



Fall-Nr.: UV 2010/73
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: UV - Unfallversicherung
Publikationsdatum: 30.03.2020
Entscheiddatum: 09.08.2011

Entscheid Versicherungsgericht, 09.08.2011

Art. 6 Abs. 1 und 3 UVG; Art. 4 ATSG Anfechtungs- und Streitgegenstand. Wird eine Frage, die vom Anfechtungsgegenstand erfasst wird, erst in der Beschwerde zum expliziten Streitgegenstand und steht diese in engem Sachzusammenhang mit dem Streitgegenstand, kann das Gericht diese prüfen. Unfallbegriff; Merkmal des ungewöhnlichen äusseren Faktors. Der im Rahmen eines Repositionsversuchs der Schulter erlittene Unterarmbruch stellt mangels Vorliegen eines ungewöhnlichen äusseren Faktors keinen Unfall dar (Entscheid der Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 9. August 2011, UV 2010/73). Bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 8C_708/2011

Versicherungsrichter Joachim Huber, Versicherungsrichter Martin Rutishauser,
Versicherungsrichterin Marie-Theres Rüegg, a.o. Gerichtsschreiberin Rahel Pfäffli

Entscheid vom 9. August 2011

in Sachen

A.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Adrian Fiechter, Poststrasse 6, Postfach 239,
9443 Widnau,

gegen

AXA Versicherungen AG, General Guisan Strasse 40, Postfach 357, 8401 Winterthur,



St.Galler Gerichte

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Versicherungsleistungen

Sachverhalt:

A.

A.a Die 1953 geborene A.____ war bei der AXA Versicherungen AG (AXA) obligatorisch gegen Unfälle versichert, als sie am 28. Januar 2009 im Rahmen einer Reposition der Schulter unter Narkose im Landeskrankenhaus G.____ einen Bruch beider Knochen des rechten Unterarms erlitt (UV-act. M1 S. 3 – Ambulanzprotokoll des Landeskrankenhauses G.____, UV-act. M 12 – Bericht Prim. Dr. B.____ vom 3. März 2010). Nach Lage der Akten trug sich folgendes zu: Nachdem sich die Versicherte am 30. Dezember 2008 wegen absoluter Schultersteife rechts (Tendinitis calcarea omi permagna dext.) im Landeskrankenhaus hatte operieren lassen, wurde bei ihr am 28. Januar 2009 eine vordere Schulterluxation festgestellt, welche unter Kurznarkose reponiert werden sollte (UV-act. M 6; M 1 - Ambulanzprotokoll vom 28. Januar 2009). Gegen Ende des Repositionsversuchs kam es im Liegen mit Hypomochleon in der Achsel und unter Zug und Abduktion sowie Aussenrotation zum Bruch des Unterarms (vgl. UV-act. M 12, M 3 – Kurzarztbrief vom 6. Februar 2009). Daraufhin erfolgte am 29. Januar 2009 eine offene Reposition der Schulter sowie eine radiale und ulnare Verplattung des Unterarms (UV-act. M3 und M5). Anlässlich der Untersuchung vom 2. Juni 2009 wurde bei der Versicherten eine hochgradige Osteopenie im Übergangsbereich zur Osteoporose festgestellt (UV-act. M 3 – Bericht von Dr. C.____ vom 2. Juni 2009).

A.b Mit Schreiben vom 9. November 2009 ersuchte die Versicherte, vertreten durch MLaw A. Thomann, um Auszahlung des Unfalltaggeldes aufgrund des Ereignisses vom 28. Januar 2009 (UV-act. A 1). Mit Verfügung vom 31. März 2010 lehnte die AXA das Gesuch ab (UV-act. A 17). Auch nach einem Wiedererwägungsgesuch der Versicherten vom 8. April 2010 hielt die AXA mit Schreiben vom 26. April 2010 an ihrer Verfügung vom 31. März 2010 fest (UV-act. A 19 und A 26).



B.

Am 3. Mai 2010 erhob die Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. A. Fiechter, Einsprache gegen die Verfügung vom 31. März 2010 (UV-act. A 29). In der Folge holte die AXA ein Gutachten bei Dr. med. D.____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie, Beratender Traumatologe, ein und konsultierte ihren Vertrauensarzt Dr. med. E.____, Spezialarzt FMH Chirurgie (UV-act. M 16 und M 18). Mit Entscheid vom 9. August 2010 wies die AXA die Einsprache ab. Das Kriterium der Ungewöhnlichkeit des äusseren Faktors sei nicht erfüllt. Es liege daher kein Unfall vor (UV-act. A 34).

C.

