

# **BGer 8C 698/2016 vom 6. Februar 2017**

Bundesgericht, 2017-02-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_698\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_698_2016)

FR: TF 8C 698/2016 du 6 février 2017

IT: TF 8C 698/2016 del 6 febbraio 2017

## **Regeste**

Berufskrankheit | Unfallversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ), nur die geltend gemachten Vorbringen, falls allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 138 I 274 E. 1.6 S. 280 mit Hinweisen).

### **E. 1.2**

Im Beschwerdeverfahren um die Zusprechung oder Verweigerung von Geldleistungen der Militär- oder Unfallversicherung ist das Bundesgericht nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden ( Art. 97 Abs. 2 und Art. 105 Abs. 3 BGG ).

### **E. 2**

Streitig und zu prüfen ist, ob der Versicherte bei bestehender Beweislage eine Schädigung des Gehörs (Tinnitus mit leichter Hochtonsenke) erlitten hat, die ausschliesslich oder vorwiegend durch die Tätigkeit bei der B.\_\_\_\_\_ AG verursacht wurde und daher als Berufskrankheit gilt. Die Vorinstanz hat die dafür massgebenden Rechtsgrundlagen zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

### **E. 3.1**

Das kantonale Gericht erwog, die vom Versicherten betreute Produktionsmaschine K030 sei bei der Betriebsbesichtigung am 9. Juli 2013 ausser Betrieb gewesen und nicht mehr funktionstüchtig. Gemäss Arbeitgeberin habe die Maschine nur bis Dezember 2010 produziert, die ursprünglichen Verhältnisse hätten aber für die Lärmmessung im März 2011 noch wiederhergestellt werden können. Gestützt hierauf sei anzunehmen, dass die Anlage K030 schon kurz nach der ersten Messung vom März 2011 nicht mehr funktionstüchtig gewesen sei, weshalb die Situation, wie sie zum Zeitpunkt der erstmaligen Hörstörungen bestanden habe, bereits bei der Urteilsfällung des Bundesgerichts im Juli 2012 nicht mehr rekonstruierbar gewesen sei, auch wenn die Arbeitgeberin am 4. Oktober 2012 die mögliche Wiederherstellung der Situation bestätigt habe. Da bereits am 26. Juli 2012 eine Messwiederholung nicht mehr machbar gewesen sei, sei das anschliessende Verhalten der Parteien und der Arbeitgeberin irrelevant. Aus den früheren Lärmprotokollen der Jahre 1998 und 2003 lasse sich die exakte Lärmbelastung am Arbeitsplatz des Versicherten nicht

