

LU_GERICHTE 5V 13 339 vom 21. Februar 2014

LU Gerichte, 2014-02-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_5V_13_339

FR: LU_GERICHTE 5V 13 339 du 21 février 2014

IT: LU_GERICHTE 5V 13 339 del 21 febbraio 2014

Regeste

Für ein konsensorientiertes Vorgehen im Sinn des bundesgerichtlichen Postulats der einvernehmlichen Gutachtereinholung (BGE 137 V 210) bleibt kein Raum, wenn es an zulässigen Einwänden gegen den von der Verwaltung vorgeschlagenen Gutachter fehlt. Ein Rechtsanspruch auf konsensuale Bestimmung der Gutachterstelle besteht nicht. | Art. 55 ATSG; § 128 VRG; Art. 72bis IVV. | Invalidenversicherung

Erwägungen

E. 3

Abteilung Rechtsgebiet: Invalidenversicherung Entscheiddatum: 21.02.2014 Fallnummer: 5V 13 339 LGVE: Gesetzesartikel: Art. 55 ATSG; § 128 VRG; Art. 72bis IVV. Leitsatz: Für ein konsensorientiertes Vorgehen im Sinn des bundesgerichtlichen Postulats der einvernehmlichen Gutachtereinholung (BGE 137 V 210) bleibt kein Raum, wenn es an zulässigen Einwänden gegen den von der Verwaltung vorgeschlagenen Gutachter fehlt. Ein Rechtsanspruch auf konsensuale Bestimmung der Gutachterstelle besteht nicht. Rechtskraft: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Entscheid: A, geboren 1963, meldete sich bereits im Frühjahr 2008 bei der IV-Stelle zum Leistungsbezug an, dies im Nachgang zu einem Unfall mit Distorsionstrauma der Halswirbelsäule. Nach Beizug der Akten des Unfallversicherers, verschiedenen Abklärungen, unter anderem der Einholung eines interdisziplinären MEDAS-Gutachtens, teilte die IV-Stelle dem damaligen Rechtsvertreter des Versicherten am 27. August 2013 mit, dass Dr. B, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, mit der Durchführung einer psychiatrischen Begutachtung betraut werde. Der Termin der Untersuchung werde durch den Gutachter bekannt gegeben. Des Weiteren wies die Mitteilung die Fragen an den Gutachter im Einzelnen aus, ferner den Hinweis, dass Zusatzfragen innert zehn Tagen zu unterbreiten seien. Innert nämlicher Frist seien zudem triftige Einwendungen gegen die Art der Begutachtung, die vorgesehene Fachdisziplin sowie die Person des Gutachters einzureichen. Am 4. September 2013 ersuchte der neue Rechtsvertreter des Versicherten um Akteneinsicht, die ihm die Verwaltung umgehend gewährte. Gleiches tat sie in Bezug auf eine erbetene Fristerstreckung. Am 27. September 2013 liess A im Wesentlichen mitteilen, dass er den vorgesehenen Gutachter ablehne und stattdessen einen anderen (namentlich genannten) vorschlage. Am 23. Oktober 2013 erteilte die IV-Stelle Dr. B den Auftrag zur psychiatrischen Begutachtung. Gleichentags erliess sie eine entsprechende Verfügung, mit der sie an der Begutachtung durch den genannten Arzt festhielt und eine weitere Fristerstreckung ablehnte. Einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung entzog sie die aufschiebende Wirkung. Aus den Erwägungen: 1. Die Beschwerde richtet sich gegen die am 23. Oktober 2013 verfügte Einsetzung eines Gutachters, folglich gegen eine Zwischenverfügung, die einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann und darum praxisgemäss beschwerdeweise

anfechtbar ist (Art. 55 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1] i.V.m. Art. 5 Abs. 2 und 46 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]; § 128 Abs. 2 und 3 lit. f des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SRL Nr. 40]; vgl. BGE 138 V 271 E. 1.2.2, 137 V 210 E. 3.4.2.7 und Urteile des Verwaltungsgerichts Luzern S 12 143 vom 8.5.2012 sowie S 11 512/S 12 05 vom 29.2.2012; vgl. ferner BGE 139 V 349 E. 5.1). Strittig ist mithin die Einsetzung des Dr. B als Gutachter. 2. (...)