C.a Gegen den Einspracheentscheid vom 9. August 2010 erhob die Versicherte am 14. September 2010 Beschwerde. Sie beantragt, der Einspracheentscheid sei aufzuheben. Aufgrund des Unfalls vom 28. Januar 2009 seien gegenüber der Beschwerdeführerin sämtliche Leistungen gemäss UVG (Bundesgesetz über die Unfallversicherung; SR 832.20) zu erbringen wie Heilungskosten, Taggelder, Therapiekosten, usw. Zudem seien eine UVG-Rente von mindestens 50% sowie eine Integritätsentschädigung von mindestens 30% zu gewähren. Der Beschwerdeführerin sei die unentgeltliche Rechtsverteidigung zu bewilligen und es sei vom Erheben einer Einschreibgebühr abzusehen. Es sei für eine Nachbegründung eine Nachfrist bis zum 15. Oktober 2010 zu gewähren. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin, resp. infolge zu bewilligender, unentgeltlicher Rechtsverteidigung zu Lasten des Staates. Sie macht im Wesentlichen geltend, beim Bruch beider Unterarmknochen handle es sich um einen Unfall (vgl. UV-act. G 1).

C.b Mit Schreiben vom 21. September 2010 wurde der Beschwerdeführerin antragsgemäss eine Nachfrist bis zum 11. Oktober 2010 gewährt (act. G 2).

C.c In ihrer Nachbegründung vom 11. Oktober 2010 führt die Beschwerdeführerin aus, die Schulter sei nach der Operation vom 30. Dezember 2008 ausgekugelt gewesen, was einen Unfall darstelle. Der Repositionsversuch der rechten Schulter sei als Folge dieses Unfalls anzusehen. Leistungen für Schädigungen, die ihr während der Heilbehandlung zugefügt worden seien, habe die Beschwerdegegnerin zu erbringen.



Hätte tatsächlich ein erhöhtes Risiko von Knochenbrüchen bestanden, wäre von Beginn weg ein operativer Eingriff angezeigt gewesen. Zudem sei sie weder über die Risiken aufgeklärt noch sei ihre Einwilligung zum Eingriff eingeholt worden (vgl. act. G 3).

C.d In ihrer Beschwerdeantwort vom 13. Dezember 2010 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Die Tatsachenbehauptungen der Beschwerdeführerin würden bestritten, sofern und soweit sie nicht ausdrücklich als richtig anerkannt würden. Die Beschwerdeführerin habe erstmals in der Eingabe vom 11. Oktober 2010 bereits das Ereignis vom 30. Dezember 2008 als Unfall qualifiziert. Es sei fraglich, ob dies als rechtzeitig und zulässig betrachtet werden könne. Dass das rechte Schultergelenk während der Operation vom 30. Dezember 2008 ausgekugelt sei, sei unzutreffend bzw. nicht ausgewiesen. Auf die Beschwerde sei, soweit damit ein Unfallereignis im Zusammenhang mit der Operation vom 30. Dezember 2008 geltend gemacht werde, nicht einzutreten bzw. sofern darauf eingetreten werde, sei diese abzuweisen. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Unfall im Rechtssinn vorliege, sei die Operation vom 30. Dezember 2008 getrennt von den Folgebehandlungen zu prüfen bzw. zu würdigen. Die versuchte Reposition vom 28. Januar 2009 sei medizinisch indiziert gewesen und nach den Regeln der Kunst erfolgt. Kostenträger der Operation vom 30. Dezember 2008 sei die Krankenkasse. Für die Folgen dieser Behandlung komme Art. 6 Abs. 3 UVG nicht zum Zug (vgl. act. G 8).

C.e Mit Schreiben vom 17. Dezember 2010 wurde dem Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtsverteidigung durch Rechtsanwalt lic. iur. A. Fiechter entsprochen (act. G 10).

C.f Mit Replik vom 18. Januar 2011 hält die Beschwerdeführerin an ihren Rechtsbegehren unverändert fest. Die rechte Schulter sei aufgrund einer ärztlichen Sorgfaltspflichtverletzung während des operativen Eingriffs vom 30. Dezember 2008 ausgekugelt worden. Dabei handle es sich um einen Unfall. Der Repositionsversuch vom 28. Januar 2009 sei nicht im Rahmen des Üblichen erfolgt. Zu jenem Zeitpunkt habe keine eindeutige Osteoporose bestanden und die Osteopenie sei erst während der Rehabilitation festgestellt worden. Da keine Aufklärung über die Risiken stattgefunden habe, sei mit den Schädigungen nicht zu rechnen gewesen. Das Ereignis



vom 28. Januar 2009 sei daher auch für sich allein betrachtet, als Unfall zu qualifizieren (act. G 12).

