

SO_GERICHTE VSBES.2023.80 vom 5. Juli 2023

SO Obergericht, 2023-07-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VSBES.2023.80_d20230705

FR: SO_GERICHTE VSBES.2023.80 du 5 juillet 2023

IT: SO_GERICHTE VSBES.2023.80 del 5 luglio 2023

Regeste

Gutachterstelle

Erwägungen

E. 1

Januar 2022 in Auftrag gegeben wurde, sind somit nach den allgemeinen Grundsätzen die neuen Verfahrensbestimmungen anwendbar, zumal diese die Art des Verfahren nicht grundlegend ändern. Die Rechtsprechung verneinte z.B. eine Kontinuität, als das Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) für die obligatorische Krankenversicherung einerseits und die Zusatzversicherungen andererseits per 1. Januar 1996 neu unterschiedliche Rechtswege einführt (s. BGE 130 V 1 E. 3.3.1 S. 4 f.). Im vorliegenden Fall beinhaltet das neue Recht demgegenüber keine solche fundamental neue Zuständigkeits- und Verfahrensordnung. Es beschränkt lediglich den Zugang zum kantonalen Versicherungsgericht, soweit es um die Anfechtung von Entscheidungen des Versicherungsträgers in Zusammenhang mit der Durchführung einer Begutachtung geht (s. dazu Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons Solothurn VSBES.2023.19 vom 27. April 2023 E. II. 1.2 und 2.3). was im Übrigen hier ohnehin keine Auswirkungen hat (s. E. II. 2.1.3 hiernach).

E. 2

a) Es sei wegen begründeter Besorgnis der Befangenheit resp. fehlender Ergebnisoffenheit von Dr. med. C.____ die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, die vorgesehene psychiatrische Begutachtung bei einer anderen Gutachterstelle in Auftrag zu geben, wobei die Beschwerdeführerin im Sinne von Art. 7j ATSV folgende Gutachterpersonen vorschlägt: a) Frau Dr. med. D.____, [...] b) Herr Dr. med. E.____, [...] c) Herr Dr. med. F.____, [...] b) Eventualiter: Die Beschwerdesache sei zwecks Durchführung des Verfahrens nach Art. 7j ATSV (Prüfung der Gegenvorschläge sowie bei Ablehnung Einigungsverfahren) an die [Beschwerdegegnerin] zurückzuweisen.

E. 2.1

2.1.1 Erachtet der Versicherungsträger im Rahmen von medizinischen Abklärungen ein Gutachten als notwendig, so holt er je nach Erfordernis ein monodisziplinäres, bidisziplinäres oder polydisziplinäres Gutachten ein (Art. 44 Abs. 1 ATSG, in Kraft seit 1. Januar 2022). Der Bundesrat kann die Art der Vergabe des Auftrages an eine Gutachterstelle regeln (Art. 44 Abs. 7 lit. a ATSG, in Kraft seit 1. Januar 2022). Gemäss der bundesrätlichen Verordnung werden die Aufträge für polydisziplinäre medizinische Gutachten (mit drei oder mehr Fachdisziplinen) sowie seit dem 1. Januar 2022 auch für bidisziplinäre Gutachten nach dem Zufallsprinzip vergeben (Art. 72bis Abs. 2 IVV), d.h. über die webbasierte Plattform SuisseMED@P (s. Rz 3098 Kreisschreiben über das

Verfahren in der Invalidenversicherung / KSVI, gültig ab 1. Januar 2022). Ist demgegenüber ein monodisziplinäres Gutachten erforderlich, wählt die IV-Stelle den Sachverständigen nach seiner Fachrichtung und Verfügbarkeit aus (Rz 3074 KSVI).