E. 3.1

Das Bundesgericht hat in BGE 137 V 210 erkannt, dass die Verwendung von Administrativgutachten im Gerichtsverfahren aus verfassungs- und menschenrechtlicher Sicht erhöhte Anforderungen an die Unabhängigkeit stellt. Im Hinblick darauf hat es in Zusammenhang mit der medizinischen Begutachtung sowohl verschiedene justiziable Garantien (Partizipationsrechte, Verfügungspflichten und Rechtsschutz) als auch appellative Teilgehälte formuliert. So verlangt es insbesondere für inter- oder polydisziplinäre Gutachten eine auf dem Zufallsprinzip beruhende Zuweisung der Gutachtensaufträge nach vorbestimmten Regeln (vgl. auch BGE 138 V 271 E. 1.1). In der Folge hat der Bundesrat sodann Art. 72bis der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) erlassen, wonach die Vergabe der Aufträge für Gutachten mit drei und mehr Fachdisziplinen nach dem Zufallsprinzip erfolgen muss, und zwar ausschliesslich an eine Stelle, mit der das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) eine entsprechende Vereinbarung getroffen hat. In einem Folgeurteil hat das Bundesgericht die in Art. 72bis IVV angelegte Beschränkung der Auftragsvergabe nach dem Zufallsprinzip auf Begutachtungen mit drei und mehr Fachdisziplinen als rechtmässig qualifiziert (BGE 139 V 349 E. 2.2 und 5.4). Dabei hat es zudem erkannt, dass die übrigen rechtsstaatlichen Anforderungen gemäss BGE 137 V 210 auf mono- und bidisziplinäre Begutachtungen sinngemäss anwendbar sind (E. 3-5; vgl. auch BGE 139 V 496 E. 4.1).

E. 3.2.1

Liegt – wie hier – die Anordnung einer Begutachtung im Streit, kann beschwerdeweise geltend gemacht werden, dass diese unnötig sei, weil sie – mit Blick auf einen bereits umfassend abgeklärten Sachverhalt – bloss einer "second opinion" entspreche (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7; vgl. auch BGE 139 V 349 E. 5.2.2.2).

E. 3.2.2

Genau dies tut der Beschwerdeführer, wobei er zusätzlich vorbringt, dass die angefochtene Verfügung in diesem Punkt auch unzulänglich begründet sei. Es werde darin nicht dargelegt, weshalb eine neuerliche Begutachtung erforderlich sei, weshalb auch er keine Veranlassung gehabt habe, sich dazu zu äussern. Dadurch habe die Verwaltung seinen Gehörsanspruch verletzt, und zwar in einer Weise, die im Gerichtsverfahren keiner Heilung zugänglich sei.

E. 3.2.3

Mit dieser Rüge dringt der Beschwerdeführer nicht durch: Ihm wurde die neuerliche Begutachtung am 27. August 2013 mitgeteilt. Eine spezifische Begründung der Notwendigkeit weist diese Mitteilung zwar nicht aus, doch ergibt sie sich zumindest indirekt und partiell durch die darin aufgelistete Fragestellung. Ein Mehreres war von der Verwaltung in dieser Verfahrensphase nicht zu erwarten. Darauf entgegnete der Beschwerdeführer mit Eingabe seines neuen Rechtsvertreters vom 27. September 2013,

wobei er sich einleitend für die neue Begutachtung ausdrücklich bedankte, danach aber seine Vorbehalte gegen die Person des Gutachters und die gestellten Fragen anmeldete. Dass er die Notwendigkeit einer weiteren Begutachtung in Zweifel ziehen würde, klingt in dieser Eingabe nur am Rand an, indem er sich auch in dieser Hinsicht weitere Fragen – und zwar nach Einsicht in die Akten – explizit vorbehielt. Dieser Vorbehalt übergeht jedoch die Tatsache, dass dem Beschwerdeführer im damaligen Zeitpunkt die Akteneinsicht längst gewährt worden war. Der Rechtsvertreter selbst hatte bereits mit Schreiben vom 6. September 2013 ausdrücklich eingeräumt, im Besitz der Akten zu sein. Unter diesen Umständen hätte er im weiteren Verlauf zumindest näher begründen müssen, zu welchen Unterlagen ihm der Zugang noch immer verbaut war. Nachdem er dies unterlassen hatte, war die Beschwerdegegnerin nicht gehalten, den geäusserten Vorbehalt in Bezug auf die Notwendigkeit der Begutachtung als bedeutsam entgegen zu nehmen und diese eingehender zu begründen. Im Übrigen sei erwähnt, dass der Regionalärztliche Dienst (RAD) diese Begutachtung gemäss Protokolleintrag vom 13. August 2013 veranlasst hatte. Auch dieser Eintrag und die damit gegebene Begründung musste dem Beschwerdeführer – nach erfolgter Akteneinsicht – bereits bekannt gewesen sein. Eine nähere Auseinandersetzung damit findet im Übrigen auch in der Beschwerde nicht statt. Dies alles führt dazu, dass im Verzicht auf eine einlässliche Begründung des weiteren Begutachtungsbedarfs in der angefochtenen Verfügung jedenfalls keine Verletzung des Gehörsanspruchs zu erblicken ist. Unter diesen Umständen erübrigen sich Weiterungen zur Heilung.