C.g In der Duplik vom 8. Februar 2011 führt die Beschwerdegegnerin aus, dass die Aktenlage keine klare zeitliche Zuordnung der Verrenkung erlaube, was sich aufgrund der Beweislast zu Ungunsten der Beschwerdeführerin auswirke. Selbst wenn sämtliche Mutmassungen der Beschwerdeführerin zutreffen würden, würde die Auskuglung keinen Unfall im Rechtssinn darstellen. Die späteren Behandlungen wären daher nicht Heilbehandlungen im Sinn von Art. 6 Abs. 3 UVG. Zwischen dem Unfallereignis selbst und den darauf zurückzuführenden Behandlungen sei rechtlich zwingend zu differenzieren. Das Ereignis vom 28. Januar 2009 sei kein Unfall (act. G 14).

C.h Auf die weiteren Begründungen in den einzelnen Rechtsschriften sowie den Inhalt der übrigen Akten wird, soweit für den Entscheid erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.

Zunächst ist zu klären, ob und inwiefern auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin bezüglich des Ereignisses vom 30. Dezember 2008 einzutreten ist.

1.1 Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren sind grundsätzlich nur Rechtsverhältnisse zu überprüfen bzw. zu beurteilen, zu denen die zuständige Verwaltungsbehörde vorgängig verbindlich – in Form einer Verfügung – Stellung genommen hat. Insoweit bestimmt die Verfügung den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand. (...) Streitgegenstand im System der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, welches – im Rahmen des durch die Verfügung bestimmten Anfechtungsgegenstands – den aufgrund der Beschwerdebegehren effektiv angefochtenen Verfügungsgegenstand bildet. Nach dieser Begriffsumschreibung sind Anfechtungsgegenstand und Streitgegenstand identisch, wenn die Verwaltungsverfügung insgesamt angefochten wird. Bezieht sich demgegenüber die Beschwerde nur auf einen Teil des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses, gehören die nicht beanstandeten



Teilaspekte des verfügungsweise festgelegten Rechtsverhältnisses zwar wohl zum Anfechtungs-, nicht aber zum Streitgegenstand. In der Verwaltungsverfügung festgelegte – somit Teil des Anfechtungsgegenstands bildende –, aber aufgrund der Beschwerdebegehren nicht mehr streitige – somit nicht zum Streitgegenstand zählende – Fragen prüft der Richter nur, wenn die nicht beanstandeten Punkte in engem Sachzusammenhang mit dem Streitgegenstand stehen (BGE 125 V 413 E. 1).

1.2 Die Beschwerdeführerin macht in der Nachbegründung zur Beschwerde vom 11. Oktober 2010 geltend, der Repositionsversuch der Schulter vom 28. Januar 2009, welcher zum Unterarmbruch führte, sei nur nötig gewesen, weil die Schulter nach der Operation vom 30. Dezember 2008 ausgekugelt gewesen sei. Dass das Schultergelenk während der Operation ausgekugelt sowie nicht wieder korrekt eingesetzt worden sei und dies von den Ärzten unerkannt geblieben sei, stelle einen ungewohnten, programmwidrigen Vorgang, respektive einen krassen Verstoss gegen die ärztliche Sorgfaltspflicht bei einem relativ risikoarmen Eingriff dar. Somit habe aufgrund der Ungewöhnlichkeit bereits hier ein Unfall vorgelegen (act. G 3 Ziffer 1). Die Beschwerdegegnerin dagegen bringt vor, es erscheine fraglich, ob die erstmals mit Eingabe vom 11. Oktober 2010 – und somit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist – geltend gemachte neue Argumentation betreffend die Qualifikation des Ereignisses vom 30. Dezember 2008 als Unfall überhaupt als rechtzeitig und zulässig betrachtet werden könne. Jedenfalls wäre auf dieses neue Begehren mangels Anfechtungsgegenstand nicht einzutreten, da die AXA den "Unfallcharakter" dieses Ereignisses nie geprüft und darüber nie verfügt habe (act. G 8 Ziffer 3.1).

1.3 Es stellt sich die Frage, ob in casu der Streitgegenstand über den Anfechtungsgegenstand hinausgeht. Am 31. März 2010 verfügte die Beschwerdegegnerin, aus der obligatorischen Unfallversicherung nach Bundesgesetz würden für das Ereignis vom 28. Januar 2009 keine Leistungen erbracht (UV-act. A 17). Mit Wiedererwägung vom 8. April 2010 beantragte die Beschwerdeführerin, die Verfügung sei aufzuheben und der Vorfall sei als Unfall zu werten (UV-act. A 19), was die Beschwerdegegnerin ablehnte – an der Verfügung vom 31. März 2010 werde festgehalten (UV-act. A 26). Daraufhin erhob die Versicherte Einsprache und stellte den Antrag, das Ereignis vom 28. Januar 2009 sei als Unfall zu werten und die Verfügung vom 31. März 2010 entsprechend abzuändern (UV-act. A 29). Mit Entscheid vom 9.



