2000 einen ersten und am 22. März 2002 einen weiteren Verkehrsunfall. Die Parteien gehen dahingehend überein, dass die beiden Unfälle keine bleibenden körperlichen Schäden hinterlassen haben und die unfallbedingten Behandlungen vor dem Unfall vom 23. November 2002 abgeschlossen waren (act. 1 Rz. 18 f.; act. 12 Rz. 26; act. 23 Rz. 27; act. 28 Rz. 56).

Die Klägerin begnügt sich in Bezug auf die behaupteten Beschwerden des Versicherten hauptsächlich damit, in chronologischer Reihenfolge auf zahlreiche medizinische Arztberichte bzw. Gutachten zu verweisen bzw. daraus zu zitieren. Unklar ist, ob sie sämtliche von den Ärzten dokumentierten Beschwerden des Versicherten auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückführen will. Die Aussage, wonach die gesundheitlichen Beeinträchtigungen und die daraus resultierende Arbeitsunfähigkeit des Versicherten unfallkausaler Natur seien (act. 23 Rz. 21)

deutet darauf hin, dass sie sämtliche Beschwerden auf den Unfall zurückführen will. Nachfolgend ist auf die von den Parteien zum Gesundheitszustand des Versicherten angerufenen medizinischen Berichte und Gutachten einzugehen. Vorab ist festzuhalten, dass der vorliegende Fall medizinisch genügend abgeklärt wurde und keine weiteren Abklärungen notwendig sind, um über den Fall zu entscheiden. Im Übrigen haben die Parteien auch keine weitere Begutachtung des Versicherten beantragt.

#### 4.2. Medizinische Aktenlage

4.2.1. Am 28. November 2002, mithin fünf Tage nach dem Unfallereignis, suchte der Versicherte seinen Hausarzt, Dr. med. H.\_\_\_\_\_, auf. Ein ärztlicher Bericht zu besagter Untersuchung besteht nicht. Es besteht in diesem Kontext lediglich ein Arzzeugnis, welches Dr. H.\_\_\_\_\_ zuhanden der Klägerin am 3. Dezember 2002 – nach einer erneuten Konsultation des Versicherten am 2. Dezember 2002 – erstellte (act. 3/21). Weiter liegen diverse Schreiben bei den Akten, welche auf die Erstkonsultation vom 28. November 2002 bzw. vom 2. Dezember 2002 Bezug nehmen (vgl. act. 3/29; act. 14/17; act. 14/18).

Im Arzzeugnis vom 3. Dezember 2002 stellte Dr. H.\_\_\_\_\_ die Diagnose "*Rezidiv Schleudertrauma HWS*". Zudem hielt er als Befund eine Einschränkung der Beweglichkeit der HWS in alle Richtungen, einen Hypertonus von Trapezius sowie kurzer Halsmuskulatur rechtsbetont, eine Druckdolenz über den dorsalen Wirbelfortsätzen sowie den Querfortsätzen rechtsbetont im Bereiche der mittleren HWS sowie subjektiv Übelkeit und Kopfschmerzen fest. Dr. H.\_\_\_\_\_ verabreichte dem Versicherten ein entzündungshemmendes und ein muskelentspannendes Schmerzmittel. Die Arbeitsunfähigkeit setzte er rückwirkend auf den 30. November 2002 auf 100% an.

Bei den Akten liegt sodann ein weiteres von Dr. H.\_\_\_\_\_ ausgestelltes Arzzeugnis, welches vom 18. Dezember 2002 datiert und festhält, dass es sich um ein Schleudertrauma mit "typischen Beschwerden" handle (act. 14/3).

Im Schreiben an die Klägerin vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) antwortete Dr. H.\_\_\_\_\_ auf die Frage der Klägerin, welche Beschwerden geltend gemacht würden und ob diese aus ärztlicher Sicht glaubhaft seien, stichwortartig Folgendes: *"Schulter- Nackenbeschwerden mit Ausstrahlung gegen die Arme. Bewegungseinschränkung des Kopfes, Schlafstörungen. Sämtliche Beschwerden sind typisch für ein derartiges Unfallgeschehen."*

In dem von Dr. H.\_\_\_\_\_ ausgefüllten Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 (act. 14/17) wurden unter dem Titel "1. Konsultation Datum: 28.11.03" (recte: 2002) Spontanschmerzen im Nacken rechts/links, eine Ausstrahlung in die Schulter rechts sowie eine Bewegungseinschränkung der HWS angekreuzt. Sodann wurden in der Spalte "nach dem Unfall Latenzzeit: 1/2 Stunden" Übelkeit, Erbrechen und Spontanschmerzen im Nacken rechts angekreuzt.

Im Schreiben an das Amtsstatthalteramt vom 1. April 2003 (act. 14/18) führte Dr. H.\_\_\_\_\_ in Bezug auf den Status des Versicherten bei Aufnahme der Behandlung Folgendes aus: Der Patient habe sich fünf Tage nach stattgefundenem Unfall gemeldet. Im Bereiche des Nackens seien Schmerzen angegeben worden mit einer Bevorzugung der rechten Seite. Die Kopfbeweglichkeit sei nicht wesentlich eingeschränkt gewesen, es habe jedoch ein deutlicher Endphasenschmerz beim Blick nach links bestanden. Bei Druck auf die Dornfortsätze der unteren Halswirbelsäule sowie auf die Querfortsätze habe sich der Schmerz auslösen lassen. Die begleitende Muskulatur der Halswirbelsäule und des Musculus Trapezius seien verspannt und druckdolent gewesen. Eine deutliche Druckdolenz und Verspannung habe sich ebenfalls im Bereiche der Muskulatur zwischen den Schulterblättern sowie im Bereiche der Muskulatur parallel zur unteren Lendenwirbelsäule, auch hier rechts deutlich mehr als links, gefunden. Die Frage, welche Verletzungen der Versicherte erlitten habe, beantwortete Dr. H.\_\_\_\_\_ wie folgt: *"Es besteht ein Beschleunigungstrauma der Halswirbelsäule sowie ein Stauchungstrauma im Bereiche der Brustwirbelsäule und der LWS."* Weiter wird im Schreiben angegeben, dass der Versicherte initial noch versucht habe zu arbeiten. Wie häufig bei derartigen Verletzungen hätten die Beschwerden im Verlaufe der ersten Tage und Wochen noch zugenommen, wobei sich hier das Vollbild eines Panvertebralsyn-

droms entwickelt habe, d.h. dass sich Schmerzen im Bereich des gesamten Rückens mit massiver Verspannung entwickelt hätten, was schliesslich zur Hospitalisation geführt habe. Begleitend habe sich das Vollbild einer akuten depressiven Episode entwickelt, ausgelöst durch das Unfallereignis, die Schmerzen sowie den daraus folgenden Stellenverlust.

4.2.2. Am 6. Januar 2003 wurde der Versicherte durch Dr. med. J.\_\_\_\_\_ untersucht. In seinem Bericht vom 13. Januar 2003 (act. 3/31) hielt er unter dem Titel "aktuelle Diagnosen" Folgendes fest: "*Status nach Verkehrsunfall mit HWS. Aktuell noch Rückenschmerzen tieflumbal rechts sowie Spannungskopfschmerzen. Verdacht auf depressive Episode.*" Dr. J.\_\_\_\_\_ führte aus, dass der Versicherte aktuell über starke Rückenschmerzen und über eine Kraftverminderung berichte und angebe, kaum gehen zu können, sehr schnell müde zu sein und dass ihm etwas "kötzerig" sei. Weiter lokalisiere der Versicherte den Kopfschmerz frontal als Ring und rechtsseitig im Bereiche der Nackenmuskulatur ebenfalls als Ring. Unter dem Titel "Befund" bemerkte Dr. J.\_\_\_\_\_ unter anderem eine leichte Fehlstellung des Rückens im Sinne einer leichten rechtskonvexen Skoliose und einen Beckenschiefstand nach links. Weiter liessen sich im Moment keine Segmentfunktionsstörungen der HWS, BWS und der LWS festhalten. Entsprechend seien auch die Globalfunktionen uneingeschränkt. Der paravertebrale Weichteilmantel sei zurzeit ungestört. Neurologisch seien keine Ausfälle zu verzeichnen. Bezüglich der Kopfschmerzen würden keine Warnzeichen vorliegen. Psychisch hinterlasse der Versicherte eine Gehemmtheit und weise einige Zeichen einer wahrscheinlich depressiven Episode auf. Zudem hält Dr. J.\_\_\_\_\_ fest, dass er die rückwirkende Beurteilung der Arbeitsfähigkeit nicht vornehmen könne, er gestützt auf die Angaben des Versicherten und unter Berücksichtigung des Unfallereignisses, mit einem recht grossen Sachschaden am Auto, die Attestierung der Arbeitsunfähigkeit ab 30. November 2002 als gerechtfertigt erachte. Der Versicherte und er seien sich einig geworden, dass der Versicherte mindestens zu 75% seine frühere Tätigkeit per sofort wieder ausführen könne.

4.2.3. Am 2. Februar 2003 begab sich der Versicherte in die Behandlung von Dr. K.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Medizin. Dieser diagnostizierte in seinem

Bericht vom 2. Februar 2003 (act. 3/32) ein therapieresistentes posttraumatisches Schmerzbild nach Verkehrsunfall. Der Versicherte habe sich wegen unerträglicher Schmerzen im Kopf und am ganzen Rücken gemeldet. Er erscheine durch die Schmerzen zermüht und depressiv.

4.2.4. Am 8. Februar 2003 begab sich der Versicherte in das Permanence Medical Center .... Dr. med. L.\_\_\_\_\_ hielt in seinem gleichentags erstellten Bericht (act. 3/33) die Diagnose "*Vegetative Dystonie und Schmerzattacken nach Beschleunigungstrauma der HWS*" fest. Es bestehe eine druckdolente Muskulatur an Nacken und Sternocleidomastoideus (Muskel zwischen Brustbein, Schlüsselbein und der Schädelbasis) sowie ein massives vegetatives Beschwerdebild. Er verabreichte dem Versicherten diverse Schmerzmedikamente.

4.2.5. Nach einer konsiliarischen Untersuchung vom 6. Februar 2003 durch Dr. med. M.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Neurochirurgie, diagnostizierte der besagte Arzt in seinem Bericht vom 10. Februar 2003 zuhanden von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ (act. 3/34) ein persistierendes myotendinotisches Panvertebralsyndrom bei St.n. Verkehrsunfall vom 23.11.2002. Hinsichtlich der Anamnese hielt er unter anderem fest, dass der Versicherte über persistierende Rückenschmerzen mit punctum maximum am thorakolumbalen Übergang sowie am lumbosakralen Übergang rechtsbetont berichte. Etwas weniger stark seien die Schmerzen zwischen den Schulterblättern sowie im Nacken und Hinterkopfbereich mit teils Ausstrahlungen bis nach frontal rechtsbetont. Als Befund hielt Dr. M.\_\_\_\_\_ eine leicht eingeschränkte Allgemeinbeweglichkeit sowie eine Druckdolenz paravertebral am lumbosakralen Übergang rechts und paravertebral rechtsbetont am thorakolumbalen Übergang sowie über den Processus spinosi der mittleren und oberen BWS fest. Die Röntgenbilder würden auf eine leichte Densasymmetrie, eine diskrete S-förmige Skoliose im Bereiche der HWS und eine leichte Rotationsfehlstellung von BWK 4 gegenüber BWK 3 deuten, was einem altersentsprechenden unauffälligen Befund entspreche. Aktuell sei der Versicherte noch zu 100% arbeitsunfähig, sollte aber nach der Rehabilitation wieder zu 100% arbeitsfähig sein.

4.2.6. Am 12. Februar 2003 fand eine konsiliarische rheumatologische Untersuchung des Versicherten durch Dr. med. G.\_\_\_\_\_, Spezialarzt FMH für innere Me-

dizin, statt. In seinem Bericht vom 14. Februar 2003 (act. 3/35) hielt er als Untersuchungsbefund fest, dass er den Versicherten als depressiv verstimmt und zeitweise leicht erregbaren, verzweifelten Mann erachte, der Angst um die prekäre Situation habe, da die Klägerin alle Leistungen eingestellt habe. Eine Untersuchung sei nicht möglich. In Bauchlage könne er die Wirbelsäule abtasten, wo er Irritationszonen und Verspannungen im HWS- und LWS-Bereich finde. In seiner Beurteilung hielt Dr. G.\_\_\_\_\_ die Entwicklung eines massiven panvertebralen Schmerzsyndroms, einen psychischen Verzweiflungszustand und ein gesteigertes Schmerzempfinden trotz intensiver medikamentöser Schmerzbehandlung fest. In diesem Zustands- und Erscheinungsbild sei der Patient voll arbeitsunfähig und keinesfalls vermittelbar.

4.2.7. Vom 27. Februar 2003 bis 27. März 2003 war der Versicherte in der Rehaklinik Rheinfelden hospitalisiert. Im Bericht vom 6. Mai 2003 (act. 3/36) hielten Prof. Dr. med. N.\_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie, und Dr. med. O.\_\_\_\_\_, Abteilungsärztin, folgende Diagnose fest: Der Versicherte habe seit dem Unfall persistierende zervikozepale Schmerzen, eine Lumbalgie sowie minimale neuropsychologische Funktionsstörungen und rezidivierende vegetative Dysregulationen. Im Verlauf habe sich aufgrund äusserer Umstände zusätzlich eine Anpassungsstörung mit vorwiegend ängstlicher, gekränkter und aggressiver Reaktion entwickelt. Prof. Dr. N.\_\_\_\_\_ und Dr. O.\_\_\_\_\_ beschrieben unter dem Titel "Jetziges Leiden" sodann, dass die Schmerzen mit der starken Schmerzmedikation erträglich seien, so dass die schnelle Ermüdbarkeit und die Schmerzattacken mit Übelkeit und Schwindel im Vordergrund stehen würden. Festgehalten werden weiter Nackenschmerzen mit Ausstrahlung über den Hinterkopf bis zur Stirn vor allem rechtsseitig, jedoch einmal auch linksseitig, Schwindel und Übelkeit bis zum Erbrechen bei den Schmerzattacken, Schmerzen über den Lendenwirbeln, die zum Teil über die gesamte Wirbelsäule ausstrahlen, Schmerzen in den Schulterblättern sowie Durchschlafstörungen (nicht schmerzbedingt). Ferner sei die Stimmung teilweise aggressiv und der Versicherte sei nicht mehr belastbar. Der Versicherte wurde in beruflicher Hinsicht ab 1. Mai 2003 zu 100% arbeitsfähig erachtet.

4.2.8. Dr. med. I.\_\_\_\_\_ wurde durch die Rehaklinik Rheinfelden mit der Erstellung eines psychiatrischen Konsiliums beauftragt. Im Bericht vom 5. April 2003 (act. 3/37) erklärte er, dass es auf körperlicher Ebene wahrscheinlich durch die wiederholten Unfälle zu einer gewissen Vulnerabilisierung gekommen sei. Dies müsse auch auf psychischer Ebene angenommen werden. Immerhin habe der Versicherte die vor dem 23. November 2002 stattgefundenen Unfälle problemlos verarbeitet. Zum heutigen Zeitpunkt müsse eine Anpassungsstörung mit vorwiegend ängstlicher, gekränkter und aggressiver Reaktion diagnostiziert werden. Die Lebensgeschichte des Versicherten aus psychologischer Sicht zeige eine gewisse Vulnerabilisierung betreffend ungerechte Behandlung, Schlägen und Kränkungen. Der Versicherte sei zudem hereditär durch die Gewalttätigkeit des Vaters belastet. Die psychischen Beschwerden würden hauptsächlich die Folgen des medico-legalen Streites betreffen. Letzteres belaste den Versicherten wahrscheinlich mehr als die eigentlichen Unfallfolgen. Andernorts hielt Dr. I.\_\_\_\_\_ fest, dass die Beschwerden des Versicherten mit grosser Wahrscheinlichkeit im Sinne einer Teilkausalität auf den Unfall zurückzuführen seien.

4.2.9. Am 22. August 2003 und am 5. September 2003 wurde der Versicherte durch Dr. med. P.\_\_\_\_\_, Spezialarzt für Neurologie, untersucht. In seinem Bericht vom 3. Oktober 2003 (act. 3/38) diagnostizierte er ein Distorsionstrauma der HWS nach einer Frontalkollision mit persistierenden Nackenschmerzen, rezidivierenden migräniformen Kopfschmerzen und posttraumatischer Belastungsstörung. Die bildgebenden Funktionsaufnahmen der HWS hätten keine Einschränkung der HWS ergeben.

4.2.10. Vom 1. Juni 2004 bis 13. Juli 2004 war der Versicherte in der aarReha Klinik Schinznach hospitalisiert. Dr. med. ... hielt im Bericht vom 6. September 2004 (act. 3/39 = act. 14/23) folgende Diagnose fest: *"Status nach HWS-Distorsionstrauma [...] mit cervikocephalem Syndrom [...], cervikospondylogenem Syndrom bds., chronischem Panvertebralsyndrom, keine Begleitverletzungen, posttraumatische leichte neuropsychologische Funktionsstörung, anamnetisch posttraumatische Anpassungsstörung mit vorwiegend ängstlicher, gekränkter und aggressiver Reaktion, aktuell weitgehend abgeklungen, Wirbelsäulenfehlform,*

*muskuläre Dysbalance.*" Die Beweglichkeit der HWS sei in Lateralflexion beidseitig um 1/3 eingeschränkt, in Rotation nach links um 80°, nach rechts 45°. Es bestünden Endphasenschmerzen in der Lateralflexion beidseitig. Die Beweglichkeit der LWS sei frei ohne Endphasenschmerz. Dem Versicherten wurde eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. Juni 2004 bis 13. Juli 2004 attestiert. Ab dem 14. Juli 2004 bis 31. August 2004 wurde eine 20%-ige Arbeitsfähigkeit unter Berücksichtigung ergonomischer Voraussetzungen angenommen.

4.2.11. Am 6. September 2004 wurde der Versicherte erneut durch Dr. med. P.\_\_\_\_\_, Spezialarzt für Neurologie, untersucht. Gemäss seinem Bericht vom 16. September 2004 (act. 3/40) habe der Versicherte ein *"Distorsionstrauma der HWS nach einer Frontalkollision anlässlich eines Verkehrsunfalles am 23.11.2002 mit anhaltenden Nackenschmerzen, chronischen migräniformen Kopfschmerzen, massiv verminderter posttraumatischer Belastbarkeit"* erlitten. Bei der klinischen Untersuchung sei die Beweglichkeit der HWS für alle Richtungen nicht eingeschränkt gewesen. Es müsse auf die Diskrepanz zwischen dem nahezu unauffälligen klinischen Befund und den subjektiv angeblich ausgeprägten Nackenschmerzen hingewiesen werden. Der Unfall habe beim Versicherten möglicherweise ein bereits vorher nicht besonders gefestigtes psychisches Gleichgewicht destabilisiert und zu einer fortschreitenden Dekompensation der psychischen Kräfte geführt, was sich ungünstig auf die Schmerzverarbeitung auswirke.

4.2.12. Im Auftrag der Klägerin wurde der Versicherte von der Medizinischen Abklärungsstelle Universitätskliniken ... (MEDAS) vom 21. bis 23. September 2004 untersucht und begutachtet. Das Gutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) wurde auf Basis einer internistischen, rheumatologischen, psychiatrischen, neurologischen und neuropsychologischen Untersuchung erstellt. Den Teilgutachten sind folgende Angaben zu entnehmen:

Im rheumatologischen Fachgutachten vom 22. September 2004 (act. 3/6) stellte Dr. med. Q.\_\_\_\_\_, Facharzt für Innere Medizin und Rheumatologie, folgende Diagnosen: *"1. Chronisches zervikozephalas sowie zervikovertebrales Syndrom (ICD-10 M53.0 resp. M54.2) bei/mit St.n. HWS-Distorsionen 11/02, St.n. HWS-Distorsionen 11/00 sowie 03/02 ohne Residuen, Wirbelsäulenfehlhaltung, mehr-*

*segmentale Dysfunktion, leichte muskuläre Dysbalance, Verdacht auf Symptomausweitung bei psychosozialer Problemkonstellation/anamnetisch posttraumatischer Anpassungsstörung, 2. Anamnetisch intermittierendes Lumbovertebralsyndrom (ICD-10 M54.5) bei/mit Wirbelsäulenfehlhaltung/Haltungsinsuffizienz bei deutlicher Dekonditionierung.*" Dr. Q.\_\_\_\_\_ beurteilte die objektivierbaren Befunde am Bewegungsapparat als gering, so dass das ganze Ausmass der vom Versicherten als limitierend vorgebrachten Beschwerden als nicht zwingend nachvollziehbar erscheine. Bei körperlich leicht bis mittelschwer belastenden Tätigkeiten bestehe eine Arbeitsfähigkeit von mindestens 80%, wobei die Minderung gegenüber einem 100%-igen, 8-stündigen Arbeitspensum durch einen vermehrten Pausenbedarf und die Notwendigkeit zur Durchführung von entlastenden Übungen zu begründen sei (act. 3/5 S. 14 f.).

Gemäss psychiatrischem Fachgutachten vom 21. September 2004 von Prof. Dr. med. R.\_\_\_\_\_, Chefärztin, und Dr. med. ..., Oberarzt, (act. 3/7), liege keine nach ICD-10 diagnostizierbare psychiatrische Erkrankung vor. Die Anpassungsstörung müsse als vollständig remittiert gelten und in psychischer Hinsicht bestehe volle Arbeitsfähigkeit (act. 3/5 S. 15).

Dr. med ..., Fachärztin FMH für Neurologie, und Dr. med ..., Assistenzarzt, führten in ihrem neurologischen Fachgutachten vom 22. September 2004 (act. 3/8) Folgendes aus: Der Versicherte beschreibe Nackenschmerzen, welche in den Kopf, in die Wirbelsäule hinab sowie in beide Schultern ausstrahlen würden. Die Kopfschmerzen würden beidseits okzipital beginnen und bis nach frontal beidseits ausstrahlen. In Bezug auf den neurologischen Status führten die Gutachter unter anderem aus, dass die Beweglichkeit der Wirbelsäule für Rotation und Inklination/Reklination unauffällig sei. Die vom Versicherten angegebenen Schmerzen würden als chronisches Zervikozephalysyndrom mit Spannungskopfschmerzen mit migräniformer Komponente (ICD-10 M53.0, G44.2) und als Panvertebralsyndrom erachtet. Da der Versicherte über Kurzzeitgedächtnisstörungen klage, bestehe der Verdacht auf eine posttraumatische leichte neuropsychologische Funktionsstörung. Diesbezüglich werde auf das neuropsychologische Fachgutachten verwiesen. Daher würden die neuropsychologischen Defizite aktuell nicht quantifi-

ziert. Da weder ein Kopfanprall, noch Bewusstlosigkeit oder Amnesie bestanden habe, werde eine MTBI (Mild Traumatic Brain Injury) als äusserst unwahrscheinlich erachtet. Aus neurologischer Sicht seien schwere Arbeiten nicht mehr möglich, hingegen bestehe bei leichten bis mittelschweren Tätigkeiten eine Arbeitsfähigkeit von 75% (act. 3/5 S. 16 f.).

Lic. phil. S.\_\_\_\_\_, Fachpsychologe für Neuropsychologie FSP, diagnostizierte im neurologischen Fachgutachten vom 23. September 2004 (act. 3/9) eine leichte neuropsychologische Störung. Weiter hielt er fest, dass im Vordergrund der neuropsychologischen Befunde leichte bis mittelschwere Minderleistungen in den Aufmerksamkeitsfunktionen stünden. Weiter sei die Belastbarkeit vermindert und die Ermüdbarkeit erhöht. Aus neuropsychologischer Sicht sei die Arbeitsfähigkeit zu 80% gegeben (act. 3/5 S. 17). Die Ausübung des früheren Berufs sei möglich, allenfalls müsse aber den Einschränkungen in den Aufmerksamkeitsfunktionen sowie der reduzierten Belastbarkeit Rechnung getragen werden.

Im Gesamtgutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) von Dr. med. T.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin, wurden alle in den Teilgutachten genannten Diagnosen übernommen. Zudem wird ausgeführt, dass möglicherweise eine gewisse chronische Überforderungs- bzw. Überlastungssituation vorliege. In den aktuellen Untersuchungen erscheine der objektivierbare Befund eher geringgradig. In der neuropsychologischen Testung seien Stimmungsschwankungen deutlich geworden, welche auf den persönlichen Hintergrund (Hauskauf 2002, teilweise Arbeitsunfähigkeit der Ehefrau seit dem Unfall vom 23. November 2002, Kind) sowie auf die deutlich spürbare Verunsicherung durch die aktuelle Situation zurückzuführen seien. Dies alles stelle sehr hohe Anforderungen an den Versicherten, denen er sich nicht wirklich gewachsen fühle (act. 3/5 S. 20 f.). Die Verunsicherung zeige sich auch stark in der übertriebenen und detaillierten Selbstbeobachtung, die zu einem Schon- und Vermeidverhalten führe und mittlerweile auch bereits zu allgemeinen Dekonditionierungsphänomenen (act. 3/5 S. 21). Aus gesamtmedizinischer Sicht sei eine Arbeitsfähigkeit von 65% anzunehmen.