2.1.2 Muss der Versicherungsträger zur Abklärung des Sachverhaltes ein Gutachten bei einem oder mehreren unabhängigen Sachverständigen einholen, so gibt er der Partei deren Namen bekannt. Diese kann innert zehn Tagen aus den Gründen nach Art. 36 Abs. 1 ATSG Sachverständige ablehnen und Gegenvorschläge machen (Art. 44 Abs. 2 ATSG, in Kraft seit 1. Januar 2022). Gemäss Art. 36 Abs. 1 ATSG treten Sachverständige in Ausstand, wenn sie in der Sache entweder ein persönliches Interesse haben oder aus anderen Gründen befangen sein könnten. Für die Ablehnung muss nicht nachgewiesen 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 solcher Umstände kann jedoch nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden. Das Misstrauen muss vielmehr in objektiver Weise als begründet erscheinen (BGE 132 V 93 E. 7.1 S. 109 f. mit Hinweis). Hält der Versicherungsträger trotz Ablehnungsantrag an den vorgesehenen Sachverständigen fest, so teilt er dies der Partei durch eine (anfechtbare) Zwischenverfügung mit (Art. 44 Abs. 4 ATSG, in Kraft seit 1. Januar 2022).

2.1.3 Die Beschwerdegegnerin hält in der angefochtenen Verfügung vom 21. Februar 2023 an Dr. med. C.____ als Experte fest und verneint einen Ausstandsgrund nach Art. 36 Abs. 1 ATSG. Gegen eine solche Verfügung ist die Beschwerde an das Versicherungsgericht zulässig (E. II. 2.1.2 hiervor), weshalb darauf einzutreten ist. Die Ausdehnung der Abklärung auf eine polydisziplinäre Begutachtung, welche die Beschwerdeführerin im verwaltungsinternen Verfahren beantragt hatte, bildet demgegenüber weder Gegenstand der angefochtenen Verfügung noch enthält die Beschwerde ein entsprechendes Begehren.

E. 2.2

2.2.1 Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, sie sei vom 10. November bis 15. Dezember 2020, also kurz nach dem Gutachten von Dr. med. C.____ vom 5. September 2020, in der Klinik G.____ hospitalisiert gewesen. Vor diesem Hintergrund erweise sich die Prognose von Dr. med. C.____, dass unter Fortführung der bestehenden Gesprächspsychotherapie mit einer weiteren Remission der rezidivierenden depressiven Störung mit gegenwärtig leichtgradiger Episode sowie einer Verbesserung der Arbeitsfähigkeit zu rechnen sei (s. IV-Nr. 34.2 S. 25), als fragwürdig. Im Rahmen einer Verlaufsbegutachtung müsste sich Dr. med. C.____ notwendigerweise mit seiner früheren Beurteilung der Therapieresistenz, der Inkonsistenzen sowie der ■ von allen anderen psychiatrischen Medizinalpersonen festgestellten ■ Ängste und wahnhaften Symptomatik auseinandersetzen. Sowohl die Klinik G.____ (Bericht vom 5. März 2019) als auch Dr. med. H.____ (16. Februar 2022) und die I.____-Klinik (30. August 2022) sähen eine vertiefte Exploration der Ängste und der wahnhaften Symptomatik als notwendig an. Hinsichtlich der Fibromyalgie sei das Gutachten von Dr. med. C.____ mangels Indikatorenprüfung ebenfalls unvollständig und damit nicht beweiskräftig. Da sich Dr. med. C.____ in diesem Punkt festgelegt habe, gehe es nicht an, ihn eine Beurteilung im Lichte der Indikatoren nachliefern zu lassen. Bei einer weiteren Begutachtung durch ihn wäre das Ergebnis nicht mehr offen (A.S. 15 ff. Ziff. 9).

2.2.2 Soweit die Beschwerdeführerin dem Gutachten von Dr. med. C.____ vom 5. September 2020 den Beweiswert abspricht, ist sie nicht zu hören. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren betr. eine Zwischenverfügung ist lediglich zu prüfen, ob Dr. med. C.____ mit einer Verlaufsbeurteilung betraut werden kann oder ob bei ihm Ausstandsgründe vorliegen, die dies ausschliessen. Ob hingegen der rechtserhebliche medizinische Sachverhalt bis zu diesem Zeitpunkt hinreichend, d.h. richtig und vollständig, abgeklärt ist, stellt eine Frage der Beweiswürdigung dar, welche erst mit dem Endentscheid in der Sache zu behandeln ist (Urteil des Bundesgerichts 9C_731/2017 vom 30. November 2017 E. 2).