August 2010 wies die Beschwerdegegnerin die Einsprache ab (UV-act. A 34). Demzufolge hat die Beschwerdegegnerin, wie sie zutreffend bemerkte, den operativen Eingriff vom 30. Dezember 2008 weder eingehend geprüft noch ausdrücklich darüber verfügt. Mit der Verfügung vom 31. März 2010 hat sie jedoch allgemein eine Leistungspflicht bezüglich des Ereignisses vom 28. Januar 2009 verneint. Darunter fällt auch die Leistungspflicht für allfällige Schädigungen, die der Beschwerdegegnerin während einer Heilbehandlung (in casu während der Behandlung der Schulterluxation) zugefügt wurden (vgl. Art. 6 Abs. 3 UVG). Zudem hat die Beschwerdegegnerin die Operation vom 30. Dezember 2008 sowohl in der Verfügung wie auch im Einspracheentscheid im Sachverhalt bzw. in den Erwägungen erwähnt. Dies lässt darauf schliessen, dass sie den medizinischen Eingriff vom 30. Dezember 2008 als relevant erachtete. Somit steht fest, dass auch die Operation vom 30. Dezember 2008 Teil des Anfechtungsgegenstands bildet. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann das Gericht auch Fragen prüfen, die aufgrund der Beschwerdebegehren nicht mehr streitig sind, aber mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen (vgl. BGE 125 V 413 E. 1b in fine). Dasselbe hat zu gelten, wenn eine Frage zu prüfen ist, die zwar vom Anfechtungsgegenstand erfasst wird, jedoch erst mit der Beschwerde explizit zum Streitgegenstand wurde. Dies umso mehr, als die Beschwerdegegnerin im Rahmen ihrer Untersuchungspflicht gemäss Art. 43 Abs. 1 ATSG den Sachverhalt ohnehin von Amtes wegen abzuklären hatte, wobei sie nicht an die Anträge der Beschwerdeführerin gebunden war (vgl. U. Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., 2009, N 9 zu Art. 43). Mit anderen Worten hätte die Beschwerdegegnerin bereits bei der Abklärung des Sachverhalts erkennen müssen, dass zwischen dem Ereignis vom 30. Dezember 2008 und demjenigen vom 28. Januar 2009 (also nur kurze Zeit später), die beide den gleichen Körperteil betrafen, ein Zusammenhang bestehen könnte, und sie hätte daher auch das Ereignis vom 30. Dezember 2008 vor Verfügungserlass eingehender prüfen müssen. Demzufolge bildet auch der operative Eingriff vom 30. Dezember 2008 Streitgegenstand und es ist auf diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerin einzutreten.

2.

Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin als Unfallversicherer für die Folgen des Vorfalls vom 28. Januar 2009 leistungspflichtig ist.



2.1 Nach Art. 6 Abs. 1 UVG werden die Versicherungsleistungen bei Berufsunfällen, Nichtberufsunfällen und Berufskrankheiten gewährt, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt. Zudem erbringt die Versicherung Leistungen für Schädigungen, die dem Verunfallten bei der Heilbehandlung zugefügt werden (vgl. Art. 6 Abs. 3 UVG). Als Unfall gilt die plötzliche, nicht beabsichtigte schädigende Einwirkung eines ungewöhnlichen äusseren Faktors auf den menschlichen Körper, die eine Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit oder den Tod zur Folge hat (Art. 4 ATSG).

2.2 Nach der Definition des Unfalls bezieht sich das Begriffsmerkmal der Ungewöhnlichkeit nicht auf die Wirkung des äusseren Faktors, sondern nur auf diesen selber. Ohne Belang für die Prüfung der Ungewöhnlichkeit ist somit, dass der äussere Faktor allenfalls schwerwiegende, unerwartete Folgen nach sich zog. Der äussere Faktor ist ungewöhnlich, wenn er den Rahmen des im jeweiligen Lebensbereich Alltäglichen oder Üblichen überschreitet. Ob dies zutrifft, beurteilt sich im Einzelfall, wobei grundsätzlich nur die objektiven Verumstände in Betracht fallen (RKUV 2000 Nr. U 368 S. 99 E. 2b mit Hinweisen; BGE 122 V 233 E. 1, 118 V 61 E. 2b, 283 E. 2a, je mit Hinweisen). Die Grundsätze zum Begriffsmerkmal der Ungewöhnlichkeit gelten auch, wenn zu beurteilen ist, ob ein ärztlicher Eingriff den gesetzlichen Unfallbegriff erfüllt. Die Frage, ob eine ärztliche Vorkehr als ungewöhnlicher äusserer Faktor zu betrachten sei, ist auf Grund objektiver medizinischer Kriterien zu beantworten. Sie ist nur dann zu bejahen, wenn die ärztliche Vorkehr als solche den Charakter des ungewöhnlichen äusseren Faktors aufweist (...). Nach der Praxis ist es mit dem Erfordernis der Aussergewöhnlichkeit streng zu nehmen, wenn eine medizinische Massnahme in Frage steht. Damit eine solche Vorkehr als ungewöhnlicher äusserer Faktor qualifiziert werden kann, muss ihre Vornahme unter den jeweils gegebenen Umständen vom medizinisch Üblichen ganz erheblich abweichen und zudem, objektiv betrachtet, entsprechend grosse Risiken in sich schliessen. Im Rahmen einer Krankheitsbehandlung, für welche die Unfallversicherung nicht leistungspflichtig ist, kann ein Behandlungsfehler ausnahmsweise den Unfallbegriff erfüllen, nämlich wenn es sich um grobe und ausserordentliche Verwechslungen und Ungeschicklichkeiten oder sogar um absichtliche Schädigungen handelt, mit denen niemand rechnet noch zu rechnen braucht. Ob ein Unfall im Sinn des obligatorischen Unfallversicherungsrechts vorliegt, beurteilt sich unabhängig davon, ob der Arzt oder die Ärztin einen Kunstfehler begangen hat, der eine (zivil- oder



öffentlichrechtliche) Haftung begründet. Ebenso wenig besteht eine Bindung an eine allfällige strafrechtliche Beurteilung des ärztlichen Verhaltens (vgl. Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG] U 56/01 vom 18. Juli 2003 E. 2.3; BGE 121 V 35 E. 1b; A. Rumo-Jungo, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 3. Aufl., 2003, S. 24).

2.3 Im Unfallversicherungsrecht herrscht, wie allgemein im Sozialversicherungsrecht, der Untersuchungsgrundsatz. Der Unfallversicherer und im Streitfall das Gericht haben den Sachverhalt von Amtes wegen zu ermitteln. Indessen ist die leistungsansprechende Person gesetzlich verpflichtet, dabei mitzuwirken. Sie muss die Umstände des Unfalls glaubhaft machen. Kommt sie dieser Aufforderung nicht nach, indem sie unvollständige, ungenaue oder widersprüchliche Angaben macht, die das Bestehen eines unfallmässigen Schadens als unglaubwürdig erscheinen lässt, besteht keine Leistungspflicht des Unfallversicherers. Im Streitfall obliegt es dem Gericht, zu beurteilen, ob die einzelnen Voraussetzungen des Unfallbegriffs erfüllt sind. Der Untersuchungsmaxime entsprechend hat es von Amtes wegen die notwendigen Beweise zu erheben und kann zu diesem Zweck auch die Parteien heranziehen (RKUV 1990 Nr. U 86 S. 50). Der Untersuchungsgrundsatz schliesst eine Beweislast im Sinn einer Beweisführungslast begriffsnotwendig aus. Die Parteien tragen aber eine Beweislast insofern, als im Fall der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel kommt zur Anwendung, wenn im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes kein wahrscheinlicher Sachverhalt ermittelt werden kann (BGE 114 V 305 E. 5b). Wird also auf dem Weg der Beweiserhebung das Vorliegen eines Unfallereignisses nicht wenigstens mit Wahrscheinlichkeit erstellt - die blosser Möglichkeit genügt nicht (T. Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2003, 3. Aufl., S. 451 f.), so hat dieses als unbewiesen zu gelten, was sich zu Lasten der den Anspruch erhebenden Person auswirkt (BGE 116 V 140 E. 4b; RKUV 1990 Nr. U 86 S. 50).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, bereits während der Operation vom 30. Dezember 2008 sei ihr das Schultergelenk ausgekugelt und nicht wieder korrekt eingelenkt worden. Dies stelle einen Unfall dar. Der misslungene Repositionsversuch



vom 28. Januar 2009 sei Folge dieses Unfalls. Die Beschwerdegegnerin habe daher Leistungen gemäss Art. 6 Abs. 3 UVG zu erbringen (act. G 3 Ziffer 1). Die Beschwerdeführerin habe kurz nach der Operation bemerkt, dass die Schulter nicht der Normalposition entsprochen habe. Die Angelegenheit sei jedoch trotz Meldung an den Arzt und den Physiotherapeuten nicht näher abgeklärt worden. Dass das Schultergelenk anlässlich der Kontrolle vom 8. Januar 2009 aktiv ein massives Defizit aufgewiesen habe, indiziere eine anormale Schulterposition. Aufgrund der mit einer Verrenkung einhergehenden Schmerzen hätte sie eine solche, falls sie nicht während oder kurz nach der Operation geschah, mit Sicherheit gespürt (act. G 12 Ziffer 1). Die Beschwerdegegnerin dagegen führt aus, es treffe nicht zu bzw. sei jedenfalls nicht ausgewiesen, dass das Schultergelenk während der Operation vom 30. Dezember 2008 ausgekugelt sei. Die Entstehung der Luxation könne zeitlich nicht eindeutig bestimmt werden (act. G 8 Ziffer 3.2). Dies wirke sich aufgrund der Beweislast zu Ungunsten der Beschwerdeführerin aus (act. G 14 Ziffer 1.1). Vorliegend ist folglich zu klären, ob die Schulter während der Operation vom 30. Dezember 2008 auskugelte und daher eine fehlerhafte Behandlung einer Krankheit vorliegt, die einen Unfall darstellt.