4.2.13. Am 24. und 27. Dezember 2004 sowie am 8. und 11. Januar 2005 wurde der Versicherte im Permanence Medical Center ... behandelt (act. 14/25-28). Als Beschwerden wurden starke Rückenschmerzen angegeben.

4.2.14. Am 20. Januar 2005 war der Versicherte im Kantonsspital Luzern hospitalisiert. Im Austrittsbericht vom 8. Februar 2005 (act. 3/54) hielten die Chefärztin Prof. Dr. med. ... und der Assistenzarzt Dr. med. ... als Diagnose unter anderem ein chronisches Schmerzsyndrom und erhöhte Leberparameter mit Verdacht auf medikamentös-toxische Ursache fest. Weiter sei die aktive Beweglichkeit der HWS leicht reduziert gewesen, passiv altersentsprechend. Der übrige Status sei komplett unauffällig gewesen. Anamnetisch und klinisch habe mit den verfügbaren Methoden kein Korrelat zur Schmerzsymptomatik gefunden werden können.

4.2.15. Am 15. Februar 2005 hielt Dr. med U.\_\_\_\_\_, neuer Hausarzt des Versicherten, in seinem Bericht fest, dass der Versicherte an einer Exazerbation eines chronischen Schmerzsyndroms bei Status nach Schleudertrauma leide (act. 3/55). Deshalb sei er zu 100% arbeitsunfähig geschrieben worden. Dr. U.\_\_\_\_\_ überwies den Versicherten ins Paraplegiker Zentrum Nottwil.

4.2.16. Dr. med. ... und Dr. med. ..., beide Fachärzte FMH für Anästhesiologie im Schweizer Paraplegiker Zentrum Nottwil, konnten gemäss Bericht vom 27. Mai 2005 (act. 3/56) keine neuen Diagnosen stellen und bestätigten mehrheitlich die bisher bekannten. Weiter hielten sie fest, dass es eine Tatsache sei, dass die Schmerzen erst nach dem Unfall aufgetreten seien. Dennoch hätten weder eine selbsterklärende Pathologie noch wesentliche Pathologien generativer Art gefunden werden können. Im Status würden eine ausgesprochene Fehlhaltung entlang der Wirbelsäule mit Schultertiefstand rechts, S-förmiger Skoliose der Thorakalwirbelsäule, eine ausgesprochene muskuläre Dysbalance und eine massive allgemeine Dekonditionierung auffallen. Psychisch falle eine depressive Grundstimmung auf. Der Versicherte fürchte sich vor psychiatrischen Behandlungen, da er der Meinung sei, dass bei Erfolg von jenen die Schmerzen nicht mehr als unfallbedingt angesehen würden und er keinen Anspruch mehr auf Versicherungsleistungen hätte.

4.2.17. Prof. Dr. med V.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, verweist in seinem Aktenkonsilium an die Beklagte vom 14. November 2005 (act. 14/22) auf den Vorzustand des Versicherten, welcher die Entwicklung der Beschwerden auch ohne Unfallereignis erklären könne. So finde sich im Bereich der lumbalen Wirbelsäule, im Gegensatz zur Halswirbelsäule, bei welcher radiologisch nie ein pathologischer Befund nachgewiesen worden sei, eine geringgradige Retrolisthesis auf LWK5/SWK1 bei begleitender Osteochondrose. Zudem seien der leptosome Körperbau und die muskuläre Dysbalance zu berücksichtigen, welche zu einer Ausweitung der Beschwerden entlang der gesamten Wirbelsäule führen könnten. Zudem habe schon vor dem Unfall vom 23. November 2002 eine enorme psychische Belastung bestanden. Weiter wies er auf die aktenkundige Inkonsistenz der Befunde in Bezug auf die Halswirbelsäule hin.

4.2.18. Im Jahre 2006 erfolgte eine zweite Begutachtung des Versicherten durch die MEDAS ....

Dr. med. W.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin und Rheumatologie, stellte im rheumatologischen Fachgutachten vom 20. September 2006 (act. 3/11) folgende Diagnosen: *"1. Chronisches zervikovertebrales Schmerzsyndrom mit Schmerzausstrahlung in den occipalen Kopfbereich und nach lumbal, 2. Intermitierendes thorako- und lumbovertebrales Schmerzsyndrom."* In der aktuellen Untersuchung imponiere eine teils wohl staturbedingte deutliche Fehlförmigkeit und Fehllage des oberen Achsenskeletts mit teils wechselndem Schulterhochstand vor allem links und einer wechselnd und teils nur mässiggradig eingeschränkten HWS-Beweglichkeit nach allen Seiten. Lumbal bestehe freie Beweglichkeit. Insgesamt könne das Beschwerdebild und das vom Versicherten geltend gemachte Ausmass an Schmerzbehinderung im Alltag 3 1/2 Jahre nach dem Unfallereignis nicht erklärt werden. Eine chronische Schmerzperzeption im zervikothorakalen Bereich sei zweifellos organläsionell begründbar mit einer ausgeprägten, teils durch jahrelange Dekonditionierung verstärkter Fehllage des oberen Achsenskeletts, die konstitutionell bedingt scheine (Grosswuchs, leptosomer Körperbau). Eine derartige Schmerzentwicklung sei auch unter Wegdenken des Unfallereignisses vom 23. November 2002 vorstellbar (act. 3/11 S. 9).

Gemäss neurologischem Fachgutachten vom 6. September 2006 von Dr. med. ..., Assistenzarzt, und Dr. med. ..., Facharzt FMH für Neurologie (act. 3/12; act. 3/10 S. 11 f.), hätten sich Zeichen eines leichten Zervikalsyndroms gefunden. Die vom Versicherten beschriebenen, vielgestaltigen Kopfschmerzen seien als Spannungskopfschmerzen mit migräniformer Komponente zu beurteilen, welche zumindest teilweise zervikogen getriggert würden. Da im Rahmen des Unfalls vom 23. November 2002 weder ein Kopfaufprall noch eine Bewusstlosigkeit oder Amnesie bestanden habe, sei eine stattgehabte MTBI eher unwahrscheinlich. Der Unfall vom 23. November 2002 sei nur schwer mit dem aktuellen Beschwerdebild in Einklang zu bringen. Aktenkundig seien unterschiedliche HWS-Befunde, insbesondere in Bezug auf die Beweglichkeit. Diese Inkonsistenzen könnten auch durch eine muskuläre Dysbalance im Bereich der gesamten Wirbelsäule, und nicht durch ein Beschleunigungstrauma, erklärbar sein. Aufgrund der Akten und der Anamnese würden beim Versicherten wahrscheinlich eine geringe Belastbarkeit und dadurch auch eine verminderte Leistungsfähigkeit vorliegen. Dies lasse auf eine bereits vor dem Unfall vorhandene psychische Problematik schliessen. Aufgrund des leichten Zervikalsyndroms sei der Versicherte aus neurologischer Sicht für schwere körperliche Arbeiten zu 60% arbeitsfähig. Für mittelschwere Tätigkeiten sei eine Arbeitsfähigkeit von 80%, für die bisherige Tätigkeit als Webdesigner und Informatiker eine solche von 100% gegeben (act. 3/10 S. 11 f.).

S.\_\_\_\_\_, Fachpsychologe für Neuropsychologie FSP, diagnostizierte im neuropsychologischen Fachgutachten vom 10. September 2006 eine leichte bis mittelschwere neuropsychologische Störung (act. 3/10 S. 12; act. 3/13). Bezogen auf die neuropsychologische Abklärung von September 2004 würden die aktuellen Befunde deutlich schlechter ausfallen. Die sehr deutliche Progredienz der kognitiven Symptomatik sei atypisch für einen Verlauf nach SHT (Schädelhirntrauma). Zudem würden keine somatischen oder psychischen Ereignisse vorliegen, die eine derart ausgeprägte Verschlechterung erklären könnten. Sie stehe auch im Widerspruch zu den aktuellen eigenanamnetischen Angaben, dass der Verlauf seit der letzten neuropsychologischen Untersuchung nicht progredient gewesen und dass die Symptomatik von einer Ausprägung sei, dass sie im engeren Bekanntenkreis, nicht aber von weniger vertrauten Personen wahrgenommen werde. Die

schmerzbedingte verminderte Belastbarkeit und erhöhte Ermüdung würden wahrscheinlich ein suboptimales Leistungsvermögen bedingen. Möglicherweise liege aber auch eine reduzierte Leistungsbereitschaft vor. Die Validität der neuropsychologischen Befunde sei zumindest kritisch zu hinterfragen. Aufgrund der kognitiven Leistungen sei die Arbeitsfähigkeit im angestammten beruflichen Umfeld zumindest zu 65% gegeben (act. 3/10 S. 13).

Prof. Dr. med. R.\_\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, beschrieb im psychiatrischen Fachgutachten vom 18. September 2006 (act. 3/10 S. 13 ff.; act. 3/14), dass der Versicherte fest davon überzeugt sei, an körperlichen Folgen des Unfalls zu leiden, weshalb er bis anhin eine psychotherapeutische Betreuung abgelehnt habe. Bei der aktuellen Begutachtung weise der Versicherte keine psychiatrische Diagnose im Sinne einer affektiven Erkrankung auf. Diagnostisch sei vom Vorliegen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung auszugehen. Dies begründe sich durch die anhaltende und belastende Schmerzproblematik, worauf die Aufmerksamkeit des Versicherten fokussiert sei und einen deutlichen Leidensdruck bedinge. Die Schmerzproblematik lasse sich durch die somatischen Diagnosen nicht ausreichend erklären. Ausserdem würden sich leistungsorientierte, angepasste und zwanghafte Persönlichkeitszüge mit einer verminderten Frustrationstoleranz zeigen. Aufgrund der verminderten Belastbarkeit und des reduzierten Umstellungsvermögens sei er aus rein psychiatrischer Sicht zu rund 20% arbeitsunfähig (act. 3/14 S. 9).

Im Gesamtgutachten vom 21. Dezember 2006 (act. 3/10) übernahm Dr. med. T.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin, die in den Teilgutachten gestellten Diagnosen. Zudem führte er aus, dass in Bezug auf die Beschwerden von Seiten des Bewegungsapparates (Nackenschmerzen, Rückenschmerzen, Armschmerzen) aufgrund der aktuellen Untersuchung davon auszugehen sei, dass doch erhebliche Inkonsistenzen bestünden, insbesondere zwischen der spontanen Beweglichkeit und den Untersuchungsbefunden, welche in sich selber wiederum sehr unterschiedlich ausfallen würden. Insgesamt erscheine das Ausmass der geklagten Schmerzen mit dem klinischen Befund nur schlecht korrelierbar. Anzunehmen sei eine durch die Fehlhaltung getriggerte und unterhaltene muskuläre

Schmerzgenese, welche mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als nicht unfallkausal zu betrachten sei. In Bezug auf die kognitiven Einbussen würden sich schwergradige Diskrepanzen ergeben. Dies sei nicht als bewusste Aggravation, sondern vielmehr als Ausdruck einer schwergradigen psychischen Fehlverarbeitung vor dem Hintergrund eines enormen psychosozialen Stresses (finanzielle Probleme, Belastung durch die ebenfalls gesundheitlich beeinträchtigte Ehefrau, Belastung durch das zweijährige Kind, unsichere Zukunftsaussichten usw.) zu sehen. So stehe momentan die psychische Fehlverarbeitung gegenüber den diskrepanten, wechselhaften somatischen Befunden klar im Vordergrund. Ohne die somatischen Beschwerden wäre die psychische Fehlverarbeitung nicht entstanden, und ohne die Fehlverarbeitung dürften die somatischen/neuropsychologischen Beschwerden deutlich besser sein. Der Status quo sine sei ab Gutachtenszeitpunkt erreicht (act. 3/10 S. 21).

#### 4.3. Zusammenfassende Würdigung der Beschwerden

Gemäss Akten hat der Versicherte über multiple gesundheitliche Beeinträchtigungen, insbesondere Schmerzen im Bereich des Rückens, des Nackens und Kopfschmerzen sowie über Übelkeit, teilweise Erbrechen und Müdigkeit, geklagt. In Bezug auf die ärztlichen Befunde und Diagnosen fällt zunächst die Inkonsistenz der Befunde in Bezug auf die Halswirbelsäule auf (vgl. auch die Hinweise bei Prof. Dr. V.\_\_\_\_\_ in seinem Aktengutachten vom 14. November 2005, act. 14/22 S. 21). Anlässlich der Erstkonsultation war die Beweglichkeit – je nach Schreiben von Dr. H.\_\_\_\_\_ – in alle Richtungen eingeschränkt bzw. nicht wesentlich eingeschränkt (act. 3/21; act. 14/18). Im Januar 2003 wurde kein relevanter Befund (Dr. J.\_\_\_\_\_, act. 3/31), im Februar 2003 eine gewisse Bewegungseinschränkung festgehalten (Rehaklinik Rheinfelden act. 3/36), ohne dass eine Schmerzhaftigkeit erwähnt wurde. Im September 2004 wurde wiederum keine relevante Bewegungseinschränkung festgestellt (Dr. P.\_\_\_\_\_, act. 3/40), wobei keine Angaben über Schmerzen bei Bewegungen gemacht wurden. Im Juni 2004 war demgegenüber eine gewisse Einschränkung mit Endphasenschmerzen bei allen Bewegungen beschrieben worden (aarReha Schinznach, act. 3/39; act. 14/29). Rund drei Monate später wurden im Rahmen der MEDAS-Begutachtung bei verschied-

denen, am gleichen Tag durchgeführten spezialärztlichen Untersuchungen, unterschiedliche Befunde betreffend Halswirbelsäule und Wirbelsäule erhoben (act. 3/5-9). Schliesslich wurde im Mai 2005 erneut eine deutliche Einschränkung und Schmerzhaftigkeit dokumentiert (Schweizer Paraplegiker Zentrum Nottwil, act. 3/56).

Die vom Versicherten geklagten Beschwerden entsprechen einerseits dem typischen bunten Beschwerdebild, wie sie nach einer HWS-Verletzung auftreten können. Andererseits können sie, wie auch die gestellten Diagnosen, verschiedene Ursachen haben. Dies gilt insbesondere für das diagnostizierte Panvertebralsyndrom (Schmerzen entlang der gesamten Wirbelsäule), die Lumbalgie (Schmerzen im Bereich der Lendenwirbelsäule), das intermittierende thorako- und lumbovertebrale Schmerzsyndrom und die von der Halswirbelsäule ausgehenden Schmerzen (zervikales Syndrom) mit Ausstrahlungen im Arm-/Schulterbereich (zervikobrachiales Syndrom) und Nacken-/Kopfbereich (zervikozephalisches Syndrom) und die erfolgte Chronifizierung der Schmerzen. Als Ursache eines myotendinotischen Panvertebralsyndroms kommen beispielsweise eine chronische Überlastung, ein Mikrotrauma sowie Stoffwechsel- oder Durchblutungsstörungen in Betracht (Psychrembel Klinisches Wörterbuch, 2011, S. 2042). Zervikozephalische Schmerzen können beispielsweise auch aufgrund degenerativer Veränderungen entstehen (vgl. Psychrembel Klinisches Wörterbuch, 2011, S. 2265).

Auch die Ärzte haben – sofern sie darauf eingingen – unterschiedliche Ursachen für die Beschwerden in Betracht gezogen. Als mögliche Ursache für die Beschwerden wurde verschiedentlich auf eine Fehlhaltung aufmerksam gemacht, die im Verbund mit einer konstatierten muskulären Dysbalance sowie einer massiven allgemeinen Dekonditionierung zum aktuellen Beschwerdebild führen könne, so durch das Paraplegikerzentrum Nottwil (act. 3/56, vgl. vorne Ziff. 5.18), Prof. Dr. V. \_\_\_\_\_ (act. 14/22, vgl. vorne Ziff. 4.2.17), im rheumatologischen MEDAS-Gutachten vom 22. September 2004 (act. 3/6, vgl. vorne Ziff. 4.2.12) sowie im neurologischen MEDAS-Gutachten vom 6. September 2006 (act. 3/12; vgl. vorne Ziff. 4.2.18). Weiter wurde darauf hingewiesen, dass es in diesem Zusammenhang auch den leptosomen Körperbau des Versicherten und die festgestellte

geringgradige Retrolisthesis (Verschiebung) auf Lendenwirbelkörper 5/Sakralwirbelkörper 1 bei begleitender Osteochondrose zu berücksichtigen gelte (Prof. Dr. V. \_\_\_\_\_ act. 14/22, vgl. vorne Ziff. 4.2.17). Ab Januar 2003 wurde von einer überwiegenden Zahl der Ärzte sodann auf eine psychische Komponente hingewiesen. So verwies bereits Dr. J. \_\_\_\_\_ in seinem Bericht vom 13. Januar 2003 (act. 3/31) auf eine depressive Episode, was in der Folge mehrmals bestätigt wurde (vgl. act. 3/32; act. 3/35; act. 3/56). Im Februar 2003 wurde eine vegetative Dystonie (Somatisierungsstörung) und im September 2006 durch Prof. Dr. R. \_\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, sodann eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung festgehalten. Im April 2003 wurde durch den Psychiater Dr. I. \_\_\_\_\_ eine Anpassungsstörung mit vorwiegend ängstlicher, gechränkter und aggressiver Reaktion diagnostiziert. Auf einen psychischen Hintergrund und auf die vorhandene psychosoziale Problematik (finanzielle Probleme, Ehefrau ebenfalls mit eingeschränkter Arbeitsfähigkeit aufgrund des Unfalls vom 23. November 2002, Belastung durch Kind, unsichere Zukunftsaussichten) wurde zudem in den Gutachten der MEDAS hingewiesen (vgl. act. 3/5; act. 3/10). Die psychosoziale Problematik wird gemäss den vorhandenen Unterlagen dadurch verstärkt, dass der Versicherte sehr hohe Leistungsanforderungen an sich selbst stelle und eine geringe Frustrationstoleranz aufweise.

Schliesslich wurde von den Ärzten verschiedentlich auf einen unauffälligen Befund sowie auf fehlende neurologische Ausfälle hingewiesen und erklärt, dass sich beim Versicherten ein altersentsprechender Befund vorfinde (vgl. Bericht Dr. J. \_\_\_\_\_ act. 3/31; Dr. M. \_\_\_\_\_ act. 3/34, Dr. P. \_\_\_\_\_ act. 3/38 und Austrittsbericht des Kantonsspitals Luzern vom 8. Februar 2005 act. 3/54). Entsprechend wurde darauf aufmerksam gemacht, dass das vom Versicherten geltend gemachte Beschwerdebild in Diskrepanz zu den erhobenen Befunden stehe.

## 5. Ursächlichkeit

### 5.1. Allgemein

5.1.1. Die Leistungspflicht eines Unfallversicherers gemäss UVG setzt zunächst voraus, dass zwischen dem Unfallereignis und dem eingetretenen Schaden

(Krankheit, Invalidität, Tod) ein natürlicher Kausalzusammenhang besteht. Die sozialversicherungsrechtlichen Grundsätze zur natürlichen Kausalität können auch für haftpflichtrechtliche Fälle zur Anwendung gelangen, zumal insoweit – anders als bei der Rechtsfrage der Adäquanz – Gründe für eine unterschiedliche Handhabung im Sozialversicherungs- und Haftpflichtrecht nicht ersichtlich sind (BGE 123 III 110 E. 3a und 3b S. 113 f.; BGE 134 V 109 E. 8.1 S. 119; Urteil 4A\_494/2009 vom 17. November 2009 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_65/2009 vom 17. Februar 2010 E. 5.1; dies gilt ebenso im Motorfahrzeug-Haftpflichtrecht, (BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, 2008, N 19).

Ursachen im Sinne des natürlichen Kausalzusammenhangs sind alle Umstände, ohne deren Vorhandensein der eingetretene Erfolg nicht als eingetreten oder nicht als in der gleichen Weise bzw. nicht zur gleichen Zeit eingetreten gedacht werden kann. Entsprechend dieser Umschreibung ist für die Bejahung des natürlichen Kausalzusammenhangs nicht erforderlich, dass ein Unfall die alleinige oder unmittelbare Ursache gesundheitlicher Störungen ist; es genügt, dass das schädigende Ereignis zusammen mit anderen Bedingungen die körperliche oder geistige Integrität der versicherten Person beeinträchtigt hat, der Unfall mit andern Worten nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch die eingetretene gesundheitliche Störung entfielen. Insbesondere genügt es, wenn der Unfall für eine bestimmte gesundheitliche Störung eine Teilursache darstellt (BGE 129 V 177 E. 3.1 S. 181; BGE 119 V 335 E. 1 S. 337; BGE 118 V 286 E. 1b S. 289; BGE 117 V 359 E. 4a S. 360, je mit Hinweisen).

Der natürliche Kausalzusammenhang ist indes zu verneinen, wenn ein krankhafter Vorzustand vorliegt, aufgrund dessen die Schädigung bereits bestand oder auch ohne das Unfallereignis entstanden wäre (vgl. BGE 131 III 12 E. 4 S. 14; BGE 119 V 335 E. 2b/bb S. 340 ff.; BGE 113 II 86 E. 3b S. 93 f.). Ein Schaden, der in vollem oder geringerem Umfang auch ohne den Unfall eingetreten wäre, ist keine Folge davon und ist, da er dem Haftpflichtigen nicht zugerechnet werden kann, von der Schadensberechnung auszunehmen. Wäre der Schaden hingegen ohne den Unfall voraussichtlich überhaupt nicht eingetreten, so bleibt der Haftpflichtige auch dann voll dafür verantwortlich, wenn der krankhafte Vorzustand

den Eintritt des Schadens begünstigt oder dessen Ausmass vergrössert hat (BGE 131 III 12 E. 4 S. 14; BGE 113 II 86 E. 3b S. 93 f.).

5.1.2. Nach der allgemeinen Regel des Art. 8 ZGB hat der Versicherte bzw. dessen Sozialversicherung, der einen Halter bzw. dessen Haftpflichtversicherung nach Art. 58 Abs. 1 SVG belangen will, zu beweisen, dass der Schaden durch den Betrieb eines Motorfahrzeuges verursacht worden ist. Soweit dieser Kausalzusammenhang nicht mit wissenschaftlicher Genauigkeit nachgewiesen werden kann, genügt es, dass er als *überwiegend wahrscheinlich* erscheint. Ob zwischen einem schädigenden Ereignis und einer gesundheitlichen Störung ein natürlicher Kausalzusammenhang besteht, ist eine Tatfrage, worüber das Gericht im Rahmen der Beweiswürdigung nach dem üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu befinden hat. Danach gilt ein Beweis als erbracht, wenn für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen. Umgekehrt ist der Beweis misslungen, wenn nach den besonderen Umständen des Falles neben den behaupteten weiteren Ursachen ebenso ernst in Frage kommen oder sogar näher liegen (Urteil 4A\_494/2009 vom 17. November 2009 E. 2.1; BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 719 f.; BGE 107 II 269 E. 1b S. 273; TAMM, in: HÜRZELER/TAMM/BIAGGI, Personenschadensrecht, Basel 2010, N 278). Die blossе Möglichkeit eines natürlichen Kausalzusammenhangs genügt hingegen nicht (BGE 129 V 177 E. 3.1 S. 181; BGE 119 V 335 E. 1 S. 338; BGE 118 V 289 E. 1b S. 290, je mit Hinweisen).

## 5.2. Bei HWS-Schleuderverletzungen im Besonderen

5.2.1. Der natürliche Kausalzusammenhang zwischen dem Unfall und der danach eingetretenen Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit ist in der Regel anzunehmen, wenn ein Schleudertrauma der Halswirbelsäule diagnostiziert wurde und das für diese Verletzung als typisch bezeichnete "bunte" Beschwerdebild mit einer Häufung von Beschwerden wie diffuse Kopfschmerzen, Schwindel, Konzentrations- und Gedächtnisstörungen, Übelkeit, rasche Ermüdbarkeit, Sehstörungen, Reizbarkeit, Depression, Wesensveränderung usw. vorliegt (BGE 117 V 359 E. 4b S. 360; BGE 119 V 335 E. 1 S. 338; BGE 134 V 109 E. 6.2.1 S. 116). Nach herr-

schender Lehre und Rechtsprechung ist dabei erforderlich, dass sich innert einer Latenzzeit von 24 bis höchstens 72 Stunden zumindest HWS- oder Nackenbeschwerden manifestieren. So wies das Eidgenössische Versicherungsgericht bereits im Jahre 1999 darauf hin, dass Beschwerden und Befunde in der Halsregion oder an der HWS erfahrungsgemäss innert dieser Zeitspanne aufzutreten hätten (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts U 359 vom 12. August 1999 E. 5e unter Hinweis auf ein unveröffentlichtes Urteil aus dem Jahre 1993). Diese Praxis wurde in der Folge mehrfach bestätigt (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 8C\_574/2009 vom 9. Dezember 2009 E. 5.3.1 mit weiteren Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 8C\_1021/2009 vom 3. November 2010 E. 5.2; Urteil 8C\_619/2007 vom 29. Januar 2008 E. 3.2.1). Nicht vorausgesetzt wird hingegen, dass sämtliche der zum typischen Beschwerdebild eines HWS-Schleudertraumas oder einer äquivalenten Verletzung gehörenden festgestellten Symptome innert dieser Latenzzeit aufgetreten sind.