E. 4.1

Zur Hauptsache wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Person des eingesetzten Gutachters.

E. 4.2

Zur Begründung brachte er am 27. September 2013 vor, Dr. B sei Mitglied der schweizerischen Gesellschaft für Vertrauensärzte und beziehe daher mit grösster Wahrscheinlichkeit sein Gehalt "von dieser Seite", weshalb ein "ungutes Nahverhältnis" bestehen könnte. Um allfälligen Verdächtigungen im Voraus die Spitze zu nehmen, werde ein anderer, namentlich genannter Psychiater vorgeschlagen. Als Vertrauensarzt – sofern er es denn ist – steht Dr. B in einer gewissen Nähe zu einem (allenfalls auch mehreren) Versicherungsträger(n), indem er von diesem (oder diesen) regelmässig um fachlichen Rat in Leistungsfällen angegangen wird. Das geschieht selbstredend gegen Entgelt, in aller Regel auf Auftragsbasis. Dennoch bleibt der Vertrauensarzt fachlich in jeder Hinsicht unabhängig. Seine Bindung an den Versicherungsträger bleibt weniger eng als diejenige der meist arbeitsvertraglich angestellten verwaltungsinternen Ärzte des RAD oder der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (Suva). Die vertrauensärztliche Beurteilung kann durchaus beweiskräftige Grundlage für die Erledigung eines sozialversicherungsrechtlichen Leistungsstreits bilden, dies zumindest genauso wie eine versicherungsinterne medizinische Einschätzung (BGE 139 V 225 E. 5.2, 135 V 465 E. 4.4 mit Hinweisen). Es kann nicht bereits auf Grund des Arbeits- oder des Auftragsverhältnisses auf mangelnde Objektivität oder Befangenheit des begutachtenden Arztes geschlossen werden, wie das Bundesgericht unlängst gerade in Zusammenhang mit dem Vertrauensarzt eines Unfallversicherers erwogen hat (BGer-Urteil 8C_397/2012 vom 14.3.2013 E. 5.1). Dies deckt sich mit der gefestigten Praxis, wonach die regelmässige Beauftragung mit Begutachtungen für sich allein keinen Ausstandsgrund darstellt (BGE 137 V 210 E. 1.3.3), was sinngemäss auch bei bidisziplinären Gutachten gilt (BGE 139 V

349; BGer-Urteil 8C_624/2013 vom 23.12.2013 E. 4). Nicht anders verhält es sich im vorliegenden Fall, zumal nicht einmal behauptet ist, dass Dr. B gerade für die IV-Stelle als Vertrauensarzt tätig oder fachlich inkompetent wäre: Der Beschwerdeführer untermauert seine Ablehnung ausschliesslich mit dem eingangs genannten Grund. Weiteres bringt er nicht vor, auch nicht in seiner Stellungnahme vom 20. Februar 2014; insbesondere tut er auch nicht dar, dass die Tätigkeit des besagten Gutachters in der Vergangenheit konkret aufgefallen wäre, sei es durch Einseitigkeit, sei es durch sonst wie geschmälerte Beweiskraft seiner Berichte. Dies hätte ihm auch insofern gar nicht zum Vorteil gereicht, als es das Bundesgericht ausdrücklich abgelehnt hat, bei mono- und bidisziplinären Gutachten zum Ausgleich für die fehlende zufallsbasierte Zuweisung einzelfallunabhängige, allgemein-strukturelle Einwendungen zuzulassen wie etwa den Einwand, dass Gerichte in früheren Fällen aus verallgemeinerungsfähigen Gründen auf Gutachten des vorgeschlagenen Sachverständigen nicht abgestellt hätten (BGE 139 V 349 E. 5.2.2.1).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer kritisiert zudem die unterbliebenen Einigungsbemühungen.