3.2 Dem Operationsbericht vom 31. Dezember 2008 lassen sich keine Hinweise entnehmen, dass es während der Operation vom 30. Dezember 2008 zu aussergewöhnlichen Vorfällen gekommen sei. Postoperativ waren die Abduktion und die Aussenrotation frei. Die Innenrotation war endlagigst eingeschränkt (vgl. UV-act. M 6). Auch anlässlich der Kontrolle vom 8. Januar 2009 war die Bewegung hinsichtlich Abduktion und Aussenrotation frei. Aktiv bestand jedoch ein massives Defizit, das vermutlich auch zentral mitgeprägt war. Eine intensive Physio-Therapie wurde angeordnet (UV-act. M 1 – Eintrag vom 8. Januar 2009). Gemäss dem unfallchirurgischen Fachgutachten vom 11. November 2009 von Univ.-Prof. Dr. F.____, Facharzt für Unfallchirurgie und Sporttraumatologie, H.____, ist die kurz darauf (d.h. nach dem Spitalaufenthalt vom 30. Dezember 2008 bis 4. Januar 2009) diagnostizierte vordere untere Schulterverrenkung bei einer passiven freien Beweglichkeit in Abduktion und Aussenrotation, jedoch massiven Bewegungseinschränkung vom 8. Januar 2009 in zeitlichem Zusammenhang mit dem operativen Eingriff vom 30. Dezember 2008 zu sehen. Es könne nicht näher präzisiert werden, ob sich diese Verrenkung präoperativ oder postoperativ, etwa im Rahmen der Lagerung, der ersten Bewegungen oder der pflegerischen und Bewegungsmassnahmen ergeben habe; dies unter primär laufender



Schmerzmedikation und naturgemäss postoperativ eingeschränkter aktiver Bewegungsmöglichkeit. Der Eingriff vom 30. Dezember 2008 sei letztlich mit Dauer voll kunstgerecht durchgeführt worden. Die erste vordere untere Schulterverrenkung rechts sei nun im Rahmen bzw. kurz nach diesem Eingriff entstanden, sei es im Rahmen von Mobilisationsmanövern, sei es bei nachfolgender Lagerung, ersten Bemühungen in der Folge, wobei nähere Details, etwa aus einem Pflegeprotokoll heraus zur exakten Evaluierung des Verlaufs in den ersten Tagen nach dem Vorfall nicht hätten abgelesen werden können. Die Evaluierung aus der Klinik, aber auch aus der Radiologie heraus etwas später möge auch mit dem post-operativen Zustand einer Ruhigstellung, einer Schmerzmedikation etc. sehr gut im Einvernehmen stehen (vgl. UV-act. M 15 S.10 ff.). Gemäss der Beratung vom 14. Januar 2010 von Dr. E. ___ muss die Luxation zwischen der Operation bzw. dem 8. Januar 2009 anlässlich der Kontrolle, wo offensichtlich noch keine Luxation bestanden habe, und dem 28. Januar 2009 passiert sein. Die Ursache sei ihm nicht klar. Falls eine Defiléeerweiterung durchgeführt worden sei, könne dies auch einmal schleichend im Rahmen der postoperativen Rehabilitation auftreten. Es erscheine ihm allerdings relativ selten und seltsam. Rein aus den Akten könne er nicht von einem Fehlverhalten der Ärzte ausgehen (vgl. UV-act. M 8). Im Gutachten vom 17. Mai 2010 von Dr. E. ___ wird festgehalten, ursächlich für den Vorfall vom 28. Januar 2009 spiele die Tendinosis calcarea bzw. Frozen Shoulder Komponente, welche anfangs Dezember festgestellt wurde, eben eine Rolle, indem dies überhaupt zur primären Operation am 30. Dezember 2008 geführt habe, was dann bekanntlich zu einer verhakten Luxation glenohumeral rechts geführt habe (vgl. UV-act. M 16 S. 7). Der die AXA beratende Dr. E. ___ stellte fest, gemäss dem Operationsbericht sei der Eingriff vom 30. Dezember 2008 korrekt durchgeführt worden, ebenso die Nachbehandlung und die operativen Eingriffe am 29. Januar 2009. Das Vorliegen eines Behandlungsfehlers könne er nicht erkennen (vgl. UV-act. M 18).