Charakteristisch für eine HWS-Schleuderverletzung ist somit, dass innert der genannten Latenzzeit mindestens HWS- oder Nackenbeschwerden auftreten und eine Häufung von typischen Beschwerden zu einer Arbeits- bzw. Erwerbsunfähigkeit führt, auch wenn die festgestellten Funktionsausfälle organisch nicht nachweisbar sind. HWS-Schleuderverletzungen können zwar klinisch untersucht, aber abgesehen von ossären Läsionen und dergleichen nicht bildgebend objektiviert werden. Damit kommt den Angaben der versicherten Person über bestehende Beschwerden besondere Bedeutung zu, was aber auch ein Missbrauchspotenzial bietet. Die von den Ärzten erhobenen Befunde aus dem Katalog des für derartige Verletzungen als typisch erachteten Beschwerdebildes können bei identischer Symptomatik gegebenenfalls auch *nichttraumatischer* Genese sein. So können zahlreiche rein krankheitsbedingte Zustände gleichartige Beschwerdebilder verursachen, wie sie für den Zustand nach "Schleudertrauma" typisch sein können, unter anderen nämlich: chronisches oder rheumatisch bedingtes Zervikalsyndrom, psychosomatische Krankheitsbilder unterschiedlicher Herkunft, depressive Zustände oder Medikamentenabusus bei chronischer Schmerzproblematik (STEINEGGER/JENZER, Der Kanarienvogel ist eine Zitrone - zum "typischen Beschwerdebild" nach "Schleudertrauma", in: FUHRER, Schweizerische Gesellschaft

für Haftpflicht- und Versicherungsrecht - Festschrift zum fünfzigjährigen Bestehen, 2010, S. 573 f.).

5.2.2. Aufgrund der fehlenden Objektivierbarkeit und des Umstandes, dass die Beschwerden auch nichttraumatischer Genese sein können, stellt die Lehre und Rechtsprechung bestimmte Anforderungen an den Nachweis von HWS-Schleuderverletzungen. Nach ständiger Rechtsprechung kann eine gesundheitliche Schädigung nicht schon deshalb als durch einen Unfall verursacht gelten, weil sie zeitlich nach diesem aufgetreten ist. Die Beweisregel "post hoc ergo propter hoc" im Sinne der natürlichen Vermutung, Beschwerden müssten unfallbedingt sein, wenn z.B. eine vorbestehende Erkrankung der Wirbelsäule bis zum Unfall schmerzfrei gewesen ist, wird vom Bundesgericht als unfallmedizinisch nicht haltbar und beweisrechtlich nicht zulässig erachtet, sofern der Unfall keine strukturellen Läsionen an der Wirbelsäule und namentlich keine Wirbelkörperfrakturen verursacht hat (TAMM, a.a.O., Rz. 278 und Fn. 446 mit Hinweisen; BGE 119 V 335 E. 2b/bb S. 340 ff.). Das Vorliegen eines Schleudertraumas wie seine Folgen müssen vielmehr durch *zuverlässige ärztliche Angaben* gesichert sein. So bilden zuallererst medizinische Fakten – wie fachärztliche Erhebungen über Anamnese, objektiven Befund, Diagnose, Verletzungsfolgen, unfallfremde Faktoren, Vorzustand usw. – die massgeblichen Grundlagen für die Kausalitätsbeurteilung (BGE 119 V 335 E. 2b/aa S. 340). Demgegenüber genügen Angaben von Ärzten, wie zum Beispiel "Status nach Distorsionstrauma der Halswirbelsäule", für sich allein nicht für den Nachweis der Kausalität, soweit es sich um eine anamnetische Feststellung handelt (ACKERMANN, Der Beweis des natürlichen Kausalzusammenhangs, in: RIEMER-KAFKA, Beweisfragen im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren, 2013, S. 103 mit Hinweisen). In Bezug auf die Würdigung von medizinischen Unterlagen ist sodann BGE 125 V 351 heranzuziehen, worin das Bundesgericht anschaulich die Grundsätze der Beweiswürdigung im Zusammenhang mit medizinischen Fragen festhielt. Der Entscheid erging zwar in sozialversicherungsrechtlichem Zusammenhang; es ist indessen nicht ersichtlich, weshalb die darin enthaltenen Grundsätze nicht auch in einem haftpflichtrechtlichen Verfahren zur Anwendung gelangen sollten. Im erwähnten Entscheid ruft das Bundesgericht in Erinnerung, dass die Beweise frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln,

sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen sind. Bezüglich des Beweiswerts eines Arztberichts sei weniger die Herkunft und die Bezeichnung eines Berichts entscheidend, sondern vielmehr, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend sei, auf allseitigen Untersuchungen beruhe, auch die geklagten Beschwerden berücksichtige, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden sei, in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchte und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet seien (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352). Je mehr ein Gutachten von diesen Anforderungen abweicht, desto kleiner ist sein Beweiswert. Als schlüssig ist das Gutachten zu betrachten, wenn die einzelnen in ihm enthaltenen Feststellungen aufeinander aufbauen und unter ihnen gegenseitige Bezüge hergestellt werden. In diesem Sinn ist zu prüfen, ob das Gutachten überzeugend ist (KIESER, Die rechtliche Würdigung von medizinischen Gutachten, in: SCHAFFHAUSER/SCHLAURI, Rechtsfragen der medizinischen Begutachtung in der Sozialversicherung, 1997, S. 151).

In Bezug auf die Beweiskraft von Berichten und Gutachten misst das Bundesgericht den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens durch die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) und durch UVG-Privatversicherer eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche auf Grund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangten, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zu, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b/bb S. 353). Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtes kommt dabei insbesondere dem MEDAS-Gutachten grundsätzlich ein hoher Beweiswert zu (BGE 123 V 175 E. 4 S. 177 ff.). Doch auch in diesem Zusammenhang gebietet der Grundsatz der freien Beweiswürdigung – wie bei allen Beweismitteln – eine umfassende, inhaltsbezogene, verantwortliche und der behördlichen Begründungspflicht genügende Prüfung des Sachverständigengutachtens auf Beweiseignung und Beweiskraft im Einzelfall hin (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_850/2013 vom 12. Juni 2014 E. 3.1).

In Bezug auf Berichte von Hausärzten darf und soll der Richter der Erfahrungstat-  
sache Rechnung tragen, dass Hausärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftrags-  
rechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten  
aussagen. Das gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie für den  
behandelnden Spezialarzt und erst recht für den schmerztherapeutisch tätigen  
Arzt mit seinem besonderen Vertrauensverhältnis und dem Erfordernis, den  
geklagten Schmerz zunächst bedingungslos zu akzeptieren (Urteil des Bundesge-  
richts 8C\_913/2013 vom 11. April 2014 E. 4.4.3; BGE 135 V 465 E. 4.5 S. 470 f.;  
BGE 125 V 351 E. 3b/cc S. 353). Allein der Umstand, dass eine ärztliche Stel-  
lungnahme von einer Partei eingeholt und in das Verfahren eingebracht wird,  
rechtfertigt aber nicht Zweifel an ihrem Beweiswert. Auch den Berichten und Gut-  
achten versicherungsinterner Ärzte kommt schliesslich Beweiswert zu, sofern sie  
als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchs-  
frei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache al-  
lein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträ-  
ger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit  
schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in  
die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen. Im  
Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztberichten zukommt, ist an  
die Unparteilichkeit des Gutachters allerdings ein strenger Massstab anzulegen  
(BGE 125 V 351 E. 3 S. 352 ff.). Auch reinen Aktengutachten kann voller  
Beweiswert zukommen, sofern ein lückenloser Befund vorliegt und es im  
Wesentlichen nur um die ärztliche Beurteilung eines an sich feststehenden  
medizinischen Sachverhalts geht (Urteil des Bundesgerichts 8C\_641/2011 vom  
22. Dezember 2011 E. 3.2.2 mit Hinweis auf RKUV 1993 Nr. U 167 S. 95, 1988  
Nr. U 56 S. 366 E. 5b). Was zunächst die fachliche Befähigung betrifft, hat das  
Bundesgericht bzw. das frühere Eidgenössische Versicherungsgericht wiederholt  
entschieden, dass einem durch einen Assistenzarzt erstellten und durch den  
Vorgesetzten lediglich visierten Gutachten nicht von vornherein jeglicher  
Beweiswert abgeht (Urteil des Bundesgerichts 8C\_213/2010 vom 3. August 2010  
E. 2.2 mit weiteren Hinweisen).

Gutachten, die von einer Partei in Auftrag gegeben wurden, kommt im Übrigen grundsätzlich nicht die Qualität von Beweismitteln zu (vgl. Art. 183 ff. ZPO), sondern von blossen Parteivorbringen (Urteil des Bundesgerichts 4A\_286/2011 vom 30. August 2011 E. 4; BGE 132 III 83 E. 3.4 S. 88 f.; Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, BBl 2006 7325 Ziff. 5.10.3). Dennoch müssen Privatgutachten – auch im Lichte der erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung – im Rahmen der Beweiswürdigung beachtet werden, wenn darin eine ernsthafte Auseinandersetzung einer fachlich kompetenten Person mit der Materie vorgenommen wurde (Urteil des Bundesgerichts 4A\_193/2008 vom 8. Juli 2008 E. 4.1; Urteil des Bundesgerichts 4P.120/2005 vom 29. August 2005 E. 3). Wurde ein Gutachten im gegenseitigen Einverständnis eingeholt, bietet dies möglicherweise eine gewisse Gewähr dafür, dass dem Experten die objektiv wesentlichen Gesichtspunkte des streitigen Sachverhalts zur Begutachtung unterbreitet worden sind. Allein aufgrund des gemeinsamen Auftrags erlangt der Experte indes keine besondere Rechtsstellung, die mit derjenigen eines Gerichtsgutachters vergleichbar wäre und es rechtfertigte, seine Meinungsäusserung beweismässig einem Gerichtsgutachten gleichzustellen (Urteil des Verwaltungsgerichts Bern [Verwaltungsrechtliche Abteilung] vom 14. November 2011 i.S. X. gegen Stiftung Inselspital [VGE 100.2010.493], E. 3.4.4, S. 267 f., in: BVR 2012 S. 252 ff.).

Unfallanalytische und biomechanische Gutachten können nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts klassische Beweismittel darstellen, die gewichtige Anhaltspunkte zur relevanten Schwere des Unfallereignisses zu liefern vermögen. Dementsprechend ist der Einbezug der Geschwindigkeitsänderung und darauf basierender Biomechanik zur Beurteilung des natürlichen Kausalzusammenhangs zulässig. Die genannten Gutachten bilden für sich allein aber keine hinreichende Grundlage für die Kausalitätsbeurteilung (Urteil des Bundesgerichts 4A\_540/2010 vom 8. Februar 2011 E. 1.3.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_494/2009 vom 17. November 2009 E. 2.2 f. und E. 2.9; Urteil 8C\_786/2009 vom 4. Januar 2010 E. 4.6.1; ACKERMANN, a.a.O., S. 110 f.). Unfallprotokolle und Polizeirapporte sagen über den Kausalzusammenhang nichts aus. Sie können dazu dienen, den Unfall sowie den Erfolg zu beweisen, indem beispielsweise Schäden an Fahrzeu-

gen und Verletzungen festgehalten werden. Ob eine Verletzung aber wirklich durch den Unfall erfolgt ist, kann damit nicht belegt werden (ACKERMANN, a.a.O., S. 113).

Auch in BGE 134 V 109 betonte das Bundesgericht, dass an die Grundlagen für den Schluss auf das Vorliegen von Schleuderverletzungen hohe Anforderungen zu stellen seien. Es präzisierte dabei, dass in der ersten Phase nach dem Unfall eine bestimmten Anforderungen genügende Erstabklärung notwendig sei. Namentlich sei zu erwarten, dass der Unfallhergang möglichst genau und verifizierbar dokumentiert werde. Gleiches gelte für die anschliessend auftretenden Beschwerden. Diesen ersten tatbeständlichen Grundlagen komme grosses Gewicht zu. Was im Besonderen den erstbehandelnden Arzt betreffe, sei dieser gehalten, die versicherte Person sorgfältig abzuklären (in der Regel eingehende Befragung sowie klinische und gegebenenfalls röntgenologische Untersuchungen). Dazu gehöre auch die Befragung der versicherten Person nach ihrem gesundheitlichen Vorzustand, so u.a. nach psychischen Beschwerden vor dem Unfall oder im Zeitpunkt des Unfalls. Die Aussagen der versicherten Person zum Unfallhergang und zu den bestehenden Beschwerden seien gestützt auf die erhobenen Befunde und weitere zur Verfügung stehende Angaben zum Unfallhergang und zum anschliessenden Verlauf kritisch zu prüfen. Gelange der Arzt bei der Diagnosestellung zur Auffassung, eine der hier zur Diskussion stehenden Verletzungen komme aufgrund der bis dahin gegebenen zuverlässigen Anhaltspunkte nur als Verdachts- oder Differentialdiagnose in Frage, habe er dies in seinem Bericht so zum Ausdruck zu bringen. Von besonderer Bedeutung sei sodann, dass der Arzt in seinem Bericht, nebst den weiteren der Diagnosestellung zugrunde gelegten Überlegungen, auch den Verlauf der Beschwerden ab dem Unfallzeitpunkt genau beschreibe. Zudem habe er gegebenenfalls bestehende Anhaltspunkte für einen protrahierten Verlauf und/oder ein Chronifizierungsrisiko anzuzeigen. Sobald Anhaltspunkte für ein längeres Andauern oder eine Chronifizierung der Beschwerden bestünden, sei eine eingehende medizinische Abklärung (im Sinne eines polydisziplinären/interdisziplinären Gutachtens) vorzunehmen. In der Regel dürfte eine solche Begutachtung nach rund sechs Monaten Beschwerdepersistenz zu veranlassen sein (BGE 134 V 109 E. 9.4 S. 124 f.).

Ein solches poly-/interdisziplinäres Gutachten habe sodann bestimmten Voraussetzungen zu genügen. Nebst den allgemein gültigen Anforderungen an beweiskräftige medizinische Berichte und Gutachten (vgl. u.a. BGE 125 V 351 E. 3 S. 352 ff.) sei empfehlenswert, dass die Begutachtung durch mit diesen Verletzungsarten besonders vertraute Spezialärzte erfolge. Im Vordergrund stünden dabei Untersuchungen neurologisch/orthopädischer (soweit indiziert mit apparativen Mitteln) und psychiatrischer sowie gegebenenfalls auch neuropsychologischer Fachrichtung. Bei spezifischer Fragestellung und zum Ausschluss von Differentialdiagnosen seien auch otoneurologische, ophthalmologische oder andere Untersuchungen angezeigt. Die Gutachter müssten hierbei über zuverlässige Vorakten verfügen. Inhaltlich seien überzeugende Aussagen dazu erforderlich, ob die geklagten Beschwerden überhaupt glaubhaft seien, und bejahendenfalls, ob für diese Beschwerden trotz Fehlens objektiv ausgewiesener organischer Unfallfolgen ein beim Unfall erlittenes Schleudertrauma (Distorsion) der HWS, eine äquivalente Verletzung oder ein Schädel-Hirntrauma überwiegend wahrscheinlich zumindest eine Teilursache darstelle. Aufgrund der Besonderheiten der Schleudertrauma-Praxis müsse das Gutachten bei gefestigter Diagnose auch darüber Auskunft geben, ob eine bestehende psychische Problematik als Teil des für solche Verletzungen typischen, einer Differenzierung kaum zugänglichen somatisch-psychischen Beschwerdebildes zu betrachten sei, oder aber ein von diesem zu trennendes, eigenständiges Leiden darstelle. Nur wenn in der Expertise überzeugend dargetan werde, dass die psychische Störung nicht Symptom der Verletzung sei, könne dafür eine andere Ursache gesehen werden (BGE 134 V 109 E. 9.5 S. 125 f.).

Zu beachten ist schliesslich auch, dass es generell schwierig ist, rückwirkend und überdies für einen weit zurückliegenden Zeitraum die Arbeitsfähigkeit zuverlässig zu beurteilen (Urteil des Bundesgerichts 8C\_427/2011 vom 15. September 2011 E. 4.2.4 mit Hinweisen; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 8C\_483/2012 vom 4. Dezember 2012 E. 5.2.2). Daher ist ein echtzeitliches Gutachten in der Regel eher geeignet, eine verlässliche Beurteilung zu ermöglichen, als eine deutlich nach dem massgeblichen Zeitraum erstellte Expertise (Urteil des Bundesgerichts 8C\_913/2013 vom 11. April 2014 E. 4.4.3).

5.2.3. Im vorliegenden Fall geht es um einen Verkehrsunfall, der sich sechs Jahre vor Veröffentlichung von BGE 134 V 109, nämlich Ende November 2002, ereignet hat. Es stellt sich die Frage, ob die Rechtsprechung für die sich zeitlich vor der Fällung des Entscheids im Jahre 2008 ereigneten Unfälle Geltung beansprucht. Grundsätzlich sind selbst Praxisänderungen – vorliegend geht es lediglich um eine Präzisierung der Rechtsprechung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_987/2008 vom 31. März 2009 E. 3) – auf alle noch nicht rechtskräftig entschiedenen Verfahren anzuwenden, was für die Anwendbarkeit von BGE 134 V 109 auf den vorliegend noch nicht rechtskräftig entschiedenen Regressprozess spricht. Zu beachten gilt dabei, dass das Bundesgericht in diesem Zusammenhang auch erwogen hat, dass es nicht dem Unfallopfer angelastet werden könne, wenn eine eingehende medizinische Abklärung im Sinne eines polydisziplinären/interdisziplinären Gutachtens nicht nachgeholt werden könne bei einem Unfall, der Jahre zurückliege und sich damit vor der Präzisierung der Rechtsprechung ereignete (Urteil des Bundesgerichts 8C\_987/2008 vom 31. März 2009 E. 3). Hat aber eine solche polydisziplinäre/interdisziplinäre Begutachtung, wie im vorliegenden Fall, stattgefunden, so ist sie in Bezug auf die Beweiswürdigung im Lichte der präzisierten Rechtsprechung gemäss BGE 134 V 109 ff. zu prüfen, soweit es um die Präzisierung der Beurteilungskriterien der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit des Gutachtens geht, zumal auch das Bundesgericht die im genannten Entscheid festgehaltenen Kriterien zur Beurteilung von Unfällen heranzieht, die sich vor dem Jahre 2008 ereignet haben (vgl. beispielsweise Urteil des Bundesgerichts 8C\_122/2010 vom 21. Mai 2010 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 8C\_51/2012 vom 29. Januar 2013 E. 3.3.1).

## 6. Unfallschwere

### 6.1. Parteistandpunkte

Der Unfallhergang ist weitgehend unbestritten. Zwischen den Parteien streitig ist jedoch, mit welcher Geschwindigkeit die unfallverursachende Lenkerin gefahren ist und welche kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung der Personenwagen des Versicherten bzw. der Versicherte erfahren hat.

#### 6.1.1. Klägerin

Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass der Versicherte aus einer Distanz von ca. 20 m habe sehen können, dass von rechts aus der vortrittsbelasteten Ausfahrt der von der unfallverursachenden Lenkerin gelenkte Personenwagen in "relativ schnellem Tempo" bzw. "in unverändert rassischer Fahrt" daher gekommen und ohne anzuhalten direkt vor den vom Versicherten gelenkten Personenwagen auf die ...strasse eingebogen sei (act. 1 Rz. 14 ff.; act. 23 Rz. 24). Die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung des Personenwagens des Versicherten habe bei ca. 20 km/h gelegen (act. 1 Rz. 44). Der Sachschaden habe mindestens CHF 9'000.– betragen. Somit sei von einem heftigen Unfallereignis auszugehen (act. 1 Rz. 22, Rz. 43). In Bezug auf den Schaden des Personenwagens der unfallverursachenden Lenkerin gehe aus der Beschreibung der technischen Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 22. Juli 2003 (act. 3/47) hervor, dass unter anderem der Querlenker beschädigt worden sei, was nur dann erklärbar sei, wenn massive Kräfte auf das linke Vorderrad eingewirkt hätten (act. 1 Rz. 45). Im Übrigen handle es sich bei der technischen Unfallanalyse um blosser Parteibehauptungen, welche insoweit bestritten würden, als von einer kollisionsbedingten Geschwindigkeit von 7 bis 10 km/h ausgegangen werde. Bezeichnenderweise werde in den Gutachten der D.\_\_\_\_\_ die Höhe der Reparaturkosten verschwiegen, obgleich die Reparaturrechnungen vorgelegen hätten (act. 1 Rz. 43). Der Aufprall des Mercedes auf den Ford Focus vorne links sei wohl in erster Linie auf das linke Vorderrad erfolgt, sodass dort äusserst stabile Verhältnisse angetroffen worden seien, mit der Konsequenz, dass die Annahme, die Kollisionsdauer habe sich im üblichen Rahmen von rund 0.1 - 0.15 Sekunden bewegt, als unzutreffend erscheine (act. 1 Rz. 45). Im Übrigen könnten Verletzungen auch bei niedrigen Geschwindigkeitsänderungen resultieren, da es keine Harmlosigkeitsgrenze für HWS-Verletzungen gebe (act. 23 Rz. 37 f., Rz. 182).

#### 6.1.2. Beklagte

Die Beklagte behauptet, dass der Personenwagen des Versicherten als Folge des Aufpralls eine Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h erfahren habe. Bei dieser geringen Geschwindigkeitsänderung sei es demnach auch verständlich,

dass der Versicherte am Unfallort – und auch unmittelbar danach – keine Schmerzen verspürt bzw. keine Verletzungen aufgewiesen habe, zumal es sich um eine Frontalkollision gehandelt habe (act. 12 Rz. 40). Gestützt auf die Resultate des Nachfahrversuches durch das C.\_\_\_\_\_ könne von einer kollisionsbedingten Geschwindigkeitsänderung von höchstens 12 km/h ausgegangen werden. Da der Toleranzwert zwischen 10.6 km/h und höchstens 12 km/h liege, sei von einem Mittelwert von 11.3 km/h auszugehen (act. 12 Rz. 42, Rz. 282; act. 28 Rz. 39). Das Delta-v liege somit weit unterhalb der Harmlosigkeitsgrenze, welche für Frontalkollisionen zwischen 20 bis 30 km/h liege. Somit handle es sich um ein banales Unfallereignis (act. 12 Rz. 40, Rz. 273; act. 28 Rz. 39). Die unfallverursachende Lenkerin sei zudem nur langsam in die ...strasse eingebogen. Dies entspreche ihrer Aussage anlässlich der Befragung durch die Kantonspolizei Luzern. Sie sei vom Parkareal aus in die ...strasse eingebogen, was beinahe einer 180-Grad-Wende entspreche. Deshalb, und in Anbetracht der tiefen Ausgangsgeschwindigkeit auf dem Parkareal, sei es gar nicht möglich, dass die unfallverursachende Lenkerin mit hohem Tempo eingebogen sei (act. 12 Rz. 17; act. 28 Rz. 66). Dass es sich um einen leichten Unfall bzw. Bagatellunfall gehandelt habe, werde auch dadurch bestätigt, dass der am Fahrzeug des Versicherten verursachte Sachschaden nur CHF 2'965.80 (exkl. MwSt.) betragen habe. Beim Fahrzeug der unfallverursachenden Lenkerin habe der Sachschaden sogar bloss CHF 843.60 (exkl. MwSt.) betragen (act. 12 Rz. 43, Rz. 51).

## 6.2. Rechtliches

Beim Unfallereignis, insbesondere bei der Unfallschwere, handelt es sich um ein relevantes Beurteilungskriterium für die Ursächlichkeit; denn ein Unfallereignis muss so, wie es sich gemäss erstelltem Sachverhalt ereignet hat, im konkreten Fall tatsächlich geeignet sein, die behaupteten Beschwerden und Befunde, welche im Bestreitungsfall durch zuverlässige ärztliche Angaben gesichert sein müssen, zu verursachen. Denn nicht jede Relativbewegung zwischen Kopf und Rumpf ist mit einem Verletzungsrisiko verbunden. Eine Gefährdung der Halswirbelsäule – wie auch der Wirbelsäule im Allgemeinen – lässt sich nur begründen, wenn die unfallbedingt aufgezwungene Bewegung/Belastung die physiologische Belastbar-

keit der (Hals-)Wirbelsäule übersteigt. Je höher das Mass der biomechanischen Einwirkung auf den Körper des Verletzten, desto grösser wird im statistischen Mittel die Wahrscheinlichkeit, dass eine Verletzung eingetreten ist; je geringer das Mass der Einwirkung, desto geringer wird diese Wahrscheinlichkeit (LEMCKE, "HWS-Schleudertrauma": Beweisanforderungen im Haftpflichtverfahren aus Sicht des Richters, in: SZS 1998, S. 352; LÖHLE, Verletzungen der Halswirbelsäule (HWS), AJP/PJA 1999 S. 357 ff.). Zur Bestimmung der Dynamik und damit der Belastung der Insassen eines Personenwagens wird im Allgemeinen auf die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung zurückgegriffen, die das betroffene Fahrzeug im Rahmen des gegenständlichen Unfalls erfährt (vgl. etwa LÖHLE, a.a.O., S. 357; STEINEGGER, Unfallanalyse und Biomechanik bei HWS-Verletzungen - eine Replik zum Aufsatz von lic. iur. Jürg Senn [AJP/PJA 1999 S. 625 ff.], AJP/PJA 2000 S. 497 ff.). Die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung,  $\Delta v$ , ist der Betrag, um den sich die Geschwindigkeit eines Fahrzeugs infolge des Anstosses durch ein anderes Fahrzeug verändert. Zu unterscheiden davon ist die Kollisions- oder Aufprallgeschwindigkeit als die Geschwindigkeit, mit der ein Fahrzeug auf ein anderes auffährt.