2.2.3 Aus dem vorgesehenen Fragenkatalog ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin eine Verlaufsbeurteilung beabsichtigt, soll sich doch Dr. med. C.____ im Wesentlichen zum aktuellen Gesundheitszustand (d.h. den geklagten Beschwerden, Befunden und Diagnosen) äussern und angeben, ob sich der Gesundheitszustand sowie die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin gegenüber der Situation im Zeitpunkt des Gutachtens vom

E. 2.3

2.3.1 Lehnt eine Partei eine Sachverständige oder einen Sachverständigen ab, so hat der Versicherungsträger die Ausstandsgründe zu prüfen. Liegt kein Ausstandsgrund vor, so ist ein Einigungsversuch durchzuführen (Art. 7j Abs. 1 ATSV, in Kraft seit 1. Januar 2022). Dieser kann mündlich oder schriftlich erfolgen und ist in den Akten zu dokumentieren (Abs. 2). Bei der Vergabe eines Beurteilungsauftrags nach dem Zufallsprinzip ist kein Einigungsversuch durchzuführen (Abs. 3), d.h. ein solcher Versuch ist nur bei monodisziplinären Beurteilungsaufträgen vorgesehen (s. dazu E. II. 2.1.1 hiervor). Die IV-Stelle hat im Rahmen des Einigungsverfahrens zu prüfen, ob sie einen der von der versicherten Person vorgeschlagenen Sachverständigen annehmen kann (Rz 3082 KSVI, in der seit 1. Februar 2023 anwendbaren Fassung). Hat die versicherte Person keine Gegenvorschläge eingereicht oder kann die IV-Stelle keinen der vorgeschlagenen Sachverständigen akzeptieren, muss eine Einigung gesucht werden (Rz 3083 KSVI). Dafür hat die IV-Stelle der versicherten Person die Liste aller von ihr beauftragten Sachverständigen nach Art. 57 Abs. 1 lit. n Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) und 41b IVV vorzulegen (Rz 3084 KSVI). Wird eine Einigung gefunden, stellt die IV-Stelle der versicherten Person eine neue Mitteilung mit dem Namen sowie dem Facharztstitel der mit dem Gutachten beauftragten Person zu und erteilt dieser den Auftrag (Rz 3086 KSVI). Gelingt keine Einigung, erlässt die IV-Stelle eine Zwischenverfügung (Art. 44 Abs. 4 ATSG, s.a. E. II. 2.1.2 in fine hiervor), worin sie den Namen der beurteilenden Person festhält und begründet, weshalb den Einwänden nicht Rechnung getragen wurde (Rz 3087 KSVI).

2.3.2 Nachdem im vorliegenden Fall eine monodisziplinäre Beurteilung vorgesehen ist und die Beschwerdegegnerin den gegen Dr. med. C.____ geltend gemachten Ausstandsgrund zu Recht verneint hat, stellt sich die Frage nach einem Einigungsversuch (E. II. 2.3.1 hiervor). Da dieser mit der Geltendmachung von Ausstandsgründen verknüpft ist, kann das Versicherungsgericht im Beschwerdeverfahren auch überprüfen, ob ein Einigungsversuch erforderlich war und gegebenenfalls, ob er tatsächlich erfolgte resp. den gesetzlichen Vorgaben genügt.