ermitteln. Der Beschwerdeführer habe ferner nicht bestritten, dass sich keine Hinweise auf eine Exposition gegenüber ototoxischen Substanzen und Substanzgruppen finden liessen. Ärztlicherseits lägen unterschiedliche Beurteilungen vor. Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten, habe am 17. Juni 2009 einen wahrscheinlich lärmbedingten Tinnitus mit leichter Hochtonsenke (C5-Senke) festgestellt. Am 22. September 2010 habe er einen nur möglicherweise lärminduzierten Tinnitus diagnostiziert, in Widerspruch dazu aber die Arbeit mit lärmigen Maschinen als sehr wahrscheinlich kausal für den Tinnitus und die Hörstörung gehalten. Gleichzeitig habe er darauf hingewiesen, keine Angaben über das Lärmausmass machen zu können. Gleichentags, offenbar gestützt auf den Bericht des Dr. med. C.\_\_\_\_\_, habe der Hausarzt Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Allgemeine Medizin, bestätigt, dass eine Berufskrankheit vorliege. Frau Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten, sei gemäss Bericht vom 6. März 2013 einzig basierend auf den Angaben des Beschwerdeführers von einem chronisch-dekompensierten Tinnitus auris, beidseits Grad 3-4, mit reaktiver Depression und Hyperakusis bei geringgradiger lärmtraumatischer Hochtonperzeptionsstörung beidseits, ausgegangen. Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Ohren-, Nasen- und Halskrankheiten, Hals- und Gesichtschirurgie, Abteilung Arbeitsmedizin der SUVA, habe in seiner ärztlichen Beurteilung vom 13. Januar 2011 denn auch darauf hingewiesen, dass die Dres. med. C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ nicht in der Lage gewesen seien, zu beurteilen, ob eine Berufskrankheit vorliege, da sie den Berufslärmexpositions-pegel nicht gekannt hätten. Aus den medizinischen Akten lasse sich kein qualifizierter Kausalzusammenhang zwischen der lärmexponierten Tätigkeit des Beschwerdeführers und seiner Hörstörung ableiten. Weitere Abklärungen zur Lärmbelastung des Versicherten seien nach dem Gesagten unmöglich. Von einer Edition der Werkstattberichte, Tagesberichte und Diames-Protokolle der Arbeitgeberin sei abzusehen, da die hieraus beantragte Festlegung der Expositionszeit aufgrund der nicht verwertbaren Messergebnisse irrelevant sei. Die Hörstörung des Versicherten sei somit nicht überwiegend wahrscheinlich als Berufskrankheit anzusehen.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, die Vorinstanz habe in Verletzung ihrer Untersuchungspflicht den willkürlichen Schluss gezogen, der Sachverhalt sei hinreichend abgeklärt und die Hörbeschwerden seien nicht überwiegend wahrscheinlich berufsbedingt, obwohl sämtliche behandelnden Ärzte von einer Berufskrankheit ausgingen. Durch den Verzicht auf die Edition der exakten Werkstatt- und Tagesberichte bzw. Diames-Protokolle sowie auf die ebenfalls beantragte Zeugenbefragung sei Art. 61 lit. c und Art. 43 Abs. 1 ATSG verletzt worden. Die Protokolle würden über die Lärmbelastung bei Eintritt der Hörschädigung Auskunft geben. Aktenwidrig und offensichtlich willkürlich sei die Feststellung der Vorinstanz, dass bereits im Zeitpunkt des bundesgerichtlichen Urteils vom 26. Juli 2012 eine erneute Messung der Lärmbelastung vor Ort nicht mehr durchführbar gewesen wäre. Aus dem Besuchsbericht vom 1. März 2013 ergebe sich, dass die Maschine K030 damals zwar stillgelegt, aber noch einsatzfähig gewesen sei. Die Beschwerdegegnerin habe es insgesamt verpasst, materiell und formell mängelfreie Messprotokolle zu erstellen, um den Sachverhalt korrekt zu ermitteln. Auf die betriebliche Mitwirkungspflicht habe die SUVA die B.\_\_\_\_\_ AG erst hingewiesen, als es schon zu spät gewesen sei. Die SUVA sei - zusammen mit der B.\_\_\_\_\_ AG, die ihre Mitwirkungspflicht verletzt habe - für die Unmöglichkeit der Messwiederholung und den Beweisverlust verantwortlich. Es liege, sofern die medizinischen Berichte nicht hinreichenden Beweis für die Berufskrankheit

bildeten, Beweislosigkeit vor, die der Beschwerdegegnerin anzulasten sei. Dies führe zu einer Umkehr der Beweislast. Wenn wider Erwarten keine Beweislosigkeit angenommen werde, wäre das Beweismass zu senken und eventualiter vorinstanzlich noch die beantragten Beweise abzunehmen.