Die Frage, ob ein Schwellenwert für die Geschwindigkeitsänderung besteht, von dem an eine HWS-Verletzung bei Verkehrsunfällen als möglich betrachtet wird und wo diese sog. Harmlosigkeitsgrenze anzusetzen ist, wird kontrovers diskutiert. Bei Heckunfällen bewegt sich der Streit in der Regel um die 10 km/h, bei Frontalkollisionen um die 20 km/h. Das Bundesgericht hat sich verschiedentlich mit dieser Thematik auseinandergesetzt. Im Urteil 8C\_626/2009 hat das Bundesgericht zwar keinen expliziten Grenzwert angenommen, aber in Beurteilung der Adäquanz eine Heckauffahrkollision bei einem  $\Delta v$  unter 10 bis 15 km/h als leichtes Unfallereignis eingestuft (Urteil des Bundesgerichts 8C\_626/2009 vom 9. November 2009 E. 4.2.2 mit zahlreichen Hinweisen). Im Urteil 8C\_51/2007 nahm das Bundesgericht eine im Normalfall geltende Harmlosigkeitsgrenze von 10 bis 15 km/h an (Urteil 8C\_51/2007 vom 20. November 2007 E. 4.3.1). Im Urteil 4A\_494/2009 qualifizierte das Bundesgericht in Beurteilung des natürlichen Kausalzusammenhanges in einem haftpflichtrechtlichen Verfahren einen Unfall mit einer Geschwindigkeitsveränderung in einem Bereich von 4 bis 6 km/h als gering-

fällig (Urteil des Bundesgerichts 4A\_494/2009 vom 17. November 2009 E. 2.9). In Bezug auf Frontalkollisionen spricht sich das Bundesgericht sogar konstant für eine Harmlosigkeitsgrenze für HWS-Beschwerden mit einem Delta-v-Wert von 20 bis 30 km/h aus und erachtet diese als deutlich höher gelegen als bei den klassischen Heckauffahrunfällen (vgl. Urteil 8C\_51/2007 vom 20. November 2007 E. 4.3.1; Urteil 8C\_582/2007 vom 29. April 2008 E. 4; Urteil 8C\_786/2009 vom 4. Januar 2010 E. 4.6.1; Urteil 8C\_327/2010 vom 22. Juli 2010 E. 5.2.1; Urteil 8C\_730/2011 vom 9. Dezember 2011 E. 6.1; Urteil 8C\_481/2012 vom 10. Dezember 2012 E. 5). Zur Besonderheit von Frontalkollisionen und seitlich-frontalen Kollisionen äussert sich das Bundesgericht sodann dahingehend, dass es zu beachten gelte, dass sich die kollisionsbedingten Kräfte nicht in gleicher Weise auf den Körper auswirken würden wie bei einem eigentlichen Schleudertrauma der HWS anlässlich eines Heckauffahrunfalles, wo der Kopf zunächst nach hinten flektiert werde (Urteil 8C\_582/2007 vom 29. April 2008 E. 4.1; Urteil 8C\_327/2010 vom 22. Juli 2010 E. 5.2.1). Bei der Heckkollision wird der Rumpf unter dem Kopf weggeschlagen, während der Kopf, der Schwerkraft folgend, in seiner Position verharrt. Bei der Frontalkollision dagegen bewegen sich Kopf und Rumpf in die gleiche Richtung – nach vorn –, der Rumpf wird jedoch durch den Sicherheitsgurt zurückgehalten. Bei der Frontalkollision sieht der Betroffene den Unfall zudem kommen, was bei der Heckkollision nicht der Fall sein muss (LUDOLPH, Das sogenannte Schleudertrauma der Halswirbelsäule, in: MED SACH 109/5 2013, S. 180). Neben der kollisionsbedingten Geschwindigkeitsänderung wird das Ausmass der mit der trägheitsbedingten Relativbewegung zwischen Kopf und Rumpf verbundenen Bewegung der HWS durch fallspezifische Faktoren wie etwa Sitzhaltung, Muskelanspannung, Sitzkonstruktion, Kopfstützeinstellung und Vorschädigung der HWS beeinflusst (Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 11. November 2002, in: ZR 102/2003 S. 170).

Die Belastungen, die bei einem Unfall auf die betroffenen Fahrzeuge eingewirkt haben, lassen sich mittels Unfallanalyse rekonstruieren, die sich mit den Unfallabläufen befasst. Dabei wird in der Regel auf die Unfallakten abgestellt (Polizeirapport, Fotos der beschädigten Fahrzeuge usw.). Sodann wird die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung in der Regel gestützt auf sog. Energy Equi-

valent Speed-Werte (EES-Werte) ermittelt. Der EES-Wert entspricht der Geschwindigkeit, mit der ein Fahrzeug gegen ein festes Hindernis gefahren werden muss, um eine bestimmte Beschädigung zu erzeugen. In der Regel wird dabei von einer mittleren Beschleunigung ausgegangen, die das Fahrzeug bzw. der Insasse während der Stosszeit erfährt. Die Beschleunigung steht dabei in einer Relation zur Stosszeit, welche von der Steifigkeit der einander berührenden Fahrzeugstrukturen abhängig ist. Die Stosszeit läuft von Beginn der Kollision bis zur Trennung der Fahrzeuge und wird vereinfacht für die jeweilige Kollision zwischen 0.1-0.15 Sekunden geschätzt, da die exakte Stosszeit der Kollision naturgegeben unbekannt ist. Die Stosszeit lässt sich praktisch nur insoweit messen, als die Kollision mit den gleichen Fahrzeugen nachgestellt und dabei die Stosszeit gemessen wird. Die Einwirkung der Kräfte des Unfallgeschehens auf die Körper der betroffenen Personen wird demgegenüber durch die Biomechanik untersucht (SENN, HWS-/Hirnverletzungen und Biomechanik, in: AJP/PJA 1999 S. 625 ff.; LÖHLE, a.a.O., S. 358; MOSIMANN, Der Stellenwert von Unfallanalyse und Biomechanik für die Rechtsprechung, SZS 2011 S. 550; ELBEL, Kollisionsdynamik der beteiligten Fahrzeuge als Kausalitätskriterium für Beschleunigungsverletzungen der Halswirbelsäule, 2007, S. 19).

### 6.3. Aktenlage

#### 6.3.1. Beweisofferten

Die Klägerin beruft sich in Bezug auf die Unfallschwere bzw. die behauptete Geschwindigkeit bzw. kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung von 20 bis 30 km/h auf eine von ihr eingereichte Reparaturkalkulation (act. 3/24), auf eine von der Beklagten zu edierende Reparatturrechnung, auf die Unfallakten der Kantonspolizei Luzern sowie auf eine vom Gericht in Auftrag zu gebende Unfallanalyse (act. 1 Rz. 13, Rz. 43). Zu den von ihr eingereichten Gutachten der D.\_\_\_\_\_ (act. 3/46 und act. 3/47) äussert sie sich dahingehend, dass sie diese nicht als eigentliche Beweismittel anrufe. Es solle lediglich die Tatsache bewiesen werden, dass eine biomechanische Beurteilung und eine Unfallanalyse von der Beklagten in Auftrag gegeben worden seien. Die Beklagte verweist demgegenüber betreffend die von ihr behauptete Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h bzw.

höchstens 12 km/h auf die Gutachten der D.\_\_\_\_\_ und des C.\_\_\_\_\_ (act. 3/46; act. 3/47; act. 14/10; act. 14/10a). Auch sie beruft sich auf das Unfallprotokoll der Kantonspolizei Luzern (act. 3/1) und auf von ihr ins Recht gelegte Schadenskalkulationen der Unfallfahrzeuge (act. 14/11; act. 14/12; vgl. act. 12 Rz. 50).

6.3.2. D.\_\_\_\_\_

#### 6.3.2.1. Technische Unfallanalyse

Im Auftrag der Beklagten erging eine technische Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_, ... (nachfolgend D.\_\_\_\_\_). Im Gutachten vom 22. Juli 2003 zum Verkehrsunfall vom 23. November 2002 (act. 3/47) macht ..., dipl. Automobil-Ing. HTL, in Bezug auf die Belastungen, die auf den Personenwagen des Versicherten gewirkt hätten, unter anderem folgende Angaben: Der Mercedes sei mit grosser Wahrscheinlichkeit mit rund 28 bis 37 km/h und geringer Überdeckung frontal gegen den linken, vorderen Seitenbereich des Ford Focus geprallt. Als Folge des Aufpralls habe der Mercedes eine kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung (Geschwindigkeitsabnahme) von rund 7 bis 10 km/h erfahren. An den Sitzpositionen des Versicherten und seiner Ehefrau sei ebenfalls eine kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h und bei einer Kollisionsdauer im üblichen Rahmen von rund 0.1 bis 0.15 Sekunden eine mittlere Beschleunigung während der Stossphase von rund 14 bis 27 m/s<sup>2</sup> errechnet worden. Durch die Kollision hätten sich die Fahrzeuginsassen relativ zur Fahrzeuglängsachse in einem Winkel von etwa 20 Grad nach vorne rechts bewegt. Für die Berechnung sei in einem ersten Schritt der Kollisionswinkel und der Stosspunkt aufgrund der Beschädigungen festgelegt worden. Dann seien die Kollisionsgeschwindigkeiten so lange variiert worden, bis sich für die Auslaufdistancen, die Deformationstiefen, die EES-Werte und die Struktursteifigkeiten unter Berücksichtigung verschiedener Kontrollwerte realistische Werte ergeben hätten. Die Kollisionsgeschwindigkeiten der Fahrzeuge hätten indes nur grob berechnet werden können, da die Endlagen der Fahrzeuge im Verhältnis zum Kollisionspunkt und zum Verlauf der Driftspur ungenügend dokumentiert worden seien. Die Berechnungen mit dem Computerprogramm "Carat 3.0" seien für Minimalwerte, Maximalwerte und Mittelwerte durchgeführt worden, um Unsicherheiten – unter anderem in Bezug auf den genauen Beladungszu-

stand der Fahrzeuge und den Einfluss allfälliger Bremsverzögerungen während der Kollisionsphase – zu berücksichtigen. Allerdings führe die Berechnung mit den so erhaltenen Extremwerten zu teilweise unrealistischen Resultaten bei den Kontrollgrössen, woraus zu schliessen sei, dass Werte nahe an den Toleranzgrenzen wenig wahrscheinlich seien.

#### 6.3.2.2. Biomechanische Beurteilung

Bei der D.\_\_\_\_\_ erging – ebenfalls im Auftrag der Beklagten – das biomechanische Gutachten vom 13. Oktober 2003 (act. 3/46). Für die biomechanische Beurteilung, welche durch Prof. Dr. med. Z.\_\_\_\_\_ festgehalten wurde, standen die technische Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 22. Juli 2003 (act. 3/47), der Polizeirapport der Kantonspolizei Luzern, Fotos der Fahrzeuge und Reparaturrechnungen sowie die medizinischen Akten zur Verfügung. Prof. Dr. Z.\_\_\_\_\_ verwies in Bezug auf die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung von rund 7 bis 10 km/h auf die genannte technische Unfallanalyse und bemerkte ebenfalls, dass die Werte nahe an den Toleranzgrenzen wenig wahrscheinlich seien. Bei frontalen Kollisionen ergäben sich in Bezug auf die HWS grundsätzlich ein günstigerer Bewegungsablauf und eine prinzipiell geringere Belastung als bei Heckkollisionen. Beim Frontalanprall werde die vorwärts gerichtete Relativbewegung des Insassen zunächst durch die Sitzreibung und die Beckengurte, später durch Schultergurte, eventuell Kniepolster und Airbag aufgefangen. Die Abstützung an mehreren Punkten, die indirekte Krafteinteilung unterhalb der Halswirbelsäule über den Thorax und die leichte Körperrotation aus dem Schultergurt würden – bei sonst gleichen Fahrzeugbelastungen – einen Bewegungsablauf ergeben, der mit geringeren Belastungen der einzelnen HWS-Wirbelkörper als bei Heckkollisionen verbunden sei. Zudem sei die hintere Nackenmuskulatur, welche den Kopf vor zu grosser Vorwärtsbewegung schützen könne, wesentlich stärker ausgebildet als die vorderen Halsmuskeln. In der Biomechanik werde heute weitgehend davon ausgegangen, dass der Harmlosigkeitsbereich für nicht unerhebliche HWS-Beschwerden nach frontalen Kollisionen im "Normalfall" bei Verwendung von Sicherheitsgurten in einem Bereich der kollisionsbedingten Geschwindigkeitsänderung des verzögerten Fahrzeuges ( $\Delta v$ ) von etwa dem doppelten Wert desje-

nigen bei Heckkollisionen (10 bis 15 km/h) liege, also bei 20 bis 30 km/h, bezogen jeweils auf den maximalen Wert des unfallanalytisch für den spezifischen Fall ermittelten Delta-v-Wertes (act. 3/46 S. 4). Normalfall bedeute, dass die betroffene Person im Unfallzeitpunkt nicht älter als etwa 50/55 Jahre gewesen sei, keine mehr als unerheblichen krankhaften oder traumatisch bedingten Veränderungen im Halswirbelsäulenbereich aufgewiesen habe und anlässlich der Kollision keine Körperposition relativ zum Fahrzeuginnenraum inne gehabt habe, welche eine zusätzliche Belastung hätte ergeben können. Aus biomechanischer Sicht ergebe sich aufgrund der technischen Unfallanalyse und der medizinischen Unterlagen, dass die anschliessend an das Unfallereignis beim Versicherten festgestellten Beschwerden und Befunde durch die Kollisionseinwirkung allein in einem Normalfall nicht erklärbar seien.

#### 6.3.3. Verkehrstechnisches Gutachten des C.\_\_\_\_\_

Die Beklagte beauftragte zudem die C.\_\_\_\_\_ AG (nachfolgend C.\_\_\_\_\_ AG) mit der Erstellung eines verkehrstechnischen Gutachtens. Der Auftrag lautete dahingehend, die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung mittels Durchführung eines Nachfahrversuchs nach oben einzugrenzen. Das Gutachten vom 28. Februar 2013 (act. 14/10) äussert sich zum Unfallgeschehen vom 23. November 2002, fasst die Ergebnisse des Nachfahrversuchs, welcher detailliert im Versuchsbericht (act. 14/10a) dokumentiert wurde, zusammen und erstellt einen Schadenvergleich zwischen den Unfall- und den Versuchsfahrzeugen. Für den Nachfahrversuch auf der hauseigenen Crashanlage seien typgleiche Fahrzeuge beschafft worden, welche über eine identische Karosseriestruktur verfügt hätten wie die Unfallfahrzeuge. Die Masse der Versuchsfahrzeuge seien derjenigen der Unfallfahrzeuge angepasst worden. Vorab sei eine Kollisionsanalyse für das Unfallgeschehen erstellt worden. Diese sei nach dem Grundsatz erfolgt, dass am Versuchsfahrzeug 01 vergleichbare bis leicht höhere Schäden entstehen würden als am Unfallfahrzeug 01 (Mercedes). Auf diese Art könne die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung (Delta-v) des Mercedes nach oben abgegrenzt werden. Die Berechnungen seien in einer Minimal- und einer Maximalvariante erfolgt. Als Basis für die Berechnungen zum Nachfahrversuch habe dabei die Maximalva-

riante gedient. Beim Nachfahrversuch sei das Versuchsfahrzeug 01 gebremst mit einer Geschwindigkeit von 32.5 km/h gegen das linke Vorderrad des stehenden Versuchsfahrzeugs 02 geprallt. Durch die Kollision sei das Versuchsfahrzeug 01 verzögert worden. Die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung habe -10.6 km/h, die Stossdauer 0.132 Sekunden betragen. Die Längsbeschleunigung, welche auf das Fahrzeug gewirkt habe, habe im Maximum  $-35.8 \text{ m/s}^2$  (-3.7 g) und im Mittel  $-21.9 \text{ m/s}^2$  (-2.2 g) betragen. Die Schäden am Versuchsfahrzeug 01 seien denn auch stärker ausgeprägt gewesen als am Mercedes. So sei der Kotflügel stärker aufgestaucht, die Streuscheibe des Scheinwerfers gesplittert und der Stossfänger komplett durchgebrochen. Unter Berücksichtigung der Fahrzeugschäden, der Reparaturkosten und der Anprallkonfiguration könne die Geschwindigkeitsänderung, welche der Mercedes bei der Kollision vom 23. November 2002 erfahren habe, höchstens -12 km/h betragen haben (act. 14/10 S. 2). Dieser Wert könne nur für den Fall gelten, dass alle Parameter zugunsten einer hohen kollisionsbedingten Geschwindigkeitsänderung des Mercedes berücksichtigt würden.

#### 6.3.4. Würdigung

In Bezug auf den Beweiswert der technischen Unfallanalyse und der biomechanischen Beurteilung der D.\_\_\_\_\_ und des verkehrstechnischen Gutachtens der C.\_\_\_\_\_ AG ist zunächst festzuhalten, dass es sich um Gutachten handelt, in welchen jeweils eine sachverständige Person Tatsachen aufgrund ihrer Fachkunde feststellt, Erfahrungssätze ihres Fachgebiets mitteilt und Tatsachen aufgrund ihres Fachwissens und der daraus fliessenden Erfahrungssätze beurteilt. Bei der D.\_\_\_\_\_ handelt es sich sodann um eine im Bereich der Unfallanalyse und Biomechanik allgemein anerkannte und von den Parteien unabhängige Institution (vgl. etwa den Entscheid des Versicherungsgerichtes des Kantons St. Gallen UV 2007/97 vom 18. August 2008 E. 2.2). Die technische Unfallanalyse vom 23. November 2002 (act. 3/47) und die biomechanische Beurteilung der D.\_\_\_\_\_ vom 13. Oktober 2003 (act. 3/46) wurden zwar von der Klägerin nicht selber oder gemeinsam mit der Beklagten eingeholt. Die Klägerin hatte indes im Rahmen der obligatorischen Unfallversicherung als hoheitlich verfügende Behörde die notwendigen Abklärungen, insbesondere bezüglich des Unfalltatbestandes, von Amtes

wegen vorzunehmen (Art. 47 aUVG, Art. 43 ATSG). Lagert sie diese Aufgabe – zulässigerweise – an externe Abklärungsstellen aus, so hat sie sicherzustellen, dass sie von den externen Stellen alle entscheidungserheblichen Angaben in der erforderlichen Qualität erhält (vgl. BGE 137 V 210 E. 3.2 S. 244). Die Klägerin kam in ihrem Einspracheentscheid vom 22. April 2008 (act. 3/16) mit Verweisung auf die technische Unfallanalyse und die biomechanische Beurteilung der D.\_\_\_\_\_ zum Schluss, dass die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung 7 bis 10 km/h betrug (vgl. act. 3/16 S. 2, S. 24, S. 30 f.). Die technische Unfallanalyse wurde sodann auch im darauf folgenden Verfahren vor dem Sozialversicherungsgerichtshof des Kantons Freiburg eingebracht. Auch Letzterer ging gestützt darauf von einer Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h aus (vgl. Urteil des Sozialversicherungsgerichtshofes des Kanton Freiburg vom 26. Januar 2011 E. 4b, act. 3/17). Indem die Klägerin im Verwaltungsverfahren ohne Weiteres auf die von der Beklagten eingeholte technische Unfallanalyse abgestellt hat und insbesondere die Berechnungen und Schlussfolgerungen für richtig befunden hat und dem Gutachten somit die notwendige Qualität zugemessen hat, verhielt sie sich so, wie wenn sie das Gutachten selber in Auftrag gegeben hätte. Die Klägerin hat im Verwaltungsverfahren jedenfalls zu keiner Zeit Zweifel an der Richtigkeit der Berechnungen der technischen Unfallanalyse geäussert. Zwar ist es der Klägerin im Rahmen des Zivilverfahrens grundsätzlich unbenommen, einen anderen Standpunkt als im Rahmen des Verwaltungsverfahrens einzunehmen. Auch ist das Zivilgericht nicht an den Entscheid eines Sozialversicherungsgerichtes gebunden. Es findet aber insofern eine Überschneidung statt, als die Klägerin im vorliegenden Zivilverfahren nur soweit Regress nehmen kann, als sie im Verwaltungsverfahren gesetzliche Leistungen erbracht hat. Die Klägerin stellt sich im vorliegenden Verfahren wiederholt auf den Standpunkt, gesetzliche Leistungen erbracht zu haben. Bei ihrer Entscheidung, diese zu erbringen bzw. gestützt auf das MEDAS-Gutachten vom 21. Dezember 2006, welches ebenfalls von einer Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h ausging, nicht mehr zu erbringen, stützte sie sich – wie erwähnt – auf den Unfallhergang wie er in der technischen Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ wiedergegeben wird. Die Verfügung der Klägerin erwuchs in Rechtskraft und wurde von ihr nie als offensichtlich falsch revidiert.

Wenn sich die Klägerin nun auf den Standpunkt stellt, dass die Berechnung der Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h falsch sei, so hätte sie konsequenterweise ihre Verfügung in Wiedererwägung ziehen müssen, da auch der ihrer Verfügung zugrunde gelegte Sachverhalt in diesem Fall unrichtig wäre, da sie Beweismittel offensichtlich falsch gewürdigt hätte (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG). Das hat sie aber nicht getan. Im Gegenteil; die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass ihre rechtskräftige Verfügung nicht zu beanstanden sei, da es nicht darum gehen könne, die sozialversicherungsrechtlichen Abklärungen im Zivilprozess erneut von Grund auf zu prüfen. Hier sei grösste Zurückhaltung geboten (act. 23 Rz. 111). Zudem reicht die Klägerin die technische Unfallanalyse und die biomechanische Beurteilung der D.\_\_\_\_\_ im vorliegenden Verfahren selber ein und stellt sogar – entgegen ihrer Behauptung, die Urkunden nicht als Beweismittel anzurufen – selber wiederholt auf die technische Unfallanalyse ab, indem sie zum einen beziehungsweise auf die Beschreibung der unfallbedingten Schäden am Personenwagen der unfallverursachenden Lenkerin das Einwirken massiver Kräfte auf das linke Vorderrad des Personenwagens Mercedes behauptet. Zum anderen stellt sie für die Behauptung, dass auch die Ehefrau des Versicherten aufgrund dieses Verkehrsunfalles über Beschwerden geklagt habe und im Anschluss an dieses Unfallereignis arbeitsunfähig gewesen sei, auf die technische Unfallanalyse und die biomechanische Beurteilung der D.\_\_\_\_\_ ab (act. 1 Rz. 42, Rz. 45).

Nach dem Gesagten rechtfertigt es sich, die technische Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 23. November 2002 (act. 3/47) hinsichtlich des Beweiswertes einem im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten der Klägerin gleichzustellen. Auf die technische Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ kann somit grundsätzlich abgestellt werden. Es liegen auch keine konkreten Indizien vor, welche gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen würden. Es liegen insbesondere keine Anhaltspunkte für eine Befangenheit der technischen Experten vor. Die in Frage stehende technische Unfallanalyse wurde sodann umfassend und überzeugend begründet. Die technischen Sachverständigen erstatteten ihren Bericht unbestrittenermassen nach Einsicht in die massgebenden Polizeiakten der Kantonalpolizei Luzern, welche den Unfallhergang unter anderem mit einer Unfallskizze und einem Unfallplan dokumentierten. Für die Berechnung der kollisionsbe-

dingten Geschwindigkeitsänderung legten sie ihrer Expertise eine Schadenkalkulation zugrunde. Die Klägerin wendete dagegen in der Klageschrift ein, dass es unklar sei, welche Reparaturkalkulation zugrunde gelegt worden sei. Die Beklagte hat die der technischen Unfallanalyse zugrundeliegende Schadenkalkulation mit der Klageantwort eingereicht (act. 12 Rz. 43 ff; act. 14/11). Dagegen hat die Klägerin in der Replik keine Einwände vorgebracht. Damit ist unbestritten, dass die Schadenkalkulation vom 16. Dezember 2002 (act. 14/11) in die Beurteilung der technischen Unfallanalyse eingeflossen ist. Auch lagen der technischen Unfallanalyse die Fotografien der Unfallfahrzeuge zugrunde, auf welchen die Schäden ersichtlich sind. Auf die Fotografien der Fahrzeuge durfte im Gutachten abgestellt werden. Auch die Fahrzeugmassen, die Kollisionskonstellation, soweit sie dokumentiert wurde, die Struktursteifigkeiten sowie diverse Kontrollgrößen wurden berücksichtigt. Die Schäden an den Fahrzeugen wurden somit bewertet und Überlegungen zu den auf den Personenwagen des Versicherten einwirkenden Kräften angestellt. Die Berechnung der Geschwindigkeitsänderung erfolgte mittels der in der Praxis der Unfalltechnik üblichen Computeranalyse (EES-Verfahren und Vorwärtsrechnung mit "Carat 3.0"; vgl. act. 3/47). Die technische Unfallanalyse ist verständlich, nachvollziehbar und in sich schlüssig, weshalb darauf abgestellt werden kann.

