

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2018.00131 vom 16. November 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-11-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_UV.2018.00131](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_UV.2018.00131)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2018.00131 du 16 novembre 2018

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT UV.2018.00131 del 16 novembre 2018

## Erwägungen

### E. 1

X.\_\_\_\_, geboren 1966, ist im Rahmen seiner Tätigkeit bei seiner Firma Y.\_\_\_\_ bei der Schweizerischen Mobiliar Versicherungsgesellschaft AG (nachfolgend: Mobiliar) unfallversichert. Gemäss Unfallmeldung vom 2. April 2014 sei es am 19. Februar 2014 in seinem Tonstudio zu einem Crash des Audio computers gekommen, worauf das System während wenigen Sekunden weisses Rauschen bei vollem Pegel generiert habe. Danach habe der Versicherte ein Pfeifen in beiden Ohren gehabt (vgl. Urk. 11/K23 S. 1 Ziff. 1.1). Mit Verfügung vom 19.

Januar 2016 lehnte die Mobiliar ihre Leistungspflicht für das genannte Ereignis ab (Urk. 11/K23). Im Rahmen des Einspracheverfahrens (vgl. Urk. 11/K26 -27) veranlasste die Mobiliar weitere Abklärungen und holte unter anderem bei der Suva Arbeitsmedizin (vgl. Schreiben vom 24. Juli 2017, Urk. 11/K44) eine technische Beurteilung der Lärmbelastung (Urk. 11/K50) sowie ein medizinisches Aktengutachten ein, welches am 14. Dezember 2017 durch Dr.

med. Z.\_\_\_\_, Facharzt für Oto - Rhino -Laryngologie, erstattet wurde (Urk. 11/K72). Nachdem die Mobiliar dem Versicherten das rechtliche Gehör zum Aktengutachten gewährt hatte (Urk.

11/K73), nahm dieser am 3.

Januar 2018 dazu Stellung. Dabei beantragte er die Entfernung des Aktengutachtens vom 14. Dezember 2017 aus den Akten, die Durchführung diverser Untersuchungen sowie die Neubegutachtung durch einen anderen Facharzt (Urk. 11/K75). Mit Schreiben vom 5. März 2018 veranlasste die Mobiliar bei Dr. Z.\_\_\_\_ einen Ergänzungsauftrag (Urk. 11/K77). Mit E-Mail vom 7. März 2018 beantragte der Versicherte, Dr. Z.\_\_\_\_ seien sämtliche von ihm gestellten Ergänzungsfragen zu unterbreiten (Urk. 11/K81 S. 1 f.), was die Mobiliar ablehnte (E-Mail vom 12. März 2018, Urk. 11/K81 S. 1 oben). Mit Schreiben vom 29. März 2018 (Urk. 11/K85) und 11. April 2018 (Urk. 11/90) machte der Versicherte geltend, er sei mit der Einholung eines ergänzenden Gutachtens bei Dr. Z.\_\_\_\_ nicht einverstanden und ersuchte um eine anfechtbare Zwischenverfügung. Die Mobiliar hielt mit Verfügung vom 27. April 2018 daran fest, Dr. Z.\_\_\_\_ die ergänzenden Fragen gemäss Schreiben vom 5. März 2018 zu unterbreiten (Urk. 11/K93 = Urk. 2).

### E. 1.1

Zwischenverfügungen können gemäss Art. 55 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG) bei Bejahung

eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils (Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG) unter Erhebung aller gesetzlich vorgesehenen Rügen rechtlich und tatsächlicher Natur angefochten werden. Bei der Beurteilung des Merkmals des nicht wieder gutzumachenden Nachteils im Kontext der Gutachtenanordnung ist gemäss der Rechtsprechung (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7) die Eintretensvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren zu bejahen, zumal die nicht sachgerechte Begutachtung in der Regel einen rechtlichen und nicht nur einen tatsächlichen Nachteil bewirken wird.

Diese zur Invalidenversicherung ergangene Rechtsprechung findet, soweit sie vorliegend zitiert wurde, auch im Bereich der Unfallversicherung Anwendung (BGE 138 V 318 E. 6.1 und 6.2).

## **E. 1.2**

Beschwerdeweise geltend gemacht werden können materielle Einwendungen beispielsweise des Inhalts, die in Aussicht genommene Begutachtung sei nicht notwendig, weil sie – mit Blick auf einen bereits umfassend abgeklärten Sachverhalt – bloss einer Zweitmeinung entspreche (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7 mit Hinweisen; noch anders: BGE 136 V 156). Sodann können personenbezogene Ausstandsgründe gerügt werden.

Im Verwaltungsverfahren müssen Personen, die Entscheidungen über Rechte und Pflichten treffen oder vorzubereiten haben, darunter auch Sachverständige, in den Ausstand treten, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben oder aus andere Gründen in der Sache befangen sein könnten (Art. 10 VwVG und Art. 36 Abs. 1 ATSG sowie statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 8C\_599/2014 vom 18. Dezember 2015 E. 6.2 mit zahlreichen Hinweisen).

Gemäss Art. 44 ATSG kann die versicherte Person einen Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und Gegenvorschläge machen. Zum einen werden von den triftigen Gründen die eigentlichen gesetzlichen Ausstandsgründe (vgl. Art. 10 VwVG und Art. 36 Abs. 1 ATSG) erfasst; zum andern zählen auch weitere Aspekte – etwa die fehlende Sachkenntnis – zu den triftigen Gründen (Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Zürich 2015, Rz 38 zu Art. 44; vgl. auch BGE 132 V 93 E. 6.4 f.).

## **E. 2**

Gegen die Zwischenverfügung vom 27. April 2018 (Urk. 2) erhob der Versicherte am 28. Mai 2018 Beschwerde und beantragte, diese sei aufzuheben und es sei die Sache an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen mit den Anweisungen, dass Dr. Z. \_\_\_ wegen Befangenheit in den Ausstand zu treten habe, das Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 von Dr. Z. \_\_\_ aus den Akten zu entfernen sei und dass unter Wahrung der Gehörsrechte ein neuer, unabhängiger und unparteilicher ohrenärztlicher Gutachter zu beauftragen sei (Urk. 1 S. 2 Mitte).

Mit Beschwerdeantwort vom 14. September 2018 beantragte die Mobilair die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei (Urk. 10). Dies wurde dem Beschwerdeführer am 18. September 2018 zur Kenntnis gebracht (Urk. 12). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin hielt in der angefochtenen Verfügung vom 27. April 2018 fest, es mache Sinn, dass Dr. Z. \_\_\_ den Fall abschliessend beurteile, weshalb sie daran festhalte,

die ergänzenden Fragen durch diesen beantworten zu lassen. Es würden keine Ablehnungs- und Ausstandsgründe gegen Dr. Z.\_\_\_\_ vorliegen (Urk. 2).

Daran hielt die Beschwerdegegnerin mit Beschwerdeantwort (Urk. 10) fest. Vorliegend habe einzig eine Fachspezialistin der Beschwerdegegnerin das Sekretariat des Gutachters vorgängig telefonisch informiert, dass noch Nachfragen zum Aktengutachten gesendet würden. Dies genüge objektiv betrachtet keineswegs, um den Anschein der Befangenheit von Dr. Z.\_\_\_\_ zu begründen (S. 12 f. Ziff. 33). Es habe keine mündliche Fallbesprechung mit dem Gutachter Dr. Z.\_\_\_\_ stattgefunden. Daher gebe es auch keine Details, die hätten protokolliert werden müssen. Eine Verletzung der Aktenführungspflicht nach Art. 46 ATSG werde bestritten. Sodann bestehe kein weiterer Rechtsmangel, der geeignet wäre, berechnete Zweifel an der Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit des Gutachters Dr. Z.\_\_\_\_ zu begründen (S. 14 Ziff. 36).

### **E. 2.2**

ff.). Daher beantragte er, es sei das Aktenkurzgutachten vom 14. Dezember 2017 von Dr. Z.\_\_\_\_ aus den Akten zu entfernen, diverse Untersuchungen durch einen anderen Gutachter durchzuführen und die Gutachterfragen anschliessend gestützt auf diese Untersuchungen begründet zu beantworten. Der Beschwerdeführer fügte diverse Fragen an, welche er im Rahmen einer medizinischen Untersuchung beantwortet haben wollte (S.