#### **E. 4.1**

Hinsichtlich des zeitlichen Ablaufs nach dem Urteil des Bundesgerichts vom 26. Juli 2012 ist unbestritten, dass die SUVA am 4. Oktober 2012 den Sicherheitsbeauftragten der B. \_\_\_\_\_ AG über die gerichtliche Anordnung der zu wiederholenden Lärmmessung informierte und dieser die Möglichkeit einer solchen Wiederholung bestätigte. Am 22. Oktober 2012 teilte die Rechtsvertretung des Versicherten der SUVA mit, die Unternehmung sei daran, die Maschinen, an denen die Lärmmessung vorgenommen werden sollen, abzustellen, worauf die SUVA sie auf die Zusicherung des Sicherheitsbeauftragten vom 4. Oktober 2012 verwies. Aus den Akten geht weiter hervor, dass sich die Parteien daraufhin über die Wahl des mit der Lärmmessung zu betrauenden Experten und die zusätzlich seitens des Beschwerdeführers beantragten Abklärung einer möglichen Exposition gegenüber ototoxischen Stoffen am Arbeitsplatz austauschten. Unbestritten ist ferner, dass am 1. März 2013 bei der B. \_\_\_\_\_ AG Erhebungen bezüglich der Exposition zu ototoxischen Stoffen stattfanden und die Einzelheiten zur geplanten Messung besprochen wurden. Dass die Arbeitgeberin dazumal bereits nicht mehr in der Lage gewesen sein soll, die ursprüngliche Arbeitsplatzsituation erneut herzustellen, wird nicht behauptet und ergibt sich aus den Akten auch nicht. Nachdem der SUVA die internen Beurteilungen der Exposition zu ototoxischen Stoffen und Stoffgruppen am 2. April 2013 (Abteilung Arbeitsmedizin) und 13. Mai 2013 (Bereich Chemie) vorlagen, wollte sie am 15. Mai 2013 mit der Arbeitgeberin einen Termin für die Messung im Betrieb vereinbaren, worauf ihr die Unmöglichkeit derselben mitgeteilt wurde, da die entsprechenden Maschinen nicht mehr in Betrieb und eine Extruderlinie demontiert sei. Der Sicherheitsbeauftragte wurde nach einer Besprechung mit der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers tags darauf angewiesen, den Umbau zu stoppen, was nicht erfolgte. Die exakte Produktionssituation lässt sich damit unbestrittenermassen nicht mehr herstellen, womit eine erneute Messung der damaligen Lärmbelastung am Arbeitsort des Versicherten unmöglich geworden ist.

#### **E. 4.2**

Aus diesem Hergang der Geschehnisse erhellt, dass der SUVA keine Beweisvereitelung vorgeworfen werden kann. Vielmehr wusste die Arbeitgeberin seit 4. Oktober 2012 von der bundesgerichtlich angeordneten Messwiederholung und bestätigte dazumal, dass eine solche machbar sei. Auch am 1. März 2013, bei der Besprechung vor Ort, thematisierten die Parteien die Messwiederholung mit Vertretern der B. \_\_\_\_\_ AG, ohne dass diese irgend einen Einwand dagegen erhoben oder auf den geplanten Umbau mit Demontage der Maschinen hingewiesen hätten. Bei dieser Ausgangslage durfte die SUVA, ohne weitere beweissichernde Vorkehren treffen zu müssen, darauf vertrauen, dass die Firma im Anschluss an die Besprechung vom 1. März 2013 die Räumlichkeiten und Maschinen in einem die Produktionssituation nachstellbaren Zustand belassen würde, bzw. bei geplanten Veränderungen, die eine Messwiederholung verunmöglichten, vorgängig mit der SUVA Kontakt aufnähme. Dass sie alle nötigen Vorkehren zu treffen hatte, um das bundesgerichtliche Urteil umzusetzen, musste der B. \_\_\_\_\_ AG in der vorliegenden Situation auch ohne entsprechende Weisung klar sein. Daher wäre in haftpflichtrechtlicher Hinsicht allenfalls zu prüfen, ob die Arbeitgeberin die Beweislosigkeit und den daraus für

den Versicherten entstandenen Schaden in Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht ( Art. 56 UVV ) zu verantworten hat.

### **E. 5.1**

Die Verwaltung als verfügende Instanz und - im Beschwerdefall - das Gericht dürfen eine Tatsache nur dann als bewiesen annehmen, wenn sie von ihrem Bestehen überzeugt sind. Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid, sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosser Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die wahrscheinlichste würdigt ( BGE 138 V 218 E. 6 S. 221 f. mit Hinweisen). Der Untersuchungsgrundsatz schliesst die Beweislast im Sinne der Beweisführungslast begriffsnotwendig aus, da es Sache des Sozialversicherungsgerichts ( Art. 61 lit. c ATSG ) oder der verfügenden Verwaltungsstelle ( Art. 43 Abs. 1 ATSG ) ist, für die Zusammentragung des Beweismaterials besorgt zu sein. Im Sozialversicherungsprozess tragen mithin die Parteien in der Regel eine Beweislast nur insofern, als im Falle der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten jener Partei ausfällt, die aus dem unbewiesen gebliebenen Sachverhalt Rechte ableiten wollte. Diese Beweisregel greift allerdings erst Platz, wenn es sich als unmöglich erweist, im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes aufgrund einer Beweiswürdigung einen Sachverhalt zu ermitteln, der zumindest die Wahrscheinlichkeit für sich hat, der Wirklichkeit zu entsprechen ( BGE 138 V 218 E. 6 S. 222 mit Hinweisen).