3.3 Demzufolge lässt sich aufgrund der vorliegenden Akten nicht beurteilen, wann genau die rechte Schulter auskugelte. Die Beschwerdeführerin wurde am 30. Dezember 2008 an der rechten Schulter operiert. Wäre die Schulter während dieser Operation ausgekugelt, hätten die Ärzte dies mit überwiegender Wahrscheinlichkeit bemerkt, haben sie doch an besagter Schulter den Eingriff durchgeführt. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass nach einer Kalkentfernung an der Schulter die aktive Bewegungsmöglichkeit naturgemäss eingeschränkt ist, stellt das am 8. Januar



2009 festgestellte massive aktive Defizit keinen eindeutigen Hinweis auf eine bereits damals ausgekugelte Schulter dar. Aus dem Operationsbericht wie den Gutachten lässt sich nicht entnehmen, dass die Schulter aufgrund einer groben und ausserordentlichen Verwechslung oder Ungeschicklichkeit ausgekugelt bzw. absichtlich ausgekugelt wurde. Die Ungewöhnlichkeit eines äusseren Faktors ist somit nicht dargetan und ein Unfall im Rahmen der Krankheitsbehandlung daher nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen (vgl. Art. 4 ATSG i.V.m. BGE 121 V 35 E. 1b). Demzufolge ist der am 28. Januar 2009 durchgeführte Repositionsversuch keine Heilbehandlung im Sinn einer zweckmässigen Behandlung der Unfallfolgen (vgl. Art. 10 UVG). Eine Anwendung von Art. 6 Abs. 3 UVG ist somit in casu ausgeschlossen.

4.

4.1 Weiter rügt die Beschwerdeführerin, der im Rahmen des Repositionsversuchs vom 28. Januar 2009 erfolgte Unterarmbruch stelle einen Unfall dar. Insbesondere sei es ungewöhnlich und sprengt den normalen Rahmen, wenn beide Unterarmknochen gebrochen würden (act. G 1 Ziffer III/1). Die Knochenbrüche seien durch eine grobe und ausserordentliche Ungeschicklichkeit der beteiligten Personen verursacht worden. Kein Patient müsse damit rechnen, dass ihm bei einem solchen Eingriff zwei Knochen gebrochen würden. Hätte ein tatsächliches Risiko von Knochenbrüchen bestanden, hätte der Eingriff von Beginn weg operativ vorgenommen werden müssen (act. G 3 Ziffer 2). Es habe im Zeitpunkt des Ereignisses vom 28. Januar 2009 keine eindeutige Osteoporose bestanden. Eine Osteopenie sei erst am 2. Juni 2009 festgestellt worden (act. G 12 Ziffer 2). Die Beschwerdegegnerin hingegen bringt vor, der Eingriff sei "lege artis" erfolgt. Aus dem Unterarmbruch allein lasse sich keine grobe und ausserordentliche Ungeschicklichkeit der beteiligten Personen ableiten. Die bereits vorbestehende Osteopenie habe womöglich die Entstehung der Fraktur begünstigt (act. G 8 Ziffer 3.3 und act. G 14 Ziffer 1.2).

4.2 Im Gutachten vom 11. November 2009 bemerkt Univ.-Prof. F.____ zur Luxations- und Fraktursituation, dass Komplikationen dieser Art (namentlich Bruch der Unterarmknochen) eintreten könnten. Es lägen erschwerende Faktoren, wie die deutliche Knochenentkalkung vor. Eine verhakte Schulterverrenkung, die gedeckt in typischer Weise zu reponieren sei, erfordere ein entsprechend kraftvolles



Repositionsmanöver. Die anzumerkende deutliche Osteoporose – entsprechende pathologische Vorbefunde hätten nicht vorgelegen – sei zur Frakturentstehung im Unterarmbereich ein wesentlicher Begleitbefund (act. M 15 S. 14 f.). Dr. E.____ hingegen erwähnt, dass im Zeitpunkt des Vorderarmbruchs keine eindeutige Osteoporose bestanden habe. Erst am 2. Juni 2009 sei eine Osteopenie (also noch keine eigentliche Osteoporose) festgestellt worden. Rein aus den Akten könne nicht von einem Fehlverhalten der Ärzte ausgegangen werden. Es handle sich jedoch klar um eine Komplikation bzw. einen Schaden, der anlässlich des Repositionsmanövers am 28. Januar 2009 aufgetreten sei (UV-act. M 8). Gemäss Dr. E.____ ist es eine bekannte Tatsache, allerdings mit geringem Risiko, dass bei einer Schultermobilisation oder einer Schulterreposition Frakturen insbesondere am Oberarm, seltener am Vorderarm als normale Komplikation auftreten können. Im vorliegenden Fall habe es sich um eine sogenannte verhakte vordere untere Schulterluxation gehandelt, bei der selbst unter Narkose starke Hebelkrafteinwirkungen auf Oberarm und Unterarm aufgewendet werden müssten. Der Repositionsversuch sei gemäss Krankengeschichte lege artis durchgeführt worden. Es sei völlig unbeabsichtigt aber aufgrund der Gesamtsituation nachvollziehbar zur Fraktur des Vorderarmes gekommen. Es handle sich hier ganz klar um eine unbeabsichtigte Verletzung anlässlich eines therapeutischen Vorgangs. Wie weit eine vorbestehende Osteoporose/Osteopenie der Vorderarmknochen sich begünstigend auf die Entstehung der Fraktur ausgewirkt habe, könne aufgrund der vorliegenden Akten nicht abschliessend beurteilt werden. Das Vorliegen eines Behandlungsfehlers könne er nicht erkennen. Die auf dem Röntgenbild vom 1. Dezember 2008 erkennbare Osteopenie weise ein Ausmass auf, das ein massives Risiko einer akzidentellen Frakturierung des Vorderarmes kaum erkennen lasse (vgl. UV-act. M 18).

4.3 Zwar sind in casu die Folgen des Eingriffs vom 28. Januar 2008 als ungewöhnlich zu werten, sind doch Brüche des Unterarms anlässlich eines Repositionsmanövers der Schulter eher selten (vgl. UV-act. M 15 S. 14 f., M 18). Dennoch lässt sich aufgrund der aussergewöhnlichen Folgen nicht auf eine Einwirkung eines ungewöhnlichen äusseren Faktors bzw. einen Unfall schliessen. Das Merkmal der Ungewöhnlichkeit muss im äusseren Faktor selbst vorliegen, nicht in dessen Wirkungen. Dies ist bei einem medizinischen Eingriff nur dann der Fall, wenn dessen Vornahme unter den gegebenen Umständen vom medizinisch Üblichen ganz erheblich abweicht und zudem, objektiv



betrachtet, entsprechend grosse Risiken in sich schliesst (vgl. BGE 118 V 283 E. 2b). Den Gutachtern zufolge ist der Eingriff vom 28. Januar 2009 lege artis erfolgt. Es ist kein Behandlungsfehler zu erkennen. Der Repositionsversuch vom 28. Januar 2009 ist somit nicht als "ganz erheblich vom medizinisch Üblichen abweichend" zu qualifizieren. Das Merkmal der Ungewöhnlichkeit ist nicht erfüllt. Das Vorliegen eines Unfalls im Sinn von Art. 4 ATSG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 UVG bezüglich des Ereignisses vom 28. Januar 2009 ist demzufolge zu verneinen.

5.

Zusammenfassend steht fest, dass weder der operative Eingriff vom 30. Dezember 2008 noch der Repositionsversuch vom 28. Januar 2009 einen Unfall darstellen. Die Beschwerdeführerin hat daher keinen Anspruch auf Leistungen der Unfallversicherung. Die Voraussetzungen für die einzelnen Leistungsarten (Heilungskosten, Taggelder, Integritätsentschädigung, Invalidenrente) sind daher nicht im Einzelnen zu prüfen.

6.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben (Art. 61 lit. a ATSG). Der Beschwerdeführerin wurde die unentgeltliche Rechtsverteidigung am 13. Dezember 2010 bewilligt (act. G 10). Sie kann indessen, wenn es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse gestatten, zur Nachzahlung der vom Staat entschädigten Parteikosten verpflichtet werden (Art. 117 ff. der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272] i.V.m. Art. 99 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, [VRP; sGS 951.1]). Zuzugleich unentgeltlicher Rechtsverteidigung ist der Staat zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin aufzukommen, wobei dem unentgeltlichen Rechtsbeistand lediglich ein um 20% reduziertes Honorar zusteht (vgl. Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70; Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten [HonO; sGS 963.75]). Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen spricht in unfallversicherungsrechtlichen Verfahren gestützt auf Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO regelmässig eine (ungekürzte) pauschale Entschädigung zwischen Fr. 3'500.-- und Fr. 4'500.-- zu. Es ist kein Anlass ersichtlich, weshalb im vorliegenden Fall anders zu verfahren wäre. In Würdigung aller Umstände ist die Parteientschädigung vorliegend



St.Galler Gerichte

auf Fr. 3'200.-- (80% von Fr. 4'000.-- inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer)
festzulegen

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Der Staat entschädigt den Rechtsbeistand der Beschwerdeführerin mit Fr. 3'200.--.