### **E. 3**

Die Beschwerde vom 28. Mai 2018 (Urk. 1) richtet sich gegen die Zwischenverfügung vom 27. April 2018, mit welcher daran festgehalten wurde, Dr. Z.\_\_\_\_ ergänzende medizinische Fragen zu unterbreiten (Urk. 2). Gegenstand dieser Verfügung bildet demnach einzig die Frage, ob Ausstands- oder Ablehnungsgründe gegen Dr. Z.\_\_\_\_ vorliegen. Nicht einzutreten ist daher auf das Begehren, das bereits durch Dr. Z.\_\_\_\_ erstattete Gutachten vom 14. Dezember 2017 sei aus den Akten zu entfernen (vgl. vorstehend E. 2.2). Allfällige Einwendungen gegen das besagte Gutachten vom 14. Dezember 2017 wären im Rahmen der materiellen Beurteilung der vorliegenden Sache zu berücksichtigen.

### **E. 4.1**

Zu prüfen bleibt das Vorliegen konkreter Ausstands- und Ablehnungsgründe gegen den vorgeschlagenen Gutachter.

Der Beschwerdeführer bemängelte, die Beschwerdegegnerin habe vor der schriftlichen Zustellung der Ergänzungsfragen an Dr. Z.\_\_\_\_ telefonisch mit diesem das Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 besprochen. Daher sei die Unabhängigkeit des Gutachters anzuzweifeln (vorstehend E. 2.2).

### **E. 4.2.1**

Mit Schreiben vom 13. November 2017 holte die Beschwerdegegnerin bei der Suva Arbeitsmedizin eine medizinische Stellungnahme ein (Urk. 11/K64), welche am 14. Dezember 2017 von Dr. Z.\_\_\_\_ erstattet wurde (Urk. 11/K72).

Der Beschwerdeführer beanstandete mit Schreiben vom 3.

Januar 2018 (Urk. 11/K75) das Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 von Dr. Z.\_\_\_\_ und führte unter anderem aus, Dr. Z.\_\_\_\_ habe keine eigenen Untersuchungen durchgeführt und

die Akten hätten kein vollständiges und aktuelles Bild über Anamnese, Verlauf und den gegenwärtigen Status abgegeben (S. 3 Ziff.

#### **E. 4.2.2**

Daraufhin gelangte die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 5. März 2018 (Urk. 11/K77) an Dr. Z.\_\_\_\_ und führte unter anderem Folgendes aus (S. 1 Mitte) :

„(...) Am 13. November 2017 haben wir die SUVA Arbeitsmedizin mit einer technischen und einer medizinischen Beurteilung beauftragt. Die technische Beurteilung haben wir am 11. September 2017 erhalten und Ihre medizinische Aktenbeurteilung am 14. Dezember 2017. Wie telefonisch besprochen, beurteilen wir Ihr Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 als nicht nachvollziehbar und schlüssig. Deshalb bitten wir Sie nochmals zum beiliegenden Fragekatalog vom 25. Oktober 2017 Stellung zu nehmen und uns zusätzlich die untenstehenden Fragen, welche Sie mit der Aktenbeurteilung bereits beantwortet haben, ausführlicher zu begründen: (...)”

Sodann fügte die Beschwerdegegnerin vom Beschwerdeführer gestellte Ergänzungsfragen zur Beantwortung an (S. 2 unten).

#### **E. 4.2.3**

Mit E-Mail vom

#### **E. 4.2.4**

Die Beschwerdegegnerin teilte dem Beschwerdeführer am 12. März 2018 mit, sie lehne weitere Änderungen oder Ergänzungen ab (Urk. 11/K81 S. 1 oben).

#### **E. 4.2.5**

Nachdem Dr. Z.\_\_\_\_ um Veranlassung einer Reintonaudiogramm-Kontrolle beim Beschwerdeführer ersuchte, damit er die Fragen vom 5. März 2018 dezidiert beantworten könne (Schreiben vom 20. März 2018, Urk. 11/K82), leitete die Beschwerdegegnerin eine solche in die Wege (Schreiben vom 26. März 2018, Urk.