2.3.3 Die Beschwerdeführerin hatte am 20. Januar 2023 innert Frist einen Ausstandsgrund gegen Dr. med. C.____ geltend gemacht und für die Verlaufsbeurteilung drei andere

Gutachter vorgeschlagen (E. I. 1.3 hiervor). Bevor die Beschwerdegegnerin in der Folge am 21. Februar 2023 an Dr. med. C.____ festhielt, kam es nur insoweit zu einem Kontakt mit dem Vertreter der Beschwerdeführerin, als sich dieser nach dem Verfahrensstand erkundigte und die Beschwerdegegnerin ihm beschied, dass der Entscheid vorbereitet worden sei und beim Rechtsdienst liege (s. Protokolleintrag vom 16. Februar 2023 in den IV-Akten). Von einem Einigungsversuch kann jedoch erst dann die Rede sein, wenn dokumentierte Einigungsbemühungen erfolgten, d.h. ein Austausch zwischen den Parteien (Rz 3085 KSVI). Die Beschwerdegegnerin hätte der Beschwerdeführerin daher die Liste der Sachverständigen vorlegen und ihr Frist setzen müssen, um diejenigen Ärzte auf der Liste zu nennen, gegen die keine Einwände bestehen (s. E. II. 2.3.1 hiervor). Dies unterblieb jedoch. Ohne vorgängigen Einigungsversuch leidet die angefochtene Verfügung, worin der vorgesehene Experte Dr. med. C.____ bestätigt wird, somit an einem Verfahrensmangel. Wohl hat die versicherte Person keinen Anspruch auf eine sachverständige Person ihrer Wahl, diese ist vielmehr nach wie vor vom Sozialversicherungsträger zu bestimmen (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich UV.2021.00217 vom 17. Mai 2022 E. 5.2). Der Einigungsversuch bildet jedoch einen der Transparenz und Akzeptanz dienenden Bestandteil der Verfahrensgarantien bei der Gutachterbestellung und kann nicht einfach weggelassen werden. Eine Ausnahme muss zwar dann gelten, wenn gegen den Experten der IV-Stelle nur einzelfallunabhängige, allgemein-strukturelle Einwendungen erfolgen (Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich IV.2021.00601 vom 3. März 2022 E. 4.2 in fine). Dies trifft hier jedoch nicht zu, machte die Beschwerdeführerin doch gegen Dr. med. C.____ einen konkreten und im Grundsatz zulässigen Ausstandsgrund geltend (s. E. II. 2.2.1 hiervor).

Die Beschwerdegegnerin hält dafür, die Beschwerdeführerin hätte schon vor dem Erstgutachten die Möglichkeit gehabt, ein Einigungsverfahren anzustreben, denn das Kreisschreiben habe ein solches Verfahren bereits damals vorgesehen (A.S. 20). Die Beschwerdeführerin erhob zwar seinerzeit keine Einwände gegen Dr. med. C.____, womit sich ein Einigungsversuch von vornherein erübrigte. Dies kann aber nicht bedeuten, dass bei einer späteren Verlaufsbegutachtung, wo gegen den nämlichen Experten neu Ausstandsgründe vorgebracht werden, ein Einigungsversuch entbehrlich ist. Vielmehr muss auch im Rahmen einer Verlaufsbegutachtung das Ziel der Verordnung beachtet werden, die Akzeptanz des bestellten Experten durch die versicherte Person zu fördern. Auf einen Einigungsversuch dürfte im vorliegenden Fall nur dann verzichtet werden, wenn der Auftrag für das Erstgutachten vom 5. September 2020 nach dem Zufallsprinzip vergeben worden wäre (s. Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons Solothurn VSBES.2023.19 vom 27. April 2023 E. II. 2.5.1 f.), was hier aufgrund der bis 31. Dezember 2021 massgeblichen Rechtslage indes nicht der Fall war (E. II. 2.1.1 hiervor).

3. Zusammenfassend ist die Beschwerde insoweit teilweise gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zurück an die Beschwerdegegnerin gewiesen wird. Diese hat ■ sofern sie keinen der ihm Einwand vorgeschlagenen Ärzte zum Experten bestimmen will ■ mit der Beschwerdeführerin einen Einigungsversuch durchzuführen und dabei die Vorgaben in E. II. