

ziehbar begründeter Bericht vorzulegen. Nur solche vollständigen und nachvollziehbaren Ausführungen und Darlegungen erlauben der versicherten Person ein allfälliges *consentement éclairé* zur in Frage stehenden medizinischen Behandlung. Die entsprechenden Darlegungen werden auch Thema sein einer allfälligen Beschwerde gegen die ärztliche Behandlung, welche die angeordnete Begutachtung darstellt.

Die heute von der Verwaltung gepflegte Unsitte, faktisch ohne Prüfung – oder nur mit pauschaler Scheinprüfung – der bereits vorhandenen, bzw. vorgelegten Akten «vermutungsweise» immer polydisziplinäre Begutachtung anzuordnen, bildet zwar in der Praxis Alltag, ist aber verfassungswidrig<sup>17,18</sup>. Die Ablehnung einer bei dieser Lage ohne materielle Prüfung angeordneten Begutachtung erfolgt *nie* «in unentschuldbarer Weise» (Gesetzestext von Art. 43 Abs. 3 ATSG), bzw. ist *immer* rechtmässig<sup>19</sup>.

Die allseits beklagte Gutachtensflut und die dahinter stehende Begutachtungsmanie<sup>20</sup> wird heute befeuert durch die beschriebene verfassungswidrige Handhabung des Institutes der Mitwirkungspflicht: Die zur Gewohnheit gewordene routinemässige Einholung polydisziplinärer Gutachten<sup>21</sup> ist nur möglich geworden, weil mit dem Vehikel einer falsch verstandenen und verfassungswidrig gehandhabten Mitwirkungspflicht es der IV-Stelle faktisch erlaubt ist, Begutachtungen ohne Prüfung ihrer Notwendigkeit und ohne entsprechende Begründung in Auftrag zu geben: Mitwirkung mit mehrfach schädigender Wirkung!

<sup>17</sup> Als gutes Beispiel kann SogeZH IV.2021.00765 vom 28.03.2022 dienen. Er geht der Beschwerde SogeZH IV.2022.00491, vgl. FN 16, voraus.

<sup>18</sup> Die Frage nach der Entschuldbarkeit der Ablehnung der Begutachtung kann sich systematisch erst nach Kenntnis der Begründung der Notwendigkeit der Begutachtung stellen.

<sup>19</sup> Unter der Verfahrensnummer IV.2022.00491 ist die Beschwerde einer Versicherten hängig, welche sich gegen eine Begutachtung durch die SMAB-BE wendet, die – ohne inhaltliche Begründung – wegen Ungenügen des vorliegenden/vorausgehenden Gutachtens der PMEDA von der IV-Stelle Zürich in Auftrag gegeben wurde, bzw. werden soll.

<sup>20</sup> Die Begutachtungsflut verletzt auch die Postulate der Quartärprävention. Wir stehen hier vor einem Spezialfall – behördlich angeordneter – verpönter Polypragmasie mit all ihren negativen Folgen und Begleiterscheinungen.

<sup>21</sup> Solche Praxis der «Begutachtung auf jeden Fall und um jeden Preis» führt zu einer künstlich aufgeblähten, oder eher aufgeblasenen, Nachfrage mit einerseits verfassungsrechtlich bedenklich langen Wartezeiten/Verfahrensdauer und andererseits tendenziell zu tieferer Qualität der Gutachten, zu höheren Kosten – auch weil so ungenügend qualifizierten Fachärztinnen und Fachärzten Zugang zum Begutachtungsmarkt gewährt wird/werden muss.

## Aktenschluss, Noven- und Replikrecht im summarischen Verfahren der Schweizerischen Zivilprozessordnung

**Benjamin Domenig**

*Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2022, 235 Seiten, CHF 82, ISBN 978-3-03891-509-6*

Gemäss Recherchen des Autors ist das summarische Verfahren in der Schweiz in quantitativer Hinsicht die häufigste zur Anwendung kommende Verfahrensart. Deshalb erstaunt es doch, dass der Zeitpunkt des Aktenschlusses, die Handhabung des Novenrechts und das Replikrecht im summarischen Verfahren in der ZPO nicht explizit geregelt werden.

BENJAMIN DOMENIG untersucht vorerst den Zeitpunkt des Aktenschlusses im summarischen Verfahren, d.h. wann der Aktenschluss eintritt, wobei die Eigenheiten der atypischen Summarverfahren berücksichtigt werden. Weiter wird die Ausgestaltung des Novenrechts im summarischen Verfahren analysiert und das mit dem Aktenschluss und dem Novenrecht zwingend zusammenhängende Replikrecht dargelegt.

Der Autor beobachtet, dass der erstinstanzliche Aktenschluss in Lehre und Rechtsprechung nicht vom zweitinstanzlichen Aktenschluss unterschieden wird. In dogmatischer Hinsicht ist dies allerdings notwendig, denn die präkludierende Wirkung, wonach die Parteien nach Eintritt des Aktenschlusses keine neuen Tatsachenbehauptungen oder Beweismittel mehr in das Verfahren einbringen dürfen, trifft nur für den erstinstanzlichen Aktenschluss zu.

Benjamin Domenig stellt weiter fest, dass sich eine uneinheitliche Praxis im summarischen Verfahren bezüglich des Aktenschlusses und des Novenrechts entwickelt hat. Das Werk analysiert dabei die kantonale Praxis und verweist auf die entsprechende kantonale Rechtsprechung. Die einschlägigen Erwägungen der nicht publizierten Entscheide der kantonalen Gerichte sind im Kapitel VII des Buches gesondert gesammelt.