11/K83).

#### **E. 4.2.6**

Der Beschwerdeführer beantragte am 29. März 2018 unter anderem den Entzug des Gutachtersauftrages bei Dr. Z.\_\_\_\_ und die Durchführung einer Begutachtung bei einem neuen Gutachter, da Dr. Z.\_\_\_\_ aufgrund der telefonischen Besprechung mit der Beschwerdegegnerin befangen sei. Sofern dem nicht gefolgt werde, sei eine beschwerdefähige Zwischenverfügung zu erlassen (Urk. 11/K85).

#### **E. 4.2.7**

Die Beschwerdegegnerin teilte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 5. April 2018 mit, sie habe nicht mit Dr. Z.\_\_\_\_ persönlich telefoniert, sondern mit der Sekretärin gesprochen. Dabei sei die Sekretärin ausschliesslich darüber informiert worden, dass Dr. Z.\_\_\_\_ Nachfragen zum Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 zugesandt würden (Urk. 11/K87).

#### **E. 4.2.8**

Mit Schreiben vom 11. April 2018 hielt der Beschwerdeführer an der geltend gemachten Befangenheit von Dr. Z.\_\_\_\_ fest und ersuchte erneut um Erlass einer Zwischenverfügung

(Urk. 11/K90).

#### **E. 4.2.9**

Auch die Beschwerdegegnerin hielt mit Verfügung vom 27. April 2018 (Urk. 2) daran fest, Dr. Z.\_\_\_\_ die ergänzenden Fragen gemäss Schreiben vom 5. März 2018 zu unterbreiten.

#### **E. 4.3**

Nach der Rechtsprechung gelten für Sachverständige grundsätzlich die gleichen Ausstands- und Ablehnungsgründe, wie sie für Richter vorgesehen sind. Danach ist Befangenheit anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken. Bei der Befangenheit handelt es sich allerdings um einen inneren Zustand, der nur schwer bewiesen werden kann. Es braucht daher für die Ablehnung nicht nachgewiesen zu werden, dass die sachverständige Person tatsächlich befangen ist. Es genügt vielmehr, wenn Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Bei der Beurteilung des Anscheins der Befangenheit und der Gewichtung solcher Umstände kann jedoch nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden. Das Misstrauen muss viel mehr in objektiver Weise als begründet erscheinen. Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztgutachten im Sozialversicherungsrecht zukommt, ist an die Unparteilichkeit des Gutachters ein strenger Massstab anzusetzen (BGE

132 V 93 E. 7.1, 120 V 357 E. 3).

#### **E. 4.4.1**

Das Schreiben vom 5. März 2018 der Beschwerdegegnerin an die Suva Arbeitsmedizin zu Händen von Dr. Z.\_\_\_\_ könnte tatsächlich darauf schliessen lassen, dass zwischen der Beschwerdegegnerin und Dr. Z.\_\_\_\_ ein Telefongespräch statt fand (vgl. vorstehend E. 4.2.2). Die Beschwerdegegnerin stellte jedoch im Schreiben vom 5. April 2018 richtig, dass sie nicht mit Dr. Z.\_\_\_\_ persönlich gesprochen habe, sondern lediglich mit dessen Sekretärin. Dabei sei es lediglich um die Vorabinformation gegangen, dass zum Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 noch Ergänzungsfragen gestellt werden würden (vorstehend E. 4.2.7). Es besteht weder aufgrund der Akten noch den Vorbringen des Beschwerdeführers Anlass, an diesem Sachverhalt zu zweifeln. Selbst wenn die Beschwerdegegnerin mit Dr.

Z.\_\_\_\_ persönlich telefoniert hätte, wäre aufgrund des Umstandes, dass es im Telefonat ausschliesslich um die besagte Vorabinformation ging, ein objektiv begründeter Anschein der Befangenheit oder eine begründete Gefahr der Voreingenommenheit von Dr. Z.\_\_\_\_ zu verneinen.

Aus demselben Grund liegt auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor.