### **E. 5.2**

Die am 22. März 2011 vorgenommene Lärmmessung ist aus formellen Gründen nicht verwertbar (Protokoll vom 23. März 2011). Ausser Frage steht, dass die früheren Schallmessungen vor Ort (Protokolle vom 26. Mai 1998, 4. November 2003 und 10. September 2008) die Produktionssituation in der der Versicherte arbeitete, nicht genau widerspiegeln und daher keine verlässlichen Daten zur effektiven Lärmbelastung liefern können. Aus den weiteren beantragten Beweiserhebungen (in Form von Werkstattberichten, Tagesberichten und Diames-Protokollen der Arbeitgeberin für die Jahre 2007-2009 sowie Zeugenbefragung) könnten allenfalls Erkenntnisse über die damalige Arbeitssituation und die umstrittene Lärmexpositionsdauer des Versicherten gewonnen werden, wie die Vorinstanz bereits zutreffend erkannte. Die Unterlagen enthalten aber keine Angaben über den objektiven Lärmpegel, dem der Beschwerdeführer in der fraglichen Zeit ausgesetzt war. Die Vorinstanz durfte damit willkürfrei in antizipierter Beweiswürdigung von den beantragten Beweisergänzungen absehen, da hiervon kein entscheiderelevant neuer Aufschluss zu erwarten ist.

### **E. 5.3**

Mit Blick auf die medizinische Aktenlage zeigt sich, dass den beteiligten Ärzten keine oder keine verwertbaren Angaben über die tatsächliche Schallexposition am Arbeitsplatz vorlagen, weshalb die Ausführungen, wonach die Schädigung des Gehörs vorwiegend durch die berufliche Lärmarbeit verursacht worden sei, nicht überzeugen, da sie sich bezüglich des Lärmausmasses einzig auf die subjektiven Angaben des Versicherten stützten, wie das kantonale Gericht zutreffend ausführte (Berichte der Dres. med. C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_, je vom 22. September 2010, sowie Bericht der Frau Dr. med. E. \_\_\_\_\_ vom 6. März 2013). Ohne zuverlässige Messdaten, welchen entnommen

werden kann, ob der Beschwerdeführer im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit bei der B.\_\_\_\_\_ AG überhaupt gehörgefährdend lärmexponiert gewesen war, lässt sich, auch wenn der erhobene Befund grundsätzlich zu einer Berufslärmschwerhörigkeit passt, durch ergänzende medizinische Abklärungen nichts gewinnen (vgl. ärztliche Beurteilung des Dr. med. F.\_\_\_\_\_ vom 13. Januar 2011). Somit ist es im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes insgesamt unmöglich, durch weitere Abklärungen verwertbare neue Erkenntnisse zu gewinnen.

#### **E. 5.4**

Nachdem die SUVA gestützt auf das Urteil vom 26. Juli 2012 durch eine erneute Messung die Höhe der Lärmbelastung hätte klären müssen, sie die Unmöglichkeit der erneuten Beweisabnahme jedoch nicht schuldhaft verursacht hat, erfolgt auch keine Umkehr der Beweislast zu Gunsten des Versicherten ( BGE 138 V 218 E. 8.1.1 S. 223). Damit bleibt die Frage offen, ob der beidseitige Tinnitus mit leichter Hochtonsenke ausschliesslich oder vorwiegend auf die Tätigkeit bei der B.\_\_\_\_\_ AG im Sinne einer Berufskrankheit zurückzuführen ist, was sich mit dem im Sozialversicherungsrecht üblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beurteilt. Diese Beweislosigkeit hat nach dem Gesagten der Beschwerdeführer zu tragen. Der angefochtene Entscheid hält damit im Ergebnis stand.

#### **E. 6**

Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdeführer die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.