Der Einwand der Klägerin, die in der technischen Unfallanalyse angenommene Kollisionsdauer im Rahmen von 0.1 bis 0.15 Sekunden erscheine als unzutreffend, hilft ihr im Übrigen nicht weiter, da sich die Kollisionsdauer im Nachgang eines Unfallereignisses nicht mit Exaktheit berechnen lässt. Allfälligen Unsicherheiten wurde in der technischen Unfallanalyse sodann dadurch Rechnung getragen, dass mit dem Computerprogramm Minimalwerte, Maximalwerte und Mittelwerte berechnet wurden und die so erhaltenen Toleranzbereiche noch ausgeweitet wurden. Für die Annahme, dass sich die Kollisionsdauer im Rahmen von 0.1 bis 0.15 Sekunden bewegt haben dürfte, spricht des Weiteren auch das Ergebnis des durch die C.\_\_\_\_\_ AG durchgeführten Nachfahrversuchs. Die dort gemessene Kollisionsdauer von 0.132 Sekunden liegt im Rahmen der in der technischen Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 22. Juli 2003 angenommenen Kollisionsdauer von 0.1 bis 0.15 Sekunden. Der Klägerin ist zwar insoweit beizupflichten, als es sich

beim verkehrstechnischen Gutachten der C.\_\_\_\_\_ AG vom 28. Februar 2013 (act. 14/10) um ein Parteigutachten handelt, welches die Beklagte im Nachgang zum Verwaltungsverfahren eingeholt hat. Damit kommt dem Gutachten der C.\_\_\_\_\_ AG grundsätzlich die Qualität von blossem Parteivorbringen zu. Dennoch muss das Gutachten der C.\_\_\_\_\_ AG wie jedes Privatgutachten im Rahmen der Beweiswürdigung beachtet werden, wenn darin eine ernsthafte Auseinandersetzung einer fachlich kompetenten Person mit der Materie vorgenommen wurde. Sodann kann auf die Parteivorbringen abgestellt werden, wenn sie von der Klägerin anerkannt werden. Die Behauptung der Beklagten in ihrer Klageantwortschrift, dass im Nachfahrversuch eine Kollisionsdauer von 0.132 Sekunden gemessen worden sei (vgl. act. 12 Rz. 49), wurde von der Klägerin nicht bestritten. Die pauschale Qualifikation des Gutachtens als Parteibehauptung (vgl. act. 23 Rz. 38) kann jedenfalls nicht als substantiierte Bestreitung der beklagten Behauptung erachtet werden. Vor dem Hintergrund, dass der Nachfahrversuch mit identischen Fahrzeugen erfolgte, der Zusammenstoss wie beim Unfallereignis vom 23. November 2002 gegen den vorderen linken Radkasten bzw. dessen Radaufhängung erfolgte, die Versuchsfahrzeuge höhere Schäden aufwiesen als die Unfallfahrzeuge, erscheint es denn auch nahe liegend, dass sich auch die Kollisionsdauer anlässlich des Unfallereignisses im Rahmen der anlässlich des Nachfahrversuchs gemessenen Kollisionsdauer von 0.132 Sekunden bewegt haben dürfte. Das Abstellen auf eine Kollisionsdauer von 0.1 bis 0.15 Sekunden erscheint daher gerechtfertigt und ist nicht zu beanstanden.

Auch aus dem Einwand der Klägerin, der Sachschaden des Personenwagens des Versicherten habe mindestens CHF 9'000.– betragen, weshalb von einem heftigen Unfallereignis auszugehen sei (act. 1 Rz. 22, Rz. 43), kann nichts zugunsten der Klägerin abgeleitet werden. Gemäss Rechnung vom 16. Dezember 2002 (act. 14/11) betragen die Kosten für die Reparatur des Mercedes CHF 8'658.70. Die entstandenen "Blech"-Schäden an den beteiligten Fahrzeugen und die für die Reparatur aufgewendeten Kosten sind indes wenig aussagekräftig. Juristen sind fachlich nicht in der Lage, Fahrzeugschäden kompetent zu beurteilen. Es muss durch den technischen Sachverständigen unterschieden werden, ob z.B. die geringe Beschädigung an einer steifen Karosseriestruktur bzw. die geometrisch

ausgedehnte Deformation in einem nachgiebigen Blechbereich des Fahrzeuges lokalisiert ist. So kann eine geringe Deformation an entsprechender harter Stelle eine hohe kollisionsdynamische Belastung des Fahrzeuges anzeigen, während umgekehrt – wenn überwiegend weiche Fahrzeugteile betroffen waren – sehr starke Verformungen bzw. eindrückliche Fahrzeugbeschädigungen resultieren können, ohne dass die Geschwindigkeitsänderung besonders gross war. Jedenfalls können – gemäss allgemeiner Lebenserfahrung – schon kleine "Parkschäden" zu Reparaturkosten von mehreren tausend Franken führen. Das Ziehen jedwelcher Rückschlüsse aus dem Grad der Beschädigung von Unfallfahrzeugen sollte deshalb dem technischen Sachverständigen überlassen werden. In der technischen Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 22. Juli 2003 (act. 3/47) wurden für die Berechnung der Geschwindigkeitsänderung insbesondere die Deformation und die Struktursteifigkeit beider Unfallfahrzeuge berücksichtigt. Ausserdem trug die technische Unfallanalyse mit der Ermittlung eines Minimal- und eines Maximalwertes bzw. mit der Unterstellung der höchstmöglichen Geschwindigkeitsveränderung den vorhandenen Unwägbarkeiten zureichend Rechnung und beachtete diese mithin gehörig.

Die inhaltliche Kritik und anderen Interpretationen durch die Klägerin vermögen somit keine Zweifel an der Qualität der technischen Unfallanalyse der D.\_\_\_\_\_ vom 22. Juli 2003 (act. 3/47) zu erwecken. Auf die Schlussfolgerung, wonach die kollisionsbedingte Geschwindigkeitsänderung des Fahrzeugs des Versicherten 7 bis 10 km/h betrug, kann deshalb abgestellt werden. Die Geschwindigkeitsänderung liegt somit weit unterhalb der von der Rechtsprechung in Bezug auf Frontalkollisionen und seitlich-frontalen Kollisionen im Normalfall angenommenen Harmlosigkeitsgrenze für HWS-Beschwerden mit einem Delta-v-Wert von 20 bis 30 km/h. Dies gilt selbst dann, wenn von einer von der Beklagten anerkannten Geschwindigkeitsänderung von höchstens 12 km/h ausgegangen würde. Damit ist in Übereinstimmung mit der Beurteilung von Prof. Dr. Z.\_\_\_\_\_ festzuhalten, dass der Körper des Versicherten nur einer geringen biomechanischen Belastung infolge des Unfalls ausgesetzt war.

Um zu der Feststellung der von der Klägerin behaupteten Unfallverletzungen des Versicherten zu gelangen, müssten weitere Indizien hinzutreten, welche den Rückschluss auf eine HWS-Distorsionsschädigung zuließen. Die Würdigung der massgeblichen Parameter, so insbesondere Konstitution und Alter des Versicherten, überraschende oder erwartete Kollision sowie Sitzposition zur Zeit des Unfalls, lässt den Rückschluss darauf zu, dass das Kollisionsereignis für den Versicherten verletzungsneutral war. So war der Versicherte zum Zeitpunkt des Unfallereignisses 32 Jahre alt, so dass nicht von einer altersbedingten besonderen Verletzungsanfälligkeit der Halswirbelsäule des Versicherten wegen Degenerationserscheinungen ausgegangen werden kann. Der Zusammenstoss mit dem seitlich frontal vordringenden Personenwagen der unfallverursachenden Lenkerin kam für den Versicherten nicht überraschend. Wie die Klägerin selber darlegt, hat er das Fahrzeug der unfallverursachenden Lenkerin aus einer Distanz von 20 Meter kommen sehen. Deshalb ist nicht auszuschliessen, dass es vorkollisionär noch zu einer reflektorischen Anspannung der Halsmuskulatur des Versicherten gekommen ist, die nach den Erkenntnissen der Unfallforschung verletzungspräventiv im Hinblick auf den Eintritt einer HWS-Distorsionsschädigung wirkt. Der Versicherte war zudem angegurtet und es erfolgte kein Kopfanprall. Eine verletzungsfördernde Position des Versicherten auf seinem Fahrersitz wurde seitens der Klägerin auch nicht behauptet. Weiter wird auch keine Konstitution des Versicherten geltend gemacht, welche eine HWS-Verletzung begünstigen könnte. Die Klägerin bringt vielmehr wiederholt vor, dass die vom Versicherten vor dem 23. November 2002 erlittenen Verletzungen und Beschwerden im Unfallzeitpunkt vollumfänglich geheilt waren.

Letzlich kann die technische Unfallanalyse aber nur Anhaltspunkte zur Schwere des Unfallereignisses liefern. Sie kann indessen keine hinreichende Grundlage für die Beurteilung der natürlichen Kausalität bilden. Für die Abklärung des natürlichen Kausalzusammenhangs ist ein unfalldynamisches bzw. biomechanisches Gutachten nicht einmal zwingend notwendig. Daher erscheint auch die Einholung einer von der Klägerin beantragten technischen Unfallanalyse nicht erforderlich. Eine solche ist vorliegend auch deshalb nicht geboten, da nicht davon auszugehen ist, dass sich das Unfallgeschehen vom 23. November 2002 präziser rekon-

struieren liesse als in den vorhandenen sachverständigen Äusserungen geschehen. Denn an der Unfallstelle wurden die Endlagen der Unfallfahrzeuge nur teilweise und somit nicht ausreichend vermessen und fotografisch nicht festgehalten. Es liegen nur ungefähre Angaben in Bezug auf den Winkel zwischen den Kollisionfahrzeugen und keine exakten Angaben zum Winkel des Mercedes zum Fahrbahnrand vor. Weiter lässt sich heute auch nicht mehr eruieren, mit welcher Geschwindigkeit der Ford Focus gegen den Mercedes geprallt ist. Die Klägerin behauptet, dass die unfallverursachende Lenkerin "relativ schnell gefahren" bzw. "in unverändert rassischer Fahrt" in die ...strasse eingebogen sei. Zu dieser Behauptung offeriert die Klägerin die Unfallakten der Kantonspolizei Luzern (act. 3/1) und die Strafverfügung des Amtsstatthalteramt Hochdorf vom 9. April 2003 (act. 3/2). Letztere enthält hierzu keine Angaben. Aus dem Unfallprotokoll Kantonspolizei Luzern gehen hierzu einzig divergierende Aussagen der Unfallbeteiligten hervor: Der Versicherte gab anlässlich der Befragung zu Protokoll, dass der Personwagen der unfallverursachenden Lenkerin "relativ schnell gefahren" sei (act. 3/1). Die unfallverursachende Lenkerin sagte demgegenüber aus, dass ihre Geschwindigkeit ca. 10 km/h betragen habe bzw. dass sie langsam in die ...strasse eingebogen sei. Gestützt auf diese Aussagen lässt sich die exakte Auffahrgeschwindigkeit – soweit sie zur Berechnung der Geschwindigkeitsänderung überhaupt erforderlich wäre – nicht ermitteln. Dies lässt sich heute auch nicht mehr korrigieren bzw. mit dem erforderlichen Beweismass erstellen. Von einer weiteren Unfallanalyse sind daher keine neuen Erkenntnisse zu erwarten, die für die Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts relevant wären. Die zum Beweis anbotene, vom Gericht in Auftrag zu gebende Unfallanalyse erübrigt sich vor diesem Hintergrund.

Selbst wenn – wie von der Klägerin behauptet wird – von einer Geschwindigkeitsänderung von 20 bis 30 km/h ausgegangen würde, wäre einzig gestützt darauf noch kein natürlicher Kausalzusammenhang zwischen Unfallereignis und Beschwerden des Versicherten mit dem erforderlichen Beweismass nachgewiesen. Wie gesehen, müssen das Vorliegen eines Schleudertraumas wie seine Folgen durch *zuverlässige ärztliche Angaben* gesichert sein. Unabdingbar ist dabei, dass sich innert der vom Bundesgericht geforderten Latenzzeit von 24 bis 72 Stunden

mindestens HWS- oder Nackenbeschwerden manifestiert haben und sich zusätzlich ein buntes Beschwerdebild entwickelte.

Im Sinne einer Eventualbegründung sind diese Voraussetzungen gestützt auf die Behauptungen der Parteien und die vorliegenden medizinischen Akten im Folgenden zu prüfen.

## 7. Initiale Symptomatik

### 7.1. Parteistandpunkte

#### 7.1.1. Klägerin

Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass der Versicherte mit einer zeitlichen Verzögerung von ungefähr einer halben Stunde nach dem Unfallereignis über Übelkeit und Erbrechen geklagt und im Nacken, vor allem rechts, spontane Schmerzen verspürt habe. Die spontanen Nackenschmerzen hätten auch noch bei seiner Erstkonsultation bei Dr. med. H.\_\_\_\_\_ am 28. November 2002 angehalten. Der Versicherte habe anlässlich der Erstkonsultation zudem über Übelkeit und Kopfschmerzen geklagt. Dementsprechend habe Dr. H.\_\_\_\_\_ die Diagnose "Rezidiv Schleudertrauma HWS" gestellt (act. 1 Rz. 17; act. 23 Rz. 45, Rz. 50 ff.). Im Übrigen sei auf das von Dr. H.\_\_\_\_\_ festgehaltene Beschwerdebild zu verweisen, wonach der Versicherte Schulter- und Nackenbeschwerden mit Ausstrahlung gegen die Arme, eine Bewegungseinschränkung des Kopfes und Schlafstörungen geltend gemacht habe (act. 1 Rz. 20; act. 23 Rz. 48). Dr. H.\_\_\_\_\_ habe selber erwähnt, dass der Versicherte dafür bekannt gewesen sei, mit Schmerzen zu arbeiten, wenn ein Ende absehbar gewesen sei. Dies weise darauf hin, dass der Versicherte zunächst davon ausgegangen sei, sein Beschwerdebild werde sich bessern. Als dies nicht eingetreten sei, habe der Versicherte am 28. November 2002 Dr. H.\_\_\_\_\_ aufgesucht (act. 23 Rz. 48). Dass der Versicherte versucht habe, sich "über die Runden zu schleppen" und erst dann zum Arzt gegangen sei, als sich die Situation trotz Schmerzmedikation nicht geändert bzw. gar verschlechtert habe, gehe zudem aus dem Arztbericht von Dr. J.\_\_\_\_\_ hervor (act. 23 Rz. 49). Auch in der Unfallmeldung UVG zuhanden der Klägerin seien un-

ter dem Titel der Art der Schädigung explizit "Kopf- & und Nackenschmerzen und Erbrechen" aufgeführt worden (act. 23 Rz. 45). Anlässlich der Untersuchung durch Dr. J.\_\_\_\_\_ habe der Versicherte angegeben, dass er unmittelbar nach dem Unfall keine Beschwerden gehabt habe, aber am darauffolgenden Tag Kopf- und Rückenschmerzen verspürt habe (act. 1 Rz. 22). Andernorts führt die Klägerin sodann aus, dass sich die Beschwerden zwar noch am Unfalltag, allerdings nicht bereits an der Unfallstelle bzw. erst zu einem späteren Zeitpunkt eingestellt hätten (act. 23 Rz. 19, Rz. 41).

#### 7.1.2. Beklagte

Die Beklagte hält dagegen, dass innerhalb der geforderten Latenzzeit von 72 Stunden keine Anhäufung von Beschwerden des Versicherten medizinisch zuverlässig dokumentiert worden sei, die dem typischen Beschwerdebild einer HWS-Schleuderverletzung zugerechnet werden könne. Innerhalb der geforderten Latenzzeit seien insbesondere weder HWS- noch Nackenschmerzen aufgetreten (act. 12 Rz. 53 ff., Rz. 71, Rz. 75, Rz. 94, Rz. 282; act. 28 Rz. 97 f., Rz. 107, Rz. 250). Es habe auch keine Bewegungseinschränkung vorgelegen (act. 12 Rz. 73). Der Versicherte habe an der Unfallstelle keine Schmerzen verspürt und nach dem Unfall seine Arbeitstätigkeit wieder aufgenommen. Der damaligen Arbeitgeberin seien nach dem Unfall auch keine Anzeichen einer Schädigung aufgefallen. Der Versicherte sei bis zum letzten Arbeitstag gesund gewesen (act. 12 Rz. 28, Rz. 63). Dementsprechend habe die Arbeitgeberin bestätigt, dass bis am 29. November 2002 "keinerlei Anzeichen einer Schädigung" festzustellen gewesen seien (act. 12 Rz. 77). HWS- und Nackenschmerzen bzw. Bewegungseinschränkungen der HWS habe er erst gegenüber Dr. H.\_\_\_\_\_, also fünf Tage nach dem Unfallereignis, geltend gemacht (act. 12 Rz. 81 f., Rz. 122). Im Schreiben an das Amtsstatthalteramt Hochdorf vom 1. April 2003 erwähne Dr. H.\_\_\_\_\_ allerdings, dass die Kopfbeweglichkeit bzw. die Beweglichkeit der HWS fünf Tage nach dem Unfall nicht wesentlich eingeschränkt gewesen sei. Im Arztzeugnis stehe jedoch ausdrücklich "Einschränkungen der Beweglichkeit der HWS in alle Richtungen". Beweisrechtlich sei der Aussage gegenüber dem Amtsstatthalteramt

eine erhöhte Bedeutung beizumessen, da diese im Rahmen einer Strafuntersuchung erteilt worden sei (act. 12 Rz. 68, Rz. 74).

Weiter habe der Versicherte weder direkt nach dem Unfall noch anlässlich der ersten Konsultation vom 28. November 2002 über Kopfschmerzen geklagt. (act. 12 Rz. 100). Der Versicherte habe auch bis am 2. Dezember 2002 nie über Kopfschmerzen geklagt (act. 12 Rz. 112). Diese seien erstmals im Arztzeugnis von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 3. Dezember 2002 erwähnt worden (act. 12 Rz. 122). Während im Arztzeugnis, welches angeblich die Beschwerden vom 28. November 2002 beschreibe, von Übelkeit und Kopfschmerzen die Rede sei, werde im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen von Dr. H.\_\_\_\_\_ vom 17. Januar 2003 sodann angegeben, dass bei der Erstkonsultation vom 28. November 2002 diese Beschwerden nicht vorgelegen hätten (act. 12 Rz. 67, Rz. 85). Auch im Schreiben an die Klägerin vom 10. Dezember 2002 habe Dr. H.\_\_\_\_\_ keine Kopfschmerzen festgehalten (act. 12 Rz. 84 f.). Die unterschiedlichen Angaben würden darauf hindeuten, dass die im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 aufgeführten Beschwerden erstmals beim Besuch vom 2. Dezember 2002 gegenüber Dr. H.\_\_\_\_\_ geklagt worden seien. Ausserdem sei es sehr unwahrscheinlich, dass der Versicherte bei einem solchen Befund trotzdem zu 100% arbeitsfähig erachtet worden wäre. Die eingeschränkte HWS-Beweglichkeit, die Kopfschmerzen sowie die Übelkeit seien beim Versicherten somit erst zwischen dem 5. und 9. Tag nach dem Unfallereignis erstmals aufgetreten (act. 12 Rz. 69 f., Rz. 92; act. 28 Rz. 12).

Gegenüber Dr. J.\_\_\_\_\_ habe der Versicherte allerdings angegeben, dass er am darauffolgenden Tag Kopf- und Rückenschmerzen gehabt habe. Zudem habe er sich auch "kötzerig" gefühlt. Er habe jedoch weder HWS- noch Nackenschmerzen geltend gemacht (act. 12 Rz. 75). Der Versicherte habe auch weder direkt nach dem Unfall noch anlässlich der ersten Konsultation vom 28. November 2002 über Kopf- oder Rückenschmerzen geklagt. Rückenschmerzen seien weder im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 noch im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 noch im Schreiben von Dr. H.\_\_\_\_\_ vom 10. Dezember 2002 an die Klägerin erwähnt worden. Die Aussagen betreffend die Initialbe-

schwerden gegenüber Dr. J.\_\_\_\_\_ seien somit ohne Beweiswert (act. 12 Rz. 87, Rz. 99, Rz. 111 f., Rz. 156).

Über Schwindel habe der Versicherte zum ersten Mal anlässlich der Sprechstunde von Dr. G.\_\_\_\_\_ vom 12. Februar 2003 geklagt. Die relevante Latenzzeit von 72 Stunden sei längst abgelaufen. Daher handle es sich beim Schwindel, da mehr als zwei Monate später erstmals geklagt, um eine nicht kausale Symptom-erweiterung. Dasselbe gelte u.a. für die "Schmerzen über den Lendenwirbeln, die zum Teil über die gesamte Wirbelsäule ausstrahlen", "Schmerzen zwischen den Schulterblättern", das "Zittern der Hände", wie auch die "Durchschlafstörung (nicht schmerzbedingt)". Es handle sich mithin um eine klassische topografische Ausbreitung der Beschwerden am Körper des Versicherten und damit um eine unfallfremde Symptomausweitung. Entgegen dem MEDAS-Gutachten habe der Versicherte also nicht die Initialbeschwerden "Benommenheit und Schwindel" verspürt, wie dies auch der Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen belege (act. 12 Rz. 156). Eine Anpassungsstörung des Versicherten sei wesentlich später als in den geforderten drei Monaten nach dem Unfall diagnostiziert worden und dürfe ohnehin nicht als unfallbedingt erachtet werden (act. 12 Rz. 204, Rz. 206). Es sei von einer willentlichen Steuerung der Beschwerdeklagen des Versicherten auszugehen (act. 12 Rz. 168).

Nachgewiesen sei somit einzig, dass der Versicherte am 28. November 2002 eine unwesentliche Einschränkung der HWS und einen Spontanschmerz im Nacken mit Ausstrahlung in die Schulter geltend gemacht habe (act. 12 Rz. 111, Rz. 122).

## 7.2. Würdigung

7.2.1. Die Klägerin verweist im Wesentlichen auf die vom Versicherten gegenüber den Ärzten geschilderten Initialbeschwerden und anlässlich der Untersuchung geschilderten Beschwerden. Sie beruft sich zu den behaupteten Verletzungen und Beschwerden innerhalb einer Latenzzeit von 24 bis 72 Stunden auf folgende Beweismittel (vgl. act. 23 Rz. 19, Rz. 45, Rz. 48, Rz. 50, Rz. 53, Rz. 56, Rz. 70): Unfallmeldung UVG des Versicherten an die Klägerin (act. 3/20), Arztzeugnis UVG vom 3. Dezember 2002 von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ (act. 3/21), Zusatzfragebogen bei

HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 (act. 14/17), Schreiben von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) und vom 1. April 2003 (act. 14/18), Bericht von Dr. med. J.\_\_\_\_\_ vom 13. Januar 2003 (act. 3/31). Neben den von der Klägerin angerufenen Beweismitteln beruft sich die Beklagte auf das Unfallprotokoll der Kantonspolizei Luzern (act. 3/1) und das von Dr. H.\_\_\_\_\_ ausgestellte Arzzeugnis vom 18. Dezember 2002 (act. 14/3; vgl. act. 12 Rz. 28, Rz. 73). Zur Behauptung, dass sich die Beschwerden zwar noch am Unfalltag, allerdings nicht bereits an der Unfallstelle eingestellt hätten, verweist die Klägerin zudem auf act. 3/26 (UVG-Zusatzfragen bei HWS-Verletzungen). Diese Urkunde datiert vom 8. April 2002 und steht nicht im Zusammenhang mit dem Unfall vom 23. November 2002, sondern mit dem vorliegend nicht weiter interessierenden Unfall vom 22. März 2002 (act. 3/26; act. 23 Rz. 19).

7.2.2. Nachfolgend sind diese zum Beweis offerierten medizinischen Unterlagen vor dem Hintergrund der vorstehend zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung näher zu untersuchen hinsichtlich der Frage, ob die von der Klägerin behaupteten Beschwerden innerhalb der von der Rechtsprechung geforderten Latenzzeit von 24 bis maximal 72 Stunden aufgetreten sind. Wie gesehen, ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung – entgegen der Sicht der Beklagten – dabei nicht erforderlich, dass sämtliche Symptome des sog. bunten Beschwerdebildes innerhalb der geforderten Latenzzeit aufgetreten sind. Indessen müssen nach der bereits im Zeitpunkt des Unfallereignisses vom 23. November 2002 geltenden Rechtsprechung innert 24 bis maximal 72 Stunden nach dem Unfallereignis mindestens HWS- oder Nackenbeschwerden geltend gemacht und – wie die übrigen Beschwerden auch – durch zuverlässige ärztliche Berichte rechtzeitig dokumentiert worden sein. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass sich die Berichte der behandelnden Ärzte hinsichtlich Art, Umfang und Zeitpunkt des (initialen) Auftretens von geklagten Beschwerden ausschliesslich auf die Angaben des Versicherten stützen (Anamnese).

7.2.3. Anlässlich seiner Befragung durch die Kantonspolizei Luzern gab der Versicherte noch an der Unfallstelle an, anlässlich des Unfallereignisses vom 23. November 2002 *nicht verletzt worden* zu sein (vgl. act. 3/1).

In der undatierten "Unfallmeldung UVG" des Versicherten zuhanden der Klägerin (act. 3/20) werden zwar Kopf- und Nackenschmerzen sowie Erbrechen angegeben. Daraus geht aber in keiner Weise hervor, wann diese behaupteten Symptome bzw. Beschwerden aufgetreten sind. Aufgrund des Hinweises, dass dem Versicherten ab dem 30. November 2002 eine Arbeitsunfähigkeit attestiert wurde, kann aus der Unfallmeldung lediglich abgeleitet werden, dass diese nach dem 30. November 2002, also nach Ablauf der Latenzzeit, ausgefüllt wurde.

In Bezug auf die von der Klägerin behaupteten Initialbeschwerden ist sodann zu bemerken, dass sich der Versicherte im Zusammenhang mit dem Unfallereignis vom 23. November 2002 erst am 28. November 2002 erstmals in ärztliche Behandlung begab. Dr. H. \_\_\_\_\_ hat den Versicherten in der für HWS- und Nackenschmerzen entscheidenden Latenzzeit von 24 bis 72 Stunden somit nicht gesehen. Im Arztbericht vom 3. Dezember 2002 fällt auf, dass der Versicherte anlässlich der Erstkonsultation zwar Schmerzen im Bereich der Hals- und Nackenmuskulatur angegeben und über Übelkeit und Kopfschmerzen geklagt hat (vgl. act. 3/21), aber an keinem Ort festgehalten wird, dass er bereits unmittelbar nach dem Unfall oder in den darauf folgenden Tagen über die genannten Beschwerden geklagt hätte. Aus dem Arztzeugnis geht somit nicht hervor, dass der Versicherte innert der von der Rechtsprechung geforderten Latenzzeit von 24 bis maximal 72 Stunden mindestens HWS- oder Nackenschmerzen geltend gemacht hat. Die Behauptung der Klägerin, die Nackenschmerzen seien "gleich nach dem Unfall" aufgetreten und hätten anlässlich der Erstuntersuchung vom 28. Dezember 2002 angehalten (vgl. act. 23 Rz. 50, Rz. 58), findet im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 somit keine Stütze. Im Schreiben vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) bestätigte Dr. H. \_\_\_\_\_ sodann, dass der Versicherte unmittelbar nach dem Unfall noch keine Beschwerden verspürt habe.

Anlässlich der Untersuchung vom 6. Januar 2003 gab der Versicherte gegenüber Dr. J. \_\_\_\_\_ an (act. 3/31), dass er nach dem Unfall primär keine Beschwerden gehabt habe. Ca. 6-7 Stunden nach dem Unfallereignis habe er Kopf- und Rückenschmerzen verspürt. Am Montag sei er zur Arbeit gegangen. Bei der Arbeit sei es ihm "kötzerig" gewesen und er habe nach wie vor Rücken- und Kopf-

schmerzen verspürt. Dies habe bis heute (6. Januar 2003) angedauert. Da im Zeitpunkt der Untersuchung Rückenschmerzen tieflumbal rechts, also im Lendenbereich geklagt wurden, ist aufgrund der Angabe "bis heute angedauert" davon auszugehen, dass sich die Angabe des Versicherten in Bezug auf diese Initialbeschwerde ebenfalls auf Rückenbeschwerden im Lendenbereich bezogen hat. Somit geht auch aus dem Bericht von Dr. J.\_\_\_\_\_ nicht hervor, dass der Versicherte initial über HWS- oder Nackenschmerzen verspürt habe. In Bezug auf die lumbalen Rückenschmerzen ist sodann festzuhalten, dass diese in den Berichten und Schreiben von Dr. H.\_\_\_\_\_, dem erstbehandelnden Arzt, keine Stütze finden. Im Übrigen ruft die Klägerin den Bericht von Dr. J.\_\_\_\_\_ nur zur Behauptung auf, dass der Versicherte am Tag nach dem Unfall vom 23. November 2002 Kopf- und Rückenschmerzen verspürt habe und es ihm kötzerig und rasch ermüdbar gewesen sei. Die Klägerin ruft den Bericht allerdings nicht zur Behauptung auf, dass der Versicherte innert der vom Bundesgericht geforderten Latenzzeit über HWS- oder Nackenbeschwerden geklagt habe (vgl. act. 1 Rz. 22; act. 23 Rz. 47, Rz. 58). Der Beklagten ist daher beizupflichten, dass nicht erstellt werden kann, dass der Versicherte gegenüber Dr. J.\_\_\_\_\_ zumindest initiale HWS- oder Nackenschmerzen geltend gemacht hat (act. 12 Rz. 75).

Im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 (act. 14/17) gibt Dr. H.\_\_\_\_\_ zwar an, dass der Versicherte mit einer Latenzzeit von einer halben Stunde nach dem Unfall über Übelkeit und Erbrechen sowie über Spontanschmerzen im Nacken geklagt habe. Diese Angaben im Zusatzfragebogen stehen aber im Widerspruch zum zeitlich vor dem Zusatzfragebogen datierten Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 und insbesondere zum Schreiben vom 10. Dezember 2002, in welchem Dr. H.\_\_\_\_\_ festhielt, dass der Versicherte unmittelbar nach dem Unfall noch keine Beschwerden verspürt habe. Die Angaben widersprechen zudem den Angaben des Versicherten anlässlich der Befragung durch die Kantonspolizei Luzern, welche noch am Unfallort stattgefunden hat. Die ersten zwei Beamten der Kantonspolizei Luzern wurden am 24. November 2002, um 00:11 Uhr, zwei weitere um 00:18 Uhr aufgeboten (act. 3/1). Der Abschleppdienst wurde um 00:45 Uhr aufgeboten. Die Befragung des Versicherten erfolgte noch auf der Unfallstelle um 00:35 Uhr und somit vierzig Minuten nach der Kollision. Es er-

scheint daher nicht nachvollziehbar, dass der Versicherte angeblich innerhalb einer Latenzzeit von einer halben Stunde über Übelkeit und Erbrechen sowie über Schmerzen im Nackenbereich geklagt haben soll, während der gesamten Anwesenheit der Polizeibeamten aber keine Beschwerden geäussert hat, dies obschon er danach gefragt wurde. Die Aussagen betreffend die Initialbeschwerden im Zusatzfragebogen bei HWS-Beschwerden stehen zudem im Widerspruch zu den Angaben des Versicherten gegenüber Dr. J. \_\_\_\_\_ am 6. Januar 2003, also wenige Tage bevor Dr. H. \_\_\_\_\_ den besagten Zusatzfragebogen ausgefüllt hat. Denn der Versicherte gab gegenüber Dr. J. \_\_\_\_\_ an, primär keine Beschwerden verspürt zu haben. Weiter gab der Versicherte diesem gegenüber an, erst am Montag, den 25. November 2002, und nicht bereits eine halbe Stunde nach dem Unfallereignis Übelkeit ("kötzerig") verspürt zu haben. Als widersprüchlich erweist sich sodann auch, dass im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen – im Gegensatz zu den Angaben gegenüber Dr. J. \_\_\_\_\_ – weder unmittelbar nach dem Unfall noch bei der Erstkonsultation vom 28. November 2002 lumbale Rückenschmerzen dokumentiert wurden.

Als widersprüchlich ist sodann die Äusserung zu betrachten, dass der Versicherte anlässlich der Erstkonsultation vom 28. November 2002 angeblich Übelkeit verspürt habe, welche gemäss Angaben gegenüber Dr. J. \_\_\_\_\_ bis zur Untersuchung am 6. Januar 2003 angedauert habe, da im Zusatzfragebogen in Bezug auf die Erstkonsultation vom 28. November 2002 keine Übelkeit dokumentiert wurde.

Im Schreiben von Dr. H. \_\_\_\_\_ an das Amtsstatthalteramt Hochdorf vom 1. April 2003 (act. 14/18) wurden wiederum keine konkreten Beschwerden innerhalb der erforderlichen Latenzzeit aufgeführt. Es findet sich lediglich der Hinweis, dass der Versicherte initial noch versucht habe zu arbeiten und dass die Beschwerden im Verlaufe der ersten Tage und Wochen noch zugenommen hätten, wobei sich hier das Vollbild eines Panvertebralsyndroms entwickelt habe. Diese Angaben bezüglich anfänglicher Beschwerden sind zu unbestimmt, da daraus nicht hervorgeht, ob die Beschwerden innert den erforderlichen 72 Stunden aufgetreten sind.

Im Übrigen erweisen sich auch die Aussagen des Versicherten als widersprüchlich, die in den von der Klägerin zwar nicht explizit zu den behaupteten Initialbe-

schwerden, aber immerhin zur generellen Frage der Unfallkausalität angerufenen Akten dokumentiert wurden. Die behaupteten Initialsymptome werden nun auch immer umfangreicher. Im Bericht von Dr. P. \_\_\_\_\_ vom 3. Oktober 2003 (act. 3/38) gab der Versicherte beispielsweise an, am Unfallort keine Beschwerden verspürt zu haben. Am darauf folgenden Tag habe er Schmerzen im Nacken und in der Brustwirbelsäule mit Ausstrahlung bis zum Kreuz, Kopfweg, Müdigkeit sowie Schwindel aufgewiesen. Weiter gab er an, sich nicht mehr zu erinnern, ob er beim Unfall den Kopf angeschlagen habe. Diese Aussage steht im Widerspruch zu den Angaben, die er bisher gemacht hatte und macht deutlich, dass die Angaben fast über ein Jahr nach dem Unfall nicht mehr als zuverlässig erachtet werden können. Gleiches gilt in Bezug auf die Angaben des Versicherten gemäss MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004, wonach er am Folgetag über sehr starke Nackenschmerzen mit Ausstrahlung in den Kopf bis in die Stirn sowie Ausstrahlung entlang der Wirbelsäule lumbal sowie ein Benommenheitsgefühl und Schwindel verspürt habe (act. 3/5 S. 12). Im Rahmen der neurologischen Fachuntersuchung vom 22. September 2004 gab der Versicherte zudem an, dass er nach einem Tag *beidseitig* Nackenschmerzen verspürt habe, welche in den Kopf ausgestrahlt hätten, verbunden mit Schwankschwindel und Drehschwindel sowie schmerzhaften Ausstrahlungen vom Nacken entlang der Wirbelsäule hinab bis in den Lendenbereich. Mit Verweis auf einen "Bericht vom 23. November 2002 (Unfall)" wurde im Fachgutachten zudem beschrieben, dass der Versicherte bereits eine halbe Stunde nach dem Unfallereignis über Übelkeit und Spontanschmerzen im Nackenbereich geklagt habe (act. 3/8 S. 2). In den Akten liegt kein Bericht vom Unfalltag vor und auch von den Parteien wird an keiner Stelle ein solcher erwähnt. Somit sind diese Angaben nicht nachvollziehbar. Anlässlich seiner Behandlung in der Rehaklinik Rheinfelden im Februar/März 2003 (act. 3/36) standen wiederum initiale Kopfschmerzen im Vordergrund, welche bis zur Erstkonsultation vom 28. November 2002 persistiert hätten, was im Widerspruch zum genannten Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 steht (act. 14/17).

7.2.4. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Sachdarstellung des Versicherten bezüglich der initialen Unfallfolgen, d.h. bezüglich der Schmerzen und Symptome, die nach dem Unfall aufgetreten sind, nicht konsistent ist.

Während gegenüber der Kantonspolizei Luzern und dem erstbehandelnden Arzt – so jedenfalls dessen Erstdokumentation – noch keine Initialbeschwerden geklagt wurden, wurden im Verlaufe der Zeit Initialbeschwerden geltend gemacht, welche in Bezug auf die Art und den Zeitpunkt des Auftretens stark voneinander abweichen. Vereinfacht ausgedrückt verhält es sich so, dass die Folgen mit zunehmender zeitlicher Distanz immer gravierender und immer früher auftretend geschildert wurden. Das widerspricht sich teilweise diametral. Die Klägerin behandelt in ihren Rechtschriften diese Initialbeschwerden nur sehr beschränkt. Sie verlegt sich vielmehr darauf, unter Hinweis auf diverse medizinische Berichte und Gutachten zu behaupten, die Initialsymptome seien innert der geforderten Latenzzeit aufgetreten (vgl. bspw. act. 23 Rz. 47, Rz. 200). Dabei gingen die Ärzte natürlich, weil notgedrungen, immer von demjenigen Sachverhalt aus, den ihnen der Versicherte geschildert hat. Diesen Sachverhalt setzt die Klägerin mithin voraus, ohne ihn aber in ihren Rechtschriften darzulegen. Das führte dazu, dass die Beklagte sich in ihrer Klageantwort mit diesen – sozusagen indirekten – Sachverhaltsbehauptungen der Klägerin befasste und auf Widersprüche hinwies (act. 12 Rz. 62 ff.), welche die Klägerin in der Replik aber bestritt oder überging (vgl. etwa act. 23 Rz. 68), ohne indes für eine Klarstellung zu sorgen. Dadurch vermengt die Klägerin Sachverhaltsbehauptung und Würdigung. Auch wenn eine unfallkausale Beschwerde irgendwann innert 72 Stunden nach dem Unfall auftreten kann, so entbindet das die klagende Partei nicht von der Verpflichtung, konkret zu behaupten, wann welche Beschwerden aufgetreten sind, und zwar, ohne sich dabei zu widersprechen. Dem genügt die Darstellung der Klägerin in keiner Weise.

Ausgehend von der Beweismaxime, wonach die sogenannten spontanen "Aussagen der ersten Stunde" in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher Natur oder anderer Art beeinflusst sein können (vgl. BGE 115 V 133 E. 8c S. 143), muss in tatsächlicher Hinsicht sodann davon ausgegangen werden, dass der Versicherte nicht innert einer Latenzzeit von einer halben Stunde nach dem Unfall über Übelkeit und Erbrechen sowie über Nackenschmerzen geklagt hat. Auf den Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 (act. 14/17) kann aufgrund der genannten Widersprüche nicht

abgestellt werden. In den weiteren von der Klägerin zu den behaupteten Initialbeschwerden offerierten Arztberichten wurden innerhalb von der vom Bundesgericht geforderten Latenzzeit von 24 bis 72 Stunden nach dem Unfallereignis vom Versicherten weder HWS- noch Nackenbeschwerden geltend gemacht. Daher kann gestützt auf die aktenkundigen Arztberichte nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt werden, dass der Versicherte innert der erforderlichen Latenzzeit über HWS- oder Nackenbeschwerden geklagt hat. Weitere medizinische Abklärungen wurden von den Parteien nicht verlangt und wären mit Blick auf die dargelegten Umstände nicht geeignet, zu einem anderen Ergebnis zu führen. Medizinische Abklärungen könnten insbesondere ein initiales Beschwerdebild mit anschliessender Beschwerdehäufung im Nachhinein nicht belegen.

Selbst wenn zugunsten der Klägerin davon ausgegangen würde, dass es nicht zum Nachteil des Versicherten gereichen könne, dass keine umfassende Erstdokumentation erfolgt ist und davon ausgegangen würde, dass innert der Latenzzeit mindestens Nackenbeschwerden geltend gemacht worden wären, so wäre damit noch kein Kausalzusammenhang zwischen Unfallereignis und Beschwerden nachgewiesen. Vielmehr müssen das Vorliegen des Schleudertraumas wie seine Folgen nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung durch zuverlässige ärztliche Berichte gesichert sein. Im Sinne einer weiteren Eventualbegründung ist daher im Folgenden zu prüfen, ob gestützt auf die von den Parteien zum Beweis anerborenen medizinischen Berichte und Gutachten erstellt werden kann, dass die Beschwerden des Versicherten mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf den Unfall zurückzuführen sind.

## 8. Kausalität gemäss den medizinischen Berichten und Gutachten

### 8.1. Erstdokumentation bis zur MEDAS-Begutachtung

8.1.1. Der undatierten Unfallmeldung UVG kann kaum Beweiswert zugesprochen werden, da es sich nicht um einen zuverlässigen Arztbericht, sondern um subjektive Angaben des Versicherten gegenüber dem UVG-Versicherer handelt. Die Klägerin kann daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten.

8.1.2. In Bezug auf die medizinischen Berichte von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ ist vorab darauf hinzuweisen, dass es sich dabei um den Hausarzt des Versicherten handelt und er aufgrund des Vertrauensverhältnisses zum Versicherten versucht sein könnte, in Zweifelsfällen eher zugunsten des Versicherten auszusagen, was oben ausgeführt wurde (Erwägungen 5.2.2).

In seinem Arzzeugnis vom 3. Dezember 2002 (act. 3/21, vgl. vorne Ziffer 4.2.1.) stellte Dr. H.\_\_\_\_\_ die Diagnose "Rezidiv Schleudertrauma HWS". Da das Arzzeugnis sehr kurz gehalten ist, lassen sich die Ausführungen und Folgerungen von Dr. H.\_\_\_\_\_ nicht leicht nachvollziehen. Aus dem Arzzeugnis geht insbesondere nicht hervor, von welchem Unfallhergang Dr. H.\_\_\_\_\_ im Einzelnen ausging. Unter "Angaben des Patienten" zum Unfallhergang und zu den Beschwerden hielt er "Rezidiv Auffahrkollision mit dem Fahrzeug am 23. November 2002" fest. Aufgrund des Wortlauts ist anzunehmen, dass Dr. H.\_\_\_\_\_ anlässlich der Erstkonsultation von einer Auffahr- und nicht von einer Frontalkollision ausging und seiner Beurteilung also einen falschen Unfallhergang zugrunde legte. Im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 ging Dr. H.\_\_\_\_\_ zwar offenbar von einer Frontalkollision aus (vgl. act. 14/17). Aufgrund des Umstands, dass das Formular über einen Monat nach der Erstkonsultation und damit zeitlich später als das Arzzeugnis ausgefüllt wurde, kann daraus aber nicht geschlossen werden, dass Dr. H.\_\_\_\_\_ bereits anlässlich der Erstkonsultation vom 28. November 2002 von einer Frontalkollision ausging. Wie gesehen, hat auch der erstbehandelnde Arzt die Aussagen des Versicherten zum Unfallhergang und zu den bestehenden Beschwerden gestützt auf die erhobenen Befunde und die weiteren zur Verfügung stehenden Angaben zum Unfallhergang und zum anschliessenden Verlauf kritisch zu prüfen. Selbst wenn es im Sinne des Rückwirkungsverbots der neueren Rechtsprechung nicht zum Nachteil des Versicherten reichen könnte, dass es der erstbehandelnde Arzt unterlassen hat, den Unfallhergang nach den Anforderungen der neueren Rechtsprechung möglichst genau und verifizierbar zu dokumentieren, so muss dennoch verlangt werden, dass er vom richtigen Unfallhergang ausging. Denn – wie erwogen – ist nicht jede Relativbewegung zwischen Kopf und Rumpf mit einem Verletzungsrisiko verbunden. Eine Gefährdung der Halswirbelsäule, wie auch der Wirbelsäule im Allgemeinen, lässt sich nur begründen,

wenn die unfallbedingt aufgezwungene Bewegung/Belastung die physiologische Belastbarkeit der (Hals-)Wirbelsäule übersteigt. Wie gesehen, variiert diese je nach dem, ob es sich um eine Auffahr- oder Frontalkollision handelt. Wenn der Arzt diesbezüglich von einem falschen Unfallhergang und damit von einer falschen Belastung ausgeht, so kann auf die darauf beruhende Diagnose nicht abgestellt werden. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass sich Dr. H.\_\_\_\_\_ im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 nicht zur Glaubhaftigkeit der Schilderungen des Versicherten äusserte. Auf Nachfrage der Klägerin, ob die geklagten Beschwerden aus ärztlicher Sicht glaubhaft seien, erklärte Dr. H.\_\_\_\_\_ im Schreiben vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) nur, dass sämtliche Beschwerden für ein "derartiges Unfallgeschehen" typisch seien. Da unklar ist, von welchem Unfallhergang Dr. H.\_\_\_\_\_ ausging bzw. anzunehmen ist, dass er von einem falschen Unfallhergang ausging, wird die Glaubhaftigkeitsprüfung sogleich relativiert.

Bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit der Befunde und Diagnosen von Dr. H.\_\_\_\_\_ gilt es überdies die weiteren Feststellungen zu berücksichtigen, die auf die Erstkonsultation des Versicherten Bezug nehmen. Der Vergleich des Arztzeugnisses vom 3. Dezember 2002 (act. 3/21) mit den weiteren von Dr. H.\_\_\_\_\_ verfassten Schreiben, welche ebenfalls auf die Erstkonsultation vom 28. November 2002 bzw. 2. Dezember 2002 Bezug nehmen, bringt – wie sogleich zu zeigen sein wird – in Bezug auf die Art der anlässlich der ärztlichen Erstuntersuchung vom Versicherten geltend gemachten Beschwerden diverse Widersprüche hervor. Im Schreiben vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) von Dr. H.\_\_\_\_\_ fällt beispielsweise auf, dass darin weder Übelkeit noch Kopfschmerzen aufgezählt werden. Dafür wurden neue Beschwerden wie "Ausstrahlung gegen die Arme" und "Schlafstörungen" aufgeführt, welche im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 keine Stütze finden. Im Zusatzfragebogen bei HWS-Verletzungen vom 17. Januar 2003 (act. 14/17) sind unter dem Titel "Beschwerden bei 1. Konsultation 28. November 2003" in Übereinstimmung mit dem Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 zwar Nackenschmerzen und eine Bewegungseinschränkung der HWS dokumentiert. Allerdings werden auch hier in der entsprechenden Spalte weder Übelkeit noch Kopfschmerzen vermerkt. Anders als im Arztzeugnis vom 3. Dezember 2002 und im Schreiben vom 10. Dezember 2002 ist dafür eine Ausstrah-

lung gegen die Schulter festgehalten. Im Schreiben vom 1. April 2003 (act. 14/18) betreffend den Status des Versicherten bei Aufnahme der Behandlung gab Dr. H.\_\_\_\_\_, anders als noch im Arzteugnis vom 3. Dezember 2002, im Schreiben vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29) und im Zusatzfragebogen vom 17. Januar 2003, an, dass die Kopfbeweglichkeit nicht wesentlich eingeschränkt gewesen sei. Im Schreiben vom 1. April 2003 werden wiederum keine Kopfschmerzen und keine Übelkeit angegeben. Diese Divergenzen werden seitens von Dr. H.\_\_\_\_\_ und auch seitens der Klägerin nicht begründet. Insgesamt kann dem Arzteugnis von Dr. H.\_\_\_\_\_ vom 3. Dezember 2002 (act. 3/29) und den auf die Erstkonsultation Bezug nehmenden Schreiben aufgrund der genannten Widersprüche und der Unklarheiten in Bezug auf den Unfallhergang nur ein geringer Beweiswert zugemessen werden. Aus den genannten Gründen sind die medizinischen Berichte von Dr. H.\_\_\_\_\_ nicht geeignet, um eine HWS-Distorsion mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu bejahen. Wie erwähnt, wird seine Diagnose "Rezidiv Schleudertrauma HWS" überdies auch nicht hinreichend begründet. Die Angabe von Dr. H.\_\_\_\_\_ im Schreiben vom 10. Dezember 2002 (act. 3/29), *"Vor dem Unfall war der Patient von Seiten des Nackens und der Schultern praktisch beschwerdefrei, so dass die jetzt bestehenden Nackenschmerzen auf den jetzigen Unfall zurückzuführen sind."*, reicht jedenfalls nicht aus, um einen Kausalzusammenhang zu bejahen. Die Beweisregel "post hoc ergo propter hoc" im Sinne der natürlichen Vermutung, Beschwerden müssten unfallbedingt sein, wenn z.B. eine vorbestehende Erkrankung der Wirbelsäule bis zum Unfall schmerzfrei war, wird vom Bundesgericht als unfallmedizinisch nicht haltbar und beweisrechtlich nicht zulässig erachtet, sofern der Unfall – wie vorliegend – keine strukturellen Läsionen an der Wirbelsäule und namentlich keine Wirbelkörperfrakturen verursacht hat. Gestützt auf die Dokumentation von Dr. H.\_\_\_\_\_ kann insgesamt also lediglich der Schluss gezogen werden, dass der Versicherte anlässlich der Erstkonsultation vom 28. November 2002 Schmerzen im Bereich der Schulter und des Nackens geltend gemacht hat.