In der Arbeit wird die Rechtsprechung der Zivilgerichte nicht nur analysiert, sondern auch kategorisiert. Nach der Einordnung der unterschiedlichen Rechtsauffassungen der Gerichte in Fallgruppen wird dargelegt, welche Auffassung derjenigen des Gesetzgebers entspricht respektive welche Rechtspraxen der Zivilprozessordnung widersprechen.

Gerade aufgrund der beobachteten unterschiedlichen Handhabung der erwähnten Verfahrensmaximen und -grundsätze verfolgt BENJAMIN DOMENIG mit seiner Dissertation das Ziel, einen Beitrag zur Vereinheitlichung des summarischen Verfahrens in Bezug auf den Zeitpunkt des Aktenschlusses und die Ausgestaltung des Novenrechts zu leisten.

Trotz festgestellten Unzulänglichkeiten erachtet der Autor eine Anpassung des Summarverfahrensrechts grundsätzlich als nicht erforderlich, weil die korrekte Auslegung des geltenden Rechts zu hinreichend klaren Ergebnissen führen würde. Dennoch befürwortet er de lege ferenda die Einführung einer Bestimmung zur Klärung des Aktenschlusses und Novenrechts und schlägt eine entsprechende Formulierung vor.

Diese Dissertation aus der Schriftenreihe zum Schweizerischen Zivilprozessrecht ist für Praktiker ein sehr nützliches Werkzeug.

*Barbara Klett, Zürich*

## Literatur im Überblick

### Buch (Monographie)

Boll Jürg: **Handkommentar Strassenverkehrsrecht.** Schulthess Juristische Medien AG, Zürich/Basel/Genf 2022, 900 Seiten, CHF 258, ISBN 978-3-7255-7471-1.

Mit einer systematischen Gliederung will das Werk dem Praktiker helfen, die relevanten Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen sowie die Urteile des Bundesgerichts zu den Themen Fahrzeugzulassung (u.a. Trendfahrzeuge) und Fahrzeugänderungen (Tuning), Führerausweis (Fahreignung, Führerausweis auf Probe, Führerausweisentzug), Verkehrsregeln (Vertrauensgrundsatz, Geschwindigkeit, Abstand, Überholen, Nichtbeherrschen des Fahrzeugs, Vortritt) und Strafbestimmungen (grobe und qualifiziert grobe Verkehrsregelverletzung, Fahren in fahruntüchtigem Zustand, Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntüchtigkeit, pflichtwidriges Verhalten bei Unfall, Führen eines nicht betriebssicheren Fahrzeuges, Fahren ohne Berechtigung) zu finden.

Domenig Benjamin: **Aktenschluss, Noven- und Replikrecht im summarischen Verfahren der Schweizerischen Zivilprozessordnung.** Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2022, 235 Seiten, CHF 82, ISBN 978-3-03891-509-6.

Das summarische Verfahren der schweizerischen ZPO hat von allen Verfahren der ZPO die höchste Relevanz. Kein anderes Verfahren kommt vor schweizerischen

Gerichten öfter zur Anwendung. Umso erstaunlicher ist es, dass der Zeitpunkt des Aktenschlusses, die Handhabung des Novenrechts und das Replikrecht im summarischen Verfahren nicht explizit geregelt werden. Die vorliegende Arbeit untersucht den Zeitpunkt des Aktenschlusses, die Handhabung des Novenrechts und des Replikrechts im summarischen Verfahren. Die Analyse erfolgt nach den klassisch-juristischen Methoden. Sie ergibt, dass der Aktenschluss entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zwingend nach der Durchführung eines einfachen Schriftenwechsels eintritt. Die Beurteilung der Zulässigkeit von neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln erfolgt nach analoger Anwendung von Art. 229 ZPO.

Huber Matthias: **Der Rückgriff der gesetzlichen Unfallversicherung im Medizinalhaftpflichtfall.** Schulthess Juristische Medien AG, Zürich/Basel/Genf 2022, 428 Seiten, CHF 89, ISBN 978-3-7255-8474-1.

Das Werk befasst sich mit dem Rückgriff der gesetzlichen Unfallversicherung in Medizinalhaftpflichtfällen. Die Regulierung dieser immer wichtiger werdenden Fälle ist keine leichte Aufgabe. So können die zu überwindenden rechtlichen Hürden vielfältig sein, wobei die Klärung von Haftungs- und Deckungsfragen erfahrungsgemäss oft nur einem kleinen Puzzleteil des grossen Ganzen entspricht. Der Autor hat es sich zum Ziel gemacht, den mit diesen komplexen Fällen betrauten Spezialistinnen und Spezialisten einen kompakten und vor allem praxisnahen Leitfaden an die Hand zu geben. Das Buch gibt zudem Antworten auf zahlreiche aktuelle Fragestellungen.

Kellendorfer Marlene: **Die pränatale Integrität im Zivilrecht.** Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2022, 326 Seiten, CHF 101, ISBN 978-3-03891-447-1.

Die Beziehung zwischen ungeborenem Kind und schwangerer Frau bildet den Gegenstand grosser gesellschaftlicher und juristischer Kontroversen. Die Autorin entwickelt, welche Lösungen die deutsche und schweizerische Rechtsordnung für Konflikte in dieser Beziehung zur Verfügung stellen. Die Arbeit untersucht, wie pränatale Gesundheitsrisiken und der Schwangerschaftsabbruch rechtlich zu bewerten sind, insbesondere, ob das ungeborene Kind über eigene Schutzpositionen verfügt und ob familienrechtliche Instrumente anzuwenden sind. Innovativ ist, dass der Untersuchungsgegenstand umfassend unter Einbeziehung des Straf- und Verfassungsrechts sowie der Empirie, vorrangig der Medizin- und Sozialwissenschaften, betrachtet wird.