E. 4.3.1

Im bereits mehrfach erwähnten Grundsatzurteil BGE 137 V 210 hat das Bundesgericht das Postulat der einvernehmlichen Gutachtenseinholung aufgestellt (E. 3.4.2.6), und zwar unter Hinweis auf Art. 93 des Bundesgesetzes über die Militärversicherung (MVG; SR 833.1). In Anlehnung an diese gesetzliche Bestimmung hat es zugleich eine klare Abfolge vorgegeben, indem zunächst der konsensuale Weg zu beschreiten ("in den Vordergrund zu stellen") und erst im Fall dessen Scheiterns zu verfügen, mithin einseitig, autoritativ durch die Verwaltung zu entscheiden sei (E. 3.4.2.6). Mit einem solchen Vorgehen liege es in der "beiderseitigen Verantwortung" der Parteien, vermeidbare Verfahrensweiterungen zu verhindern, was zu tragfähigeren Beweisergebnissen führe und letztlich der besseren Akzeptanz diene. In der Folge ist diese – als Obliegenheit – bezeichnete Vorgabe (vgl. BGE 138 V 271 E. 3.4) unter dem Eindruck der zufallsbasierten Vergabe interdisziplinärer Gutachtensaufträge erheblich relativiert worden. Hier geht das Zufallsprinzip dem Einigungsgedanken vor (BGE 139 V 349 E. 5.2 und 5.4; BGer-Urteil 8C_771/2013 vom 10.12.2013 E. 2.2; vgl. bereits die Urteile des Verwaltungsgerichts Luzern S 12 293 vom 18.10.2012 sowie S 12 286 vom 4.1.2013). Andererseits hat das Bundesgericht in diesem Urteil auch festgehalten, dass bei mono- oder bidisziplinären Gutachten, wo von der zufallsbasierten Zuweisung notwendigerweise abgewichen werde, zwingend ein Einigungsversuch einzuleiten sei (BGE 139 V 349 E. 5.4).

E. 4.3.2

Wie genau die den Parteien "obliegende" Einigungsbemühung auszusehen hat, ist auch nach dem jüngsten Grundsatzurteil des Bundesgerichts nicht in allen Teilen geklärt. Immerhin steht fest, dass es auch nach BGE 137 V 210 kein Recht der versicherten Person auf einen Sachverständigen ihrer Wahl gibt (BGE 132 V 93 E. 6). Ebenso wenig steht ihr ein Vetorecht gegenüber Vorschlägen der Verwaltung zu (BGE 139 V 349 E. 5.2.1). All dies begrenzt die einvernehmliche Gutachtenseinholung genauso wie der systembedingte Umstand, dass der Verwaltung die Kompetenz zur verfügungsweisen Anordnung zusteht und die Gewichte in dieser Hinsicht zwischen den Parteien sehr ungleich verteilt sind (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern S 12 310 vom 27.8.2012 E. 4c). Im vorliegenden

Fall hat die Verwaltung einen Vorschlag unterbreitet, der vom Beschwerdeführer abgelehnt worden ist, ohne dass er sich dafür auf stichhaltige Gründe zu berufen vermag. Einen Ausstandsgrund macht er nicht geltend. Wie soeben gezeigt, reicht das Vorgebrachte für eine Ablehnung eines Sachverständigen nicht aus. Fehlt es aber an zulässigen Einwänden gegen den von der Verwaltung vorgeschlagenen Gutachter, bleibt für ein weiteres konsensorientiertes Vorgehen gar kein Raum (BGE 139 V 349 E. 5.2.2.3). Solche Bemühungen wären von vornherein nicht zielführend und der gebotenen Verfahrensbeschleunigung (Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]) nur abträglich. Darüber hinaus hat das Bundesgericht vor kurzem hervorgehoben, dass es die Verpflichtung zu einer einvernehmlichen Gutachtenseinholung nicht geben kann, da es dafür stets eine übereinstimmende Willenskundgebung braucht, die sich nicht verbindlich durchsetzen lässt. Ein Rechtsanspruch auf konsensuale Bestimmung der Gutachterstelle besteht somit nicht. Im Fall des Scheiterns einer Konsenssuche bliebe die von der IV-Stelle zu treffende Verfügung davon unbeeinflusst (BGer-Urteil 8C_512/2013 vom 13.1.2014).

E. 4.4

Nach dem Gesagten kann der Beschwerdeführer auch aus dem Umstand nichts zu seinen Gunsten ableiten, dass die IV-Stelle nach seinen – nicht begründeten – Einwänden gegen die vorgesehene Begutachtung keine weiteren Einigungsbemühungen unternommen hat. Daran vermögen all seine Vorbringen, insbesondere der Hinweis auf den mit einer Begutachtung einhergehenden Eingriff in die grund- und menschenrechtlich geschützte Persönlichkeitssphäre sowie seine Ausführungen zur gebotenen Verhältnismässigkeit, nichts zu ändern. Die angefochtene Verfügung nennt zudem die Gründe, weshalb die gegen den vorgeschlagenen Gutachter erhobenen Einwände nicht verfangen. Die sachgerechte Anfechtbarkeit war damit vollumfänglich gewährleistet (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1, 134 I 83 E. 4, 126 V 75 E. 5b/dd; vgl. ferner BGE 139 V 496 E. 5.1). Infolgedessen ist in diesem Zusammenhang auch kein Begründungsmangel und demnach keine Verletzung des Gehörsanspruchs auszumachen.

E. 5

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung standhält und die Verwaltungsgerichtsbeschwerde abzuweisen ist.

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