8.1.3. Mit Verweisung auf das Arzteugnis von Dr. H.\_\_\_\_\_ vom 3. Dezember 2002 scheint zwar auch Dr. J.\_\_\_\_\_ in seinem Bericht vom 13. Januar 2003 (act. 3/31) von einer HWS-Distorsion auszugehen. Indes legt die Verweisung die

Vermutung nahe, dass Dr. J.\_\_\_\_\_ die Einschätzungen und Diagnosen von Dr. H.\_\_\_\_\_ relativ unbesehen übernommen hat. Da sich die Einschätzungen und Diagnosen von Dr. H.\_\_\_\_\_ als nicht nachvollziehbar und teilweise widersprüchlich erwiesen haben und wohl auf einem falschen Unfallhergang fussen, erweisen sich auch die darauf basierenden Schlussfolgerungen von Dr. J.\_\_\_\_\_ als nicht geeignet, HWS-Verletzungen bzw. HWS-Beschwerden des Versicherten mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachzuweisen. Eigene Aussagen darüber, ob die Beschwerden des Versicherten auf das Unfallereignis vom 23. November 2002 zurückzuführen seien, sind dem Bericht nicht zu entnehmen. Die Aussage, wonach er die Attestierung der Arbeitsunfähigkeit durch Dr. H.\_\_\_\_\_ unter Berücksichtigung des Unfallereignisses mit einem recht grossen Sachschaden am Auto als gerechtfertigt erachte, bezieht sich wiederum auf die Diagnose von Dr. H.\_\_\_\_\_. Ausserdem ist der Beklagten insoweit beizupflichten, als Dr. J.\_\_\_\_\_ gestützt auf die Höhe des Sachschadens bzw. der Reparaturkosten unzulässige Schlüsse in Bezug auf die Heftigkeit des Unfalls und auf die Begründetheit der von Dr. H.\_\_\_\_\_ attestierten Arbeitsunfähigkeit des Versicherten zieht (vgl. act. 12 Rz. 98). Zur Frage, ob die von ihm diagnostizierten Rückenschmerzen und Kopfschmerzen auf das Unfallereignis vom 23. November 2002 zurückzuführen seien, äussert sich Dr. J.\_\_\_\_\_ indes nicht. Ausserdem nimmt Dr. J.\_\_\_\_\_ keine Glaubhaftigkeitsprüfung der Schilderungen des Versicherten vor. Damit hat es Dr. J.\_\_\_\_\_ unterlassen, die Aussagen des Versicherten zu den bestehenden Beschwerden gestützt auf die erhobenen Befunde und die weiteren zur Verfügung stehenden Angaben zum Unfallhergang und zum anschliessenden Verlauf kritisch zu prüfen. Eine Auseinandersetzung wäre aber insbesondere deshalb geboten gewesen, weil Dr. J.\_\_\_\_\_ Widersprüche im Aussageverhalten des Versicherten aufgefallen sind. So hielt er fest, dass der Versicherte ihm gegenüber angegeben habe, bereits am Tag nach dem Unfallereignis Rückenschmerzen verspürt zu haben, welche bis zur Untersuchung angedauert hätten, der Versicherte aber gegenüber Dr. H.\_\_\_\_\_ nicht über Rückenschmerzen geklagt habe. Dr. J.\_\_\_\_\_ wies zwar auf diesen Widerspruch hin, ging allerdings nicht darauf ein, weshalb wiederum Zweifel hinsichtlich des Beweiswertes seines Berichtes anzubringen sind.

8.1.4. Die Berichte von Dr. K.\_\_\_\_\_ vom 2. Februar 2003 (act. 3/32) und von Dr. L.\_\_\_\_\_ vom 8. Februar 2003 (act. 3/33) sind sehr kurz und stichwortartig verfasst. Sie enthalten keine Angaben über den Unfallhergang, Untersuchungsmethoden oder Arbeitsunfähigkeit und äussern sich auch nicht darüber, ob der Unfall vom 23. November 2002 als Ursache für die geltend gemachten Beschwerden erachtet werde. Die Berichte sind somit kaum beweiskräftig und nicht geeignet, die Kausalität zwischen Unfallereignis und Beschwerden mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachzuweisen. Dem Bericht von Dr. K.\_\_\_\_\_ spricht im Übrigen auch die Klägerin jeglichen Beweiswert ab (vgl. act. 23 Rz. 83). Der Bericht von Dr. M.\_\_\_\_\_ vom 10. Februar 2003 (act. 3/34) enthält keine Angaben über den Unfallhergang und darüber, ob er den Unfall als Ursache für die Beschwerden des Versicherten erachte. Auch wurde der Bericht nicht unter Berücksichtigung der Vorakten verfasst, weshalb darauf nicht abgestellt werden kann. Der Bericht von Dr. G.\_\_\_\_\_ vom 14. Februar 2003 (act. 3/35) enthält zwar rudimentäre Angaben zum Unfallhergang, aber keine Angaben über die Ursache der geklagten Beschwerden. Es findet sich nur der Hinweis, dass es sich um ein komplexes posttraumatisches Schmerzgeschehen handle. Diese Schlussfolgerung ist nicht nachvollziehbar, da Dr. G.\_\_\_\_\_ den Versicherten nach eigenen Angaben nicht umfassend untersuchen konnte (vgl. act. 3/35 S. 2). Auf die Diagnosen von Dr. G.\_\_\_\_\_ kann deshalb nicht abgestellt werden.

8.1.5. Während seines Aufenthaltes in der Rehaklinik Rheinfelden vom 27. Februar 2003 bis 27. März 2003 wurde der Versicherte im Rahmen eines multimodalen Therapieprogrammes untersucht (vgl. vorne Ziff. 4.2.7.). Der Bericht vom 6. Mai 2003 (act. 3/36) hält in Bezug auf die Ursache der Beschwerden des Versicherten lediglich fest, dass die neuropsychologischen Ausfälle im Zusammenhang mit der Linkshändigkeit interpretiert würden und gemäss psychiatrischem Konsilium von Dr. I.\_\_\_\_\_ vom 5. April 2003 (act. 3/37) psychisch eine Anpassungsstörung "aufgrund äusserer Umstände" bzw. als Folge der medico-legalen Auseinandersetzung vorliege. Im Bericht von Dr. I.\_\_\_\_\_ wird die Anpassungsstörung zwar im Sinne einer Teilkausalität auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückgeführt. Gleichzeitig wurde der Versicherte aber aus psychologischer Sicht zu 100% arbeitsfähig erachtet (act. 3/37 S. 7). Da gestützt auf den Bericht von

Dr. I.\_\_\_\_\_ nicht nachgewiesen werden kann, dass die diagnostizierte Anpassungsstörung zur Arbeitsunfähigkeit geführt hat, kann somit auch nicht nachgewiesen werden, dass sie zum Schaden des Versicherten und damit der Klägerin geführt hat. Gestützt auf diese Feststellungen kann die Klägerin daher nichts zu ihren Gunsten ableiten. In Bezug auf die somatischen Beschwerden stellte Dr. I.\_\_\_\_\_ mit der Aussage, dass es auf körperlicher Ebene "wahrscheinlich" zu einer Vulnerabilisierung gekommen sei, lediglich eine Mutmassung an. Bei Dr. I.\_\_\_\_\_ handelt es sich um einen Spezialisten für Psychiatrie und Psychotherapie. Soweit er sich über körperliche Beschwerden äussert, äussert er sich fachfremd, weshalb seiner Mutmassung keinerlei Beweiswert zukommt. Dies gilt umso mehr, als im Bericht der Rehaklinik und von Dr. I.\_\_\_\_\_ keine vollständige Anamnese vorgenommen wurde.

8.1.6. Dr. P.\_\_\_\_\_ scheint gemäss Bericht vom 3. Oktober 2003 (act. 3/38, vgl. vorne Ziff. 4.2.9.) die posttraumatische Belastungsstörung aufgrund der Diagnose und die Migräne aufgrund der Begründung, dass sie nach dem Unfall aufgetreten sei, auf den Unfall zurückzuführen. Die im Bericht erwähnte HWS-Distorsion stellt keine selbstständige Diagnose dar, sondern ein pauschaler Verweis auf die Vorakten. Eine posttraumatische Belastungsstörung entsteht als eine verzögerte oder protrahierte Reaktion auf ein belastendes Ereignis oder eine Situation kürzerer oder längerer Dauer, mit aussergewöhnlicher Bedrohung oder katastrophenartigem Ausmass, die bei fast jedem eine tiefe Verzweiflung hervorrufen würde. Typische Merkmale sind das wiederholte Erleben des Traumas in sich aufdrängenden Erinnerungen (Nachhallerinnerungen, Flashbacks), Träumen oder Alpträumen, die vor dem Hintergrund eines andauernden Gefühls von Betäubtsein und emotionaler Stumpfheit auftreten. Ferner finden sich Gleichgültigkeit gegenüber anderen Menschen, Teilnahmslosigkeit der Umgebung gegenüber, Freudlosigkeit sowie Vermeidung von Aktivitäten und Situationen, die Erinnerungen an das Trauma wachrufen könnten (ICD-10: F43.1). Solche Merkmale werden im Bericht von Dr. P.\_\_\_\_\_ mit keinem Wort erwähnt. Vielmehr wird einzig mit Verweis auf den Bericht von Dr. I.\_\_\_\_\_ darauf hingewiesen, dass die psychischen Beschwerden die Folge eines medico-legalen Streits seien. Dr. I.\_\_\_\_\_ hat den Versicherten aus psychischer Sicht aber zu 100% als arbeitsfähig erachtet. Vor die-

sem Hintergrund ist es mangels Begründung nicht nachvollziehbar, wie Dr. P.\_\_\_\_\_ zu seiner Diagnose gelangte. Darüber gibt auch sein Bericht vom 16. September 2004 (act. 3/40) keinen Aufschluss. Dieser enthält in Bezug auf die Frage der Kausalität lediglich die Mutmassung, dass der Unfall "möglicherweise" ein psychisches Gleichgewicht destabilisiert haben könnte.

Sofern Dr. P.\_\_\_\_\_ in Bezug auf die Migräne den Schluss ziehen wollte, dass der Versicherte nach eigenen Angaben vor dem Unfall nicht an Migräne gelitten habe, weshalb sie als unfallkausal zu erachten sei, so ist dieser Schluss im Sinne der natürlichen Vermutung, Beschwerden müssten unfallbedingt sein, weil der Versicherte vor dem Unfall schmerzfrei gewesen sei, als unfallmedizinisch nicht haltbar und beweisrechtlich nicht zulässig zu erachten. Zudem basiert seine Schlussfolgerung nachweislich der Akten auf falschen Angaben seitens des Versicherten. Wie die Beklagte in ihrer Klageantwort zu Recht vorbrachte, litt der Versicherte bereits vor dem Unfall an Migräne, so jedenfalls gemäss seinen eigenen Angaben gegenüber dem Schadensinspektor der Beklagten (act. 12 Rz. 27, act. 14/4 S. 3). Auch der Umstand, dass sich der Versicherte nicht mehr erinnern konnte, ob er den Kopf angeschlagen hatte, und die von ihm vorgenommene Ausweitung der geklagten Initialsymptome lassen Zweifel an der Glaubhaftigkeit seiner Äusserungen aufkommen. Vor diesem Hintergrund hätte eine Glaubhaftigkeitsprüfung durchgeführt werden müssen. Da dies unterlassen wurde, und auch keine unfallfremden Ursachen berücksichtigt wurden, ist der Bericht als wenig beweiskräftig zu erachten.

8.1.7. Hinsichtlich der Beurteilung des Berichts der aarReha Klinik vom 6. September 2004 (act. 3/39 = act. 14/23) ist zu bemerken, dass dieser sehr kurz gehalten ist und in der Hauptsache Angaben zur durchgeführten Therapie enthält. Er enthält insbesondere keine Hinweise zum Unfallhergang sowie darüber, ob eine Aktenanamnese erfolgt ist. Weiter werden die gestellten Diagnosen nicht näher begründet. Dementsprechend kann dem Bericht nicht entnommen werden, was als Ursache für die Beschwerden des Versicherten erachtet wird. Insgesamt ist der Beweiswert des Berichts als gering einzustufen. Es ist jedenfalls nicht geeig-

net, die Unfallkausalität der Beschwerden mit dem erforderlichen Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachzuweisen.

## 8.2. MEDAS-Begutachtung

8.2.1. Die Beklagte macht geltend, dass das MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) nicht den Anforderungen der Rechtsprechung an die medizinische Begutachtung genüge, weshalb dem Gutachten kein Beweiswert zugesprochen werden könne (act. 12 Rz. 144 ff.). So seien der MEDAS wichtige Akten (z. B. zur Anamnese oder unfallnahe Arztberichte) nicht zur Verfügung gestellt worden. Aufgrund der fehlenden Dokumente würde die MEDAS falsche Aussagen machen. So werde im Bericht festgehalten, dass vom Arbeitgeber bezüglich Kündigung keine Gründe angegeben worden seien. Hätte der MEDAS das Schreiben des Arbeitgebers vorgelegen, so wäre sie über die zahlreichen und schwerwiegenden Kündigungsgründe im Bild gewesen und hätte zudem um die Tatsache gewusst, dass prätraumatisch gewichtige Belastungsfaktoren vorgelegen hätten, wie konkrete Anzeichen von Überbelastung und Überforderung. Zusammen mit dem unmittelbar vor dem Unfall getätigten Hauskauf, der mit einer grossen Verschuldung von rund CHF 800'000.00 verbunden gewesen sei, stelle der Arbeitsplatzverlust in psychodynamischer Hinsicht eine grosse, aber unfallfremde Belastung dar, die von der MEDAS nicht gewürdigt worden sei (act. 12 Rz. 148 ff.). Sodann sei keine Beschwerdevalidierung vorgenommen worden (act. 12 Rz. 163 f., Rz. 209). Auch seien die im MEDAS-Gutachten vom 21. Dezember 2006 (act. 3/10) festgestellten unfallfremden Faktoren wie bspw. der Grosswuchs, die konstitutionell bedingte Fehlhaltung des oberen Achsenskeletts und der leptosome Körperbau nicht berücksichtigt worden, obwohl sie – da konstitutionell bedingt – bereits zum Unfallzeitpunkt und auch bei der ersten Begutachtung im Jahre 2004 vorgelegen hätten (act. 12 Rz. 174). Auch sei auf die Befunde von Dr. I. \_\_\_\_\_ nicht eingegangen worden, welcher in seinem Konsilium festhalte, dass die Lebensgeschichte des Versicherten aus psychologischer Sicht eine gewisse Vulnerabilisierung betreffend ungerechte Behandlung, Schläge und narzisstische Kränkungen zeige. Daher sei die psychiatrische Evaluation nicht nachvollziehbar (act. 12 Rz. 179). Das Zusammenwirken seiner Persönlichkeit, die dama-

ligen Umstände (Überforderung im Beruf, finanzieller Druck durch Hauskauf) sowie die Entlassung seien gutachterlich nicht gewürdigt worden (act. 12 Rz. 185). Dr. ... habe rund 15 Tage vor der MEDAS-Begutachtung auf deutliche Ungeheimtheiten im Verhalten des Versicherten hingewiesen. Die MEDAS-Psychiater hätten demgegenüber zum psychischen Zustand keine besonderen Bemerkungen gemacht (act. 12 Rz. 192). Im Rahmen der neurologischen Begutachtung hätten die MEDAS-Gutachter sodann die angebliche Erstkonsultation der Ehefrau des Versicherten (...) zitiert. Demzufolge seien die Gutachter von einem falschen Sachverhalt ausgegangen. Es sei davon auszugehen, dass die MEDAS-Gutachter gestützt auf die korrekte Aktenlage zu einem ganz anderen Befund gelangt wären (act. 12 Rz. 195). Da die Erstdokumentation falsch sei, könnten die MEDAS-Gutachter zwar die aktuellen Beschwerden feststellen, jedoch nichts über die Unfallkausalität der Beschwerden aussagen (act. 12 Rz. 196). Die neuropsychologischen Gutachter hätten sich sodann nicht zur Unfallkausalität der vermeintlich festgestellten neuropsychologischen Störungen geäußert (act. 12 Rz. 198). Erst der Ausschluss anderer möglicher Ursachen könne Hinweise darüber geben, ob ein Zusammenhang mit einem Unfallereignis bestehe oder nicht. Genau dies habe der neuropsychologische MEDAS-Gutachter unterlassen (act. 12 Rz. 213). Auch sei nicht nachvollziehbar dargelegt worden, wie die Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit im Beruf überhaupt unfallkausal zustande gekommen sei (act. 12 Rz. 214). Sodann äussere sich auch das neuropsychologische Fachgutachten vom 10. September 2006 nicht zur Unfallkausalität, weshalb nicht darauf abgestellt werden könne (act. 12 Rz. 253). Ausserdem seien die Gutachter von einem falschen initialen Beschwerdebild ausgegangen. Der Versicherte habe nachweislich in den ersten Tagen weder eine Benommenheit noch Schwindel verspürt (act. 12 Rz. 254).

Die Klägerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass es sich bei den MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) und vom 21. Dezember 2006 (act. 3/10) um mit der Beklagten gemeinsam eingeholte Gutachten bzw. um solche handelt, welche mit einem gemeinsamen Gutachten gleich zu stellen seien, weshalb der Richter nur aus triftigen Gründen davon abweichen könne (act. 1 Rz. 84 f.; act. 23 Rz. 8, Rz. 14, Rz. 20, Rz. 111). Denn die Beklagte sei über die

Einholung der Gutachten jeweils informiert gewesen und habe durch Zustellung ihres Fragenkatalogs Zusatzfragen gestellt (act. 23 Rz. 8). Die Beklagte habe insbesondere ihr Recht, am MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 Kritik zu üben, längst verwirkt. Die Berufung auf die Mangelhaftigkeit erfolge rechtsmissbräuchlich und verspätet (act. 23 Rz. 10). Die Beklagte könne sich somit nicht darauf berufen, dass das Gutachten keinen Beweiswert entfalte (act. 23 Rz. 111). Zudem genüge es den in BGE 125 V 351 formulierten Anforderungen und sei keinesfalls offensichtlich oder zweifellos unrichtig (act. 23 Rz. 18).

8.2.2. Betreffend die MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) und vom 21. Dezember 2006 (act. 3/10) ist vorab festzuhalten, dass keine gemeinsame formelle Beauftragung der Sachverständigen durch die Parteien vorliegt. Einzig der Umstand, dass die Beklagte jeweils Fragen zu den MEDAS-Gutachten stellen durfte und im Rahmen des Verwaltungsverfahrens nicht dagegen opponierte, rechtfertigt es nicht, von gemeinsam eingeholten Gutachten auszugehen. Die Beklagte konnte gegen die besagten Gutachten im Verwaltungsverfahren mangels Parteistellung denn auch keine Einwände vorbringen. Es wurde seitens der Klägerin auch keine Verhaltensweise der Beklagten substantiiert behauptet, gestützt auf welche die Klägerin berechtigterweise hätte vertrauen dürfen, dass die Beklagte dadurch auch ihre Leistungspflicht anerkennen werde. Der pauschale Vorwurf des Rechtsmissbrauchs reicht hierzu nicht aus. Im Übrigen erlangt eine Expertise, wie gesehen, selbst im Falle der gemeinsamen Beauftragung keine besondere Rechtsstellung, die mit derjenigen eines Gerichtsgutachters vergleichbar wäre und es rechtfertigte, seine Meinungsäusserung beweismässig einem Gerichtsgutachten gleichzustellen. Beim MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) und vom 21. Dezember 2006 (act. 3/10) handelt es sich aber um von der Klägerin als UVG-Versicherer im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholte Gutachten von externen Spezialärzten, welchen insoweit voller Beweiswert zugesprochen werden kann, als sie auf Grund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatteten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangten und keine konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertisen sprechen. Daher

gilt es im Folgenden die Gutachten bzw. die einzelnen Fachgutachten bei der Prüfung der Kausalität auf die Erfüllung dieser Voraussetzungen hin zu untersuchen.

8.2.3. Das rheumatologische Fachgutachten von Dr. Q.\_\_\_\_\_ vom 22. September 2004 (act. 3/6) äussert sich im Fragenkatalog zur Unfallkausalität. So antwortet Dr. Q.\_\_\_\_\_ auf die Frage, ob er den Unfall vom 22. März 2002 bzw. vom 23. November 2002 als alleinige oder als Teilursache für die noch vorhandenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen erachte, dass eine genaue Differenzierung zwischen den Unfällen vom 22. März 2002 und vom 23. November 2002 aufgrund der dürftigen Aktenlage nicht sicher möglich sei. Die Auslösung der nach den Unfällen neu aufgetretenen, beim letzten Unfall noch persistierenden Nackenbeschwerden durch die rubrizierten Ereignisse erscheine "als überwiegend wahrscheinlich" (unfallkausal). Auf die Frage, ob aktuell noch Unfallfolgen im Zusammenhang mit dem Unfall vom 23. November 2002 vorliegen würden respektive in welchem prozentualen Verhältnis die beiden Ereignisse "22.03.2002 und 23.11.2002" für die heutige Arbeitsunfähigkeit zu gewichten seien, antwortete er, dass eine genaue Differenzierung zwischen den beiden *vermutlich* zum heutigen Zustand beitragenden Unfallereignissen nur schwer möglich sei. Die Auslösung der beschriebenen Symptome sei für Unfälle wie die letzte Kollision eher atypisch, so dass bei einem anzunehmenden Vorschaden ein Verhältnis von 60:40 zwischen erstem und zweitem Unfallereignis des Jahres 2002 angebracht erscheine (act. 3/6 S. 7). Diese Schlussfolgerungen werden im rheumatologischen Fachbericht indes an keiner Stelle begründet, weshalb sie nicht nachvollzogen werden können. So kann insbesondere nicht nachvollzogen werden, weshalb die Unfallfolgen zugleich als eher atypisch und überwiegend kausal für die Beschwerden des Versicherten erachtet werden. Vor diesem Hintergrund ist das rheumatologische Gutachten nicht schlüssig. Es ist sodann für seine Belange auch nicht umfassend: Dr. Q.\_\_\_\_\_ weist in seiner Beurteilung auf die deutliche Haltungsinsuffizienz, grossbogige Schiefhaltung nach links, Kopfschiefhaltung nach rechts unten und allgemeine Dekonditionierung mit ungenügender Stabilisationsfähigkeit des Rumpfes hin. Seiner Ansicht nach begünstige die Dekonditionierung Beschwerde- rezidive im Nacken-/Schulterbereich, wie auch eine Ausdehnung der Symptome nach lumbal. Das Auftreten der Symptome und deren Gewichtung werde durch

die genaue Beobachtung und Überbewertung derselben durch den Versicherten überbetont und mit entsprechend verstärkten Schonbemühungen beantwortet, so dass ein Teufelskreis von Beschwerderezidiv und Beschwerden begünstigendem Schonverhalten bestehe. Dr. Q.\_\_\_\_\_ setzt sich aber nicht mit der Frage auseinander, ob dieser prämorbid Zustand des Versicherten als alleinige Ursache für die geklagten Beschwerden in Betracht gezogen werden kann bzw. ob dieser als Ursache ebenso ernst in Frage kommt, wie das Unfallereignis vom 23. November 2002 oder sogar näher liegt. Auch geht Dr. Q.\_\_\_\_\_ nicht auf die aktenkundigen Inkonsistenzen in Bezug auf die HWS-Befunde sowie auf die Unfallschwere bzw. auf die durch das konkrete Unfallereignis erfolgten Belastungen für die HWS ein. Wie sogleich zu zeigen sein wird, wäre aber eine Auseinandersetzung mit der Unfallschwere, den Inkonsistenzen in Bezug auf die HWS-Befunde und der Frage erforderlich gewesen, ob die Beschwerden als Folge des prämorbid Zustands erachtet werden könnten, die auch unter Wegdenken des Unfallereignisses aufgetreten wären.

Prof. Dr. V.\_\_\_\_\_ hält im Bericht vom 14. November 2005 (act. 14/22) einleuchtend und im Einklang mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung fest, dass die sehr geringe Geschwindigkeitsänderung bei einem frontalen Unfall und bei einem auf den Unfall vorbereiteten Menschen bedeute, dass keine starke Belastung der Halswirbelsäule und somit unter normalen Umständen keine länger dauernden Beschwerden zu erwarten seien. In Bezug auf die Brustwirbelsäule und die lumbale Wirbelsäule, sei eine unfallbedingte Belastung noch geringer als für die Halswirbelsäule und somit noch weniger wahrscheinlich, dass das Unfallereignis vom 23. November 2002 in der Lage gewesen sei, die Beschwerden seitens der LWS oder BWS zu erklären. Sodann seien die nachgewiesenen radiologischen Veränderungen in der lumbalen Wirbelsäule sicherlich nicht als Grundlage für eine traumatisch ausgelöste Symptomatik von Bedeutung. Hierfür sei das Trauma betreffend Belastung der lumbalen Wirbelsäule und auch der Brustwirbelsäule zu gering gewesen. Dies gelte umso mehr, wenn der anzunehmende leptosome Körperbau des Versicherten und auch dessen wiederholt diskutierte muskuläre Dysbalance berücksichtigt würden. Dieser radiologisch nachweisbare Vorzustand könne durchaus zu einer Ausweitung der Beschwerden entlang der gesamten

Wirbelsäule führen. Die Inkonsistenz der Befunde in Bezug auf die Halswirbelsäule, der Wandel und auch die Symptomausweitung der Beschwerden liessen sich (bei einer entsprechenden psychosozialen Disposition) durchaus durch die muskuläre Dysbalance im Bereiche der gesamten Wirbelsäule erklären, allerdings vor dem Hintergrund der vorbestehenden degenerativen Veränderungen (LWK5/SWK1). Es sei bekannt, dass die Beschwerden seitens der Wirbelsäule bei diversen "Stressoren" auftreten könnten (act. 14/22 S. 21 f.).