#### **E. 4.4.2**

Entscheidend ist vorliegend, dass das Ergebnis der ergänzenden Stellungnahme durch Dr. Z.\_\_\_\_ nach wie vor als offen und nicht vorbestimmt erscheint. Dies ist nach der Rechtsprechung zu bejahen, wenn der Sachverständige andere Fragen zu beantworten oder sein erstes Gutachten lediglich zu erläutern oder zu ergänzen hat, nicht aber, wenn er die Schlüssigkeit seiner früheren Expertise überprüfen sollte (Urteil des Bundesgerichts 8C\_89/2007 vom 20. August 2008 E. 6.2 ,

SVR

2009 IV Nr. 16 S. 41 E. 6.2 ).

Auch wenn die Beschwerdegegnerin im Schreiben vom 5. März 2018 schrieb, das Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 sei „ nicht nachvollziehbar und schlüssig ” , geht aus dem besagten Schreiben deutlich hervor, dass Dr. Z. \_\_\_ beauftragt wird, sich mit konkret genannten Fragen vertieft auseinanderzusetzen und seine bisherigen Ausführungen zu erläutern und zu ergänzen (vgl.

Urk. 11/K77

lit . a-c). In allen drei gestellten Ergänzungsfragen der Beschwerde gegnerin wird Dr. Z. \_\_\_ konkret aufgefordert, seine Ausführungen ausführlicher zu begründen. Es wird damit allerdings nicht verlangt, seine eigenen Erhebungen und Folgerungen einer (selbst-) kritischen Neu Beurteilung zu unterziehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9 C\_441/2014 vom 18. Juni 2014 E. 2.2.3). Sodann werden Dr. Z. \_\_\_ vom Beschwerdeführer verfasste Ergänzungs fragen zur Beantwortung vorgelegt. Es geht folglich darum, eine vervollständige sowie vertiefte Ergänzung einzuholen und dadurch offen

gebliebene Fragen zu klären . Das Ergebnis der ergänzenden Stellungnahme erscheint dem nach immer noch als offen.

#### **E. 4.4.3**

Im Übrigen

zielte der Beschwerdeführer bereits mit Schreiben vom 3. Januar 2018 darauf ab, mittels Kritik am Aktengutachten vom 14. Dezember 2017 Dr. Z. \_\_\_ für noch zu beantwortende Ergänzungsfragen als befangen darzustellen (vgl.

Urk. 11/K75 S. 6 Ziff. 6). Eine unzulässige Vorbefassung liegt jedoch auch dann nicht vor, wenn der Sachverständige zu (für eine Partei) ungünstigen Schlussfolgerungen gelangt. Dies schliesst eine spätere erneute Verlaufskontrolle oder auch ein - wie vorliegend - Ergänzungsgutachten nicht aus (vgl. BGE 132 V 93 E. 7.2.2).

#### **E. 4.4.4**

Nach dem Gesagten ist die Einholung einer ergänzenden Stellungnahme durch Dr. Z. \_\_\_ nicht zu beanstanden. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde, soweit darauf ein zutreten ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen , soweit darauf eingetreten wird . 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Roger Peter - Rechtsanwältin Marianne I. Sieger - Bundesamt für Gesundheit 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweis mit tel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizu legen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der VorsitzendeDie Gerichtsschreiberin MosimannFonti

#### **E. 6**

f. Ziff.

7).

#### **E. 7**

. März 2018 stellte der Beschwerdeführer fest, die Beschwerde gegnerin habe Dr. Z.\_\_\_\_ mit der Erstattung eines Erläuterungs- und Ergänzungs gutachtens beauftragt, ohne ihm vorgängig das rechtliche Gehör zu gewähren. Sodann habe sie dem Gutachter nicht sämtliche Ergänzungsfragen vom 3. Januar 2018 zur Beantwortung unterbreitet. Der Beschwerdeführer beantragte daher, Dr.

Z.\_\_\_\_ das Schreiben vom 3. Januar 2018 mit integriertem Fragekatalog nachzu reichen und Dr. Z.\_\_\_\_ zu den Vorbringen in diesem Schreiben sowie zu den Fragen des Beschwerdeführers Stellung zu nehmen (Urk. 11/K81 S. 1 f.).

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