Auch im rheumatologischen Fachgutachten vom 20. September 2006 (act. 3/11) hält Dr. W.\_\_\_\_\_ in Bezug auf die Ursache der Beschwerden fest, dass das Beschwerdebild nicht adäquat erklärt werden könne und dass eine chronische Schmerzperzeption im zervikothorakalen Bereich zweifellos organläsionell mit einer ausgeprägten, teils durch jahrelange Dekonditionierung verstärkten Fehlhaltung des oberen Achsenskeletts begründbar sei, die konstitutionell bedingt scheine (Grosswuchs, leptosomer Körperbau). Entsprechend werden ab Gutachtenszeitpunkt unfallfremde, konstitutionelle und dekonditionsbedingte Faktoren für das Beschwerdebild überwiegend verantwortlich gemacht und die Befunde aus muskuloskelettärer Sicht höchstens noch möglicherweise in natürlichem Kausalzusammenhang zum Unfall vom 23. November 2002 erachtet (vgl. 3/11 S. 11 ff., so auch das Gesamtgutachten vom 21. Dezember 2006, act. 3/10 S.21). Dr. W.\_\_\_\_\_ führt in Übereinstimmung mit Dr. V.\_\_\_\_\_ sodann aus, dass eine derartige Schmerzentwicklung auch unter Wegdenken des Unfallereignisses vom 23. November 2002 vorstellbar sei. Bekanntermassen existiere in der Allgemeinbevölkerung bei akuten lumbovertebralen und zervikovertebralen Schmerzepisoden eine gewisse Chronifizierungsquote von wenigen Prozent auch ohne entsprechendes Unfallereignis durch rein degenerative Veränderungen, die jedoch radiomorphologisch sehr diskret sein könnten. Im vorliegenden Fall dürfte ein derartiger Chronifizierungsprozess eingetreten sein. Entsprechend seien die klinischen Befunde stark wechselnd ausgeprägt, sei das Mobilitätsbild kaum eingeschränkt, aber der rapportierte de facto Dekonditionierungsgrad im Alltag sehr hoch. Dies seien Diskrepanzen, für die gemäss Literatur erlerntes Schmerzvermeidungsverhalten und fixierte Krankheits- und Behinderungsüberzeugungen eine wesentliche Rolle spielen würden. Dies seien aber Faktoren, die nach allgemeinem gutachter-

lichen Konsens nicht unfallkausal seien, sondern in der individuellen Lebensgeschichte und Lebenswahrnehmung – psychiatrisch oft nicht fassbar oder quantifizierbar – ihre Wurzeln haben könnten (act. 3/11 S. 10).

Die Schlussfolgerungen von Dr. V.\_\_\_\_\_ und Dr. W.\_\_\_\_\_ sind begründet, in ihrem Ergebnis überzeugend und schlüssig. Die medizinischen Gutachten wurden unter Berücksichtigung der massgebenden Vorakten und insbesondere von unfallfremden Faktoren bzw. des Vorzustandes des Versicherten verfasst. Da sie den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechen, kann ihnen erhöhte Beweiskraft zugesprochen werden. Gestützt darauf kann festgehalten werden, dass aus rheumatologischer Sicht unfallfremde Faktoren für die Verursachung der Beschwerden des Versicherten ebenso ernst in Frage kommen oder sogar näher liegen als das leichte Unfallereignis vom 23. November 2002. Da das rheumatologische Fachgutachten vom 22. September 2004 (act. 3/6) diese offensichtlich bereits im Unfallzeitpunkt vorhandenen Zustände des Versicherten und die Unfallschwere, welche Umstände für die zu klärenden Belange als unmittelbar bedeutsam zu erachten sind, nicht hinreichend berücksichtigte, genügt es nicht den Anforderungen der Lehre und Rechtsprechung an den Nachweis von HWS-Schleuderverletzungen. Aus rheumatologischer Sicht kann der natürliche Kausalzusammenhang zwischen Unfallereignis vom 23. November 2002 und den Beschwerden daher nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden.

Zwar findet sich im rheumatologischen Fachgutachten vom 20. September 2006 die Bemerkung, durch das Unfallereignis sei es zu einer Verschlimmerung eines oligosymptomatischen Vorzustandes gekommen. Diese Angabe steht aber im Widerspruch zur wiederholten Feststellung, dass das Beschwerdebild nur möglicherweise durch das Unfallereignis bedingt sei, die feststellbare Fehlhaltung auch ohne Unfallereignis aus rein muskuloskelettärer Sicht zum jetzigen Zustandsbild geführt haben könnte und die kausal einwirkenden Faktoren, die zu derartigen Verläufen führen würden, wissenschaftlich wenig fassbar und im Einzelfall oft unbekannt seien, in grösseren Kollektiven der Literatur jedoch deutlich nicht-medizinische und nicht-muskuloskelettäre Faktoren an der Schmerzchronifi-

zierung beteiligt seien (vgl. act. 3/11 S. 11 f. Ziff. 3.1, 3.2, 3.4.1 ff.). Der genannten Bemerkung ist daher keine Bedeutung zuzumessen.

8.2.4. In psychiatrischer Sicht wurde im Fachgutachten vom 21. September 2004 (act. 3/7) keine nach ICD-10 diagnostizierbare psychiatrische Erkrankung festgestellt. Dementsprechend liegen aus psychischer Sicht keine Beschwerden vor, welche auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückgeführt werden könnten. Im psychiatrischen Gutachten vom 18. September 2006 (act. 3/14) wird die anhaltende somatoforme Schmerzstörung auf die anhaltende und belastende Schmerzproblematik zurückgeführt. In Bezug auf die Unfallkausalität liegen im Fragebogen widersprüchliche Angaben vor. Auf die Frage, ob der Unfall eine Mitursache aller oder eines Teils der heutigen Beschwerden erachtet werde, wird mit "Ja" geantwortet. Auf die Frage, ob das heutige Zustandsbild mit überwiegender Wahrscheinlichkeit krankheitsbedingt sei, wird wiederum mit "Ja" und auf die Frage, ob es als Folge eines Schädelhirntraumas anzusehen sei, mit "Keine Angaben möglich" geantwortet. Auf die Widersprüche gehen weder die Gutachter noch die Klägerin ein. Auch fehlt eine Begründung für diese Schlussfolgerungen, weshalb sie nicht nachvollziehbar sind. Im Gesamtgutachten wird aber deutlich angegeben, dass auch die psychische Fehlverarbeitung nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als unfallkausal erachtet werde, da der Unfall in seiner weitgehenden Harmlosigkeit nicht geeignet gewesen sei, eine psychische Störung hervorzurufen. Nachdem nicht nachgewiesen werden konnte, dass die Schmerzproblematik auf das Unfallereignis vom 23. November 2002 zurückgeführt werden kann, scheitert auch der Nachweis, dass die allenfalls bestehenden psychischen Beschwerden, welche schmerzbedingt seien, ihre Ursache im besagten Unfallereignis haben.

8.2.5. In Bezug auf die Feststellungen aus neurologischer Sicht ist zunächst zu bemerken, dass das neurologische Fachgutachten vom 22. September 2004 (act. 3/8) anlässlich der Aktenanamnese offensichtlich – wie die Beklagte zurecht moniert – auf das Schreiben von Dr. H. \_\_\_\_\_ vom 1. April 2003 an das Amtsstatthalteramt Hochdorf abstellte, welches die Beschwerden und Diagnosen betreffend die Ehefrau des Versicherten benennt. In diesem Schreiben wurde unter

anderem ein deutliches Zervikalsyndrom mit Nackenstarre und eine massive Bewegungseinschränkung insbesondere beim Kopfnicken und Zurückbeugen festgehalten (act. 3/47d). Somit lag der Begutachtung ein anderes initiales Beschwerdebild zugrunde, als dies im Bericht von Dr. H.\_\_\_\_\_ an das Amtsstatthalteramt Hochdorf betreffend den Versicherten festgehalten wurde. Denn dort wurde insbesondere keine Nackenstarre dokumentiert und in Bezug auf die Kopfbeweglichkeit angegeben, dass diese nicht wesentlich eingeschränkt gewesen sei (vgl. act. 14/18). Auch wenn dem Gutachten dadurch nicht gänzlich der Beweiswert abgesprochen werden kann, so gilt es zu berücksichtigen, dass das besagte Schreiben von Dr. H.\_\_\_\_\_ auf die Erstkonsultation des Versicherten Bezug nimmt. Da der Erstabklärung von der Rechtsprechung ein grosses Gewicht bei der Beurteilung einer HWS-Verletzung zugemessen wird, ist der Beweiswert doch als erheblich vermindert zu erachten. Aus dem neurologischen Fachgutachten geht sodann nicht unmittelbar hervor, ob die Diagnosen "chronisches Zervikalsyndrom mit Spannungskopfschmerzen mit migräniformer Komponente" und "neuropsychologische Defizite" auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückgeführt werden. Aufgrund der Bemerkung, dass der Versicherte gemäss eigenen Angaben, Aktenlage und aktueller neurologischer Untersuchung beim Unfall vom 23. November 2002 ein HWS-Distorsionstrauma erlitten habe, scheint das neurologische Fachgutachten die Diagnosen auf den Unfall zurückzuführen. Eine Auseinandersetzung mit dem Unfallereignis fehlt indessen, weshalb diese allfällige Schlussfolgerung nicht nachvollzogen werden kann.

Sodann ist das neurologische Fachgutachten für seine Belange nicht umfassend. Im neurologischen Fachgutachten vom 6. September 2006 (act. 3/12) wird in Bezug auf die Unfallkausalität festgehalten, dass das Unfallereignis vom 23. November 2002 nur schwer mit dem Beschwerdebild in Verbindung zu bringen sei. Aufgrund der geringen Geschwindigkeitsänderung (7 bis 10 km/h) sei keine starke Belastung der Halswirbelsäule erfolgt. Aufgrund dieser biomechanischen Überlegungen sei es wenig wahrscheinlich, dass das Trauma vom 23. November 2002 zu den jetzigen Beschwerden geführt habe. Dies werde durch die Tatsache gestützt, dass die Beschwerden erst in einer gewissen Verzögerung nach dem Unfall aufgetreten seien. Zudem würden bei genauer Durchsicht der

Aktenlage unterschiedliche HWS-Befunde auffallen, insbesondere in Bezug auf deren Beweglichkeit. Diese Inkonsistenz der Beschwerden könne auch durch eine muskuläre Dysbalance im Bereich der gesamten Wirbelsäule und nicht durch ein Beschleunigungstrauma erklärbar sein. Da das neurologische Fachgutachten vom 22. September 2004 (act. 3/8) diese unfallfremden Faktoren und die Unfallschwere unberücksichtigt lässt und – wie gesehen – nicht begründet, weshalb die Beschwerden auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückgeführt werden, kann es für die erforderlichen Belange nicht als umfassend erachtet werden.

Aus neurologischer Sicht kann daher nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt werden, dass die Verletzungen bzw. Beschwerden des Versicherten durch das Unfallereignis vom 23. November 2002 verursacht wurden.

8.2.6. Im neuropsychologischen Fachgutachten vom 25. November 2004 (act. 3/9) wird auf neuropsychologische Defizite des Versicherten hingewiesen, ohne jedoch Angaben über die möglichen Ursachen der Beschwerden zu machen. Im neuropsychologischen Fachgutachten vom 10. September 2006 (act. 3/13) fehlt wiederum eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob das Unfallereignis als konkrete Ursache der neurologischen Defizite des Versicherten erachtet werde. Es wird in diesem Zusammenhang lediglich festgehalten, dass die Minderleistungen in der Erfassungsspanne, dem Arbeitsgedächtnis und im verbal episodischen Gedächtnis wahrscheinlich überlagert und (mit)bedingt durch die Aufmerksamkeitsdefizite seien, was zu einem Zustand nach Schädel-Hirn-Trauma *passen würde*, die deutliche Progredienz der kognitiven Symptomatik aber *atypisch* für einen Verlauf nach Schädel-Hirn-Trauma sei. Zudem würden keine somatischen oder psychischen Ereignisse vorliegen, die eine derart ausgeprägte Verschlechterung erklären könnten. Die leichte Progredienz der Aufmerksamkeitsfunktionen erkläre aber nicht die schwere Verschlechterung in den Gedächtnisfunktionen und stehe gar in Kontrast zur Verbesserung der Exekutivfunktionen. Im Fragenkatalog des Gesamtgutachtens werden die neuropsychologischen Ausfälle zwar als überwiegend unfallkausal betrachtet (vgl. act. 3/10 S. 20, S. 24 f.). Diese Angabe findet aber im neuropsychologischen Fachgutachten keine Stütze, weshalb nicht darauf abgestellt werden kann. Ausserdem wird im Fachgutachten

darauf hingewiesen, dass die schmerzbedingte verminderte Belastbarkeit und erhöhte Ermüdung wahrscheinlich ein suboptimales Leistungsvermögen bedingen würden. Nachdem die Schmerzen aus rheumatologischer Sicht nicht auf das Unfallereignis zurückgeführt werden konnten und der prämorbid Zustand für die Beschwerden des Versicherten als ebenso ernst in Frage kommend zu betrachten ist (vgl. vorne Ziff. 8.2.3), können auch die neuropsychologischen Ausfälle, die von den Gutachtern auf die Schmerzen zurückgeführt werden, nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückgeführt werden. Dies gilt umso mehr, als im neurologischen Fachgutachten darauf hingewiesen wird, dass möglicherweise auch eine reduzierte Leistungsbereitschaft vorliege, in einem Symptomvalidierungstest (TBFN) das Fehlverhalten als auffällig gewertet werden müsse und die Validität der neuropsychologischen Befunde kritisch zu hinterfragen sei. Weiter wird im Gesamtgutachten erwähnt, dass die vom Versicherten eingenommenen Medikamente die Reaktionsfähigkeit einschränken könnten, was sich nach allgemeiner Lebenserfahrung negativ auf die Testergebnisse auswirken könne (act. 3/10 S. 28). Andernorts wird sodann festgehalten, dass die Leistungseinschränkungen im neuropsychologischen Testprofil in dieser Ausprägung aktuell nicht mit den Folgen des Unfalls vereinbar seien, sondern auf eine erhebliche, psychisch bedingte Fehlverarbeitung mit deutlicher Symptomausweitung hindeuten würden. Letztere werde nicht als Hinweis auf bewusste Aggravation oder gar Simulation, sondern als Ausdruck einer schwergradig psychosozialen Überlastungssituation erachtet (act. 3/10 S. 30). Im Gesamtgutachten wird zudem ausgesagt, dass kein Schädelhirntrauma erfolgt sei (act. 3/10 S. 32). Es sei davon auszugehen, dass diese schweren Progredienzen der Leistungseinbuße im Rahmen einer schwerergradigen psychischen Fehlverarbeitung vor dem Hintergrund eines enormen psychosozialen Stresses (finanzielle Probleme, Belastung durch die ebenfalls gesundheitlich beeinträchtigte Ehefrau, Belastung durch das zweijährige Kind, unsichere Zukunftsaussichten) bedingt seien (act. 3/10 S. 18). Aufgrund des Gesagten erscheint das neurologische Fachgutachten vom 6. September 2006 (act. 3/12) in Bezug auf die Frage der Kausalität als nicht schlüssig. Vor diesem Hintergrund kann gestützt darauf nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt werden, dass die neuropsychologischen

Defizite des Versicherten durch das Unfallereignis vom 23. November 2002 verursacht wurden.

8.2.7. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Fachgutachten der MEDAS keine Unfallkausalität der Beschwerden des Versicherten mit dem erforderlichen Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachweisen konnten. Aus dem Gesamtgutachten vom 1. Dezember 2004 (act. 3/5) lassen sich keine anderen Erkenntnisse gewinnen, da im Wesentlichen die einzelnen Fachgutachten rezipiert werden und keine eigentliche Auseinandersetzung mit der Unfallschwere und dem prä-morbiden Gesundheitszustand des Versicherten erfolgt. In Bezug auf das Unfallereignis wird einzig auf die Frage, ob die gesundheitlichen Beschwerden auf den Unfall vom 23. November 2002 zurückzuführen seien, angegeben, dass es sich beim Unfall vom 23. November 2002 nicht um eine klassische HWS-Distorsion, sondern um einen erwarteten Frontalaufprall gehandelt habe. Welche Schlüsse die Gutachter daraus ziehen wollen, geht aus dem Gutachten nicht hervor. Die Aussage, wonach die Rolle des Unfalls vom 23. November 2002 – mit einer erheblichen Unsicherheit behaftet – auf rund 80% im Sinne einer richtungsgebenden Verschlechterung respektive Aktivierung eines vormals nicht für die Arbeitsfähigkeit relevanten Vorzustandes geschätzt werde (vgl. act. 3/5 S. 22 Ziff. 5.1 und Ziff. 5.2), wird in der Gesamtbeurteilung nicht näher begründet, weshalb sie nicht nachvollzogen werden kann. Dort wird vielmehr darauf hingewiesen, dass die Häufung der Unfälle "schwer einzuordnen" sei.

Das genannte Gesamtgutachten unterlässt es insbesondere, die in den einzelnen Fachgutachten unberücksichtigt gebliebenen unfallfremden Faktoren in die Beurteilung miteinzubeziehen. Es wird einzig auf eine gewisse chronische Überforderungs- bzw. Überlastungssituation hingewiesen und die persönliche Vorgeschichte als unfallfremder Faktor angesprochen. Letztere wird indessen mit dem Hinweis als irrelevant betrachtet, dass sie sich bisher nicht im Sinne einer Krankheit manifestiert habe. Das rheumatologische Fachgutachten vom 20. September 2006 (act. 3/11) widerlegt diese Schlussfolgerung, indem es einleuchtend darlegt, dass ein Chronifizierungsprozess auch aufgrund der individuellen Lebensgeschichte und Lebenswahrnehmung eintreten könne, ohne dass diese Umstände

psychiatrisch fassbar oder quantifizierbar seien. Auch Prof. Dr. V.\_\_\_\_\_ wies darauf hin, dass die psychosoziale Disposition vertieft in die Interpretation einbezogen werden müsse und dass diese Entwicklung (gemeint sind Probleme am neuen Arbeitsort bei der F.\_\_\_\_\_ GmbH) gerade bei jemandem, der in einem vermutlich emotional ambivalenten Verhältnis zur Leistung stehe und zugleich durch Leistungen Anerkennung suche, eine enorme psychische Belastung bedeute. Deshalb könne nicht in Frage gestellt werden, dass schon vor dem Unfall vom 23. November 2002 eine psychische Belastung bestanden habe, welche die Entwicklung der Beschwerden nach dem Unfall erklären könne. Die Auffälligkeiten im Verhalten seien am ehesten im Rahmen einer massiven Regressionsneigung und somit primär durch die psychosoziale Disposition erklärbar (act. 14/22 S. 23 f.). Diese Überforderungs- bzw. Überlastungssituation wurde sodann bereits vor der MEDAS-Begutachtung von diversen Ärzten dokumentiert. Wie gesehen, hat sich der Gutachter im Rahmen seiner eigenen Beurteilung mit den wesentlichen Vorakten zu befassen, soweit die betreffenden Stellungnahmen – abhängig von ihrem Entstehungskontext – hinreichend substantiiert und nicht unter einem anderen Aspekt offenkundig vernachlässigbar sind. Dass und inwiefern der Sachverständige die Vorakten bei der Untersuchung in seine Überlegungen einbezieht, muss im Text des Gutachtens zum Ausdruck kommen. Die Ausführungen müssen umso ausführlicher ausfallen, je grösser allfällige Divergenzen sind und je unmittelbarer sie für die zu klärenden Belange bedeutsam sind. Das MEDAS-Gutachten vom 1. Dezember 2004 erfüllt diese Anforderung somit nicht, weshalb darauf nicht abschliessend abgestellt werden kann (vgl. dazu auch BGE 137 V 210 E. 6.2.4 S. 270).

### 8.3. Weitere ärztliche Berichte

Auch aus den weiteren ärztlichen Berichten lässt sich nichts zugunsten der Klägerin ableiten. Der Austrittsbericht des Kantonsspitals Luzern vom 8. Februar 2005 (act. 3/54) und der Bericht von Dr. U.\_\_\_\_\_ vom 15. Februar 2005 (act. 3/55) enthalten keine Angaben zum Unfallereignis, zur Unfallschwere oder generell zur Unfallkausalität. Sie äussern sich auch nicht zur Arbeitsunfähigkeit und zur Aktenanamnese. Der Bericht vom Schweizer Paraplegiker Zentrum Nottwil vom

27. Mai 2005 (act. 3/56) gibt zwar an, dass der Versicherte seit dem Unfall vom 23. November 2002 an Schmerzen leide und die psychosozialen Störungen im Zusammenhang mit dem Unfall bzw. mit dem Schmerzgeschehen stünden. Diese Schlussfolgerung wird nicht weiter begründet, weshalb die Aussage nicht nachvollzogen werden kann. Zudem werden die Vorakten im Bericht nur unvollständig berücksichtigt. Auch dessen Bericht vom 26. Mai 2006 (act. 3/57) enthält keine Aussagen zur Unfallkausalität der geklagten Beschwerden. Im Übrigen stellen diese weiteren ärztlichen Berichte allein schon mit Blick auf die zeitliche Distanz zum Unfall keine zuverlässige (medizinische) Grundlage für das Bestehen eines HWS-Schleudertraumas oder einer ähnlichen Verletzung dar.

## 9. Fazit

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass nicht mit dem erforderlichen Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt werden kann, dass der Versicherte, wie von der Klägerin behauptet, anlässlich des Unfallereignisses vom 23. November 2002 ein Schleudertrauma erlitten hat und dessen Folgen zu seiner Arbeitsunfähigkeit geführt haben. Der Nachweis scheidet bereits aufgrund der Harmlosigkeit der Frontalkollision, bei welcher der Personenwagen des Versicherten eine Geschwindigkeitsänderung von 7 bis 10 km/h bzw. höchstens 12 km/h erfahren hat. In Bezug auf die Initialbeschwerden kann aufgrund der Akten sodann nur als bewiesen gelten, dass der erste Arztbesuch des Versicherten am 28. November 2002, somit fünf Tage nach dem Unfallereignis, erfolgte und der Versicherte anlässlich dieser Erstkonsultation über Nackenbeschwerden klagte. Die weiteren Angaben des Versicherten über die Initialbeschwerden und somit auch die Behauptungen der Klägerin erwiesen sich indessen als widersprüchlich. Demnach kann nicht erstellt werden, dass der Versicherte innert der massgeblichen Latenzzeit von 24 bis höchstens 72 Stunden nach dem Unfall mindestens an HWS- oder Nackenbeschwerden gelitten hat, die auf diesen – und nicht auf unfallfremde Faktoren – zurückzuführen sind. Selbst wenn der Klägerin der Nachweis gelingen würde, dass die Nackenbeschwerden des Versicherten innert der genannten Latenzzeit aufgetreten wären, so würde die Klägerin mit ihrem Begehren dennoch nicht durchdringen, weil vorliegend der Nachweis des natürlichen Kau-

salzusammenhanges zwischen dem Unfall und den behaupteten Beschwerden durch die medizinischen Berichte nicht erbracht wurde.

Unter diesen Umständen steht insgesamt nicht überwiegend wahrscheinlich fest, dass der Versicherte beim Unfall vom 23. November 2002 ein Schleudertrauma bzw. eine Distorsion der HWS erlitten hat. Auf die Prüfung der weiteren bestrittenen Anspruchsvoraussetzungen – gesetzliche Leistungen und adäquater Kausalzusammenhang – kann daher verzichtet werden. Die Klage ist aus den genannten Gründen abzuweisen.

#### 10. Prozesskosten

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 95 Abs. 1 ZPO; Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 ZPO). Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Der Streitwert beträgt vorliegend CHF 309'859.–. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf die volle Grundgebühr festzusetzen.

Die Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren zu bemessen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage ist auch hier der Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die Grundgebühr ist mit der Begründung bzw. Beantwortung der Klage verdient; für jede zusätzliche Verhandlung und jede weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV i.V.m. § 4 Abs. 1 AnwGebV).

#### **Das Gericht erkennt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 17'000.–.

3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 24'500.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie in elektronischer Form an die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 309'859.–.

Zürich, 4. Dezember 2014

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiberin:

Dr. George Daetwyler

Isabelle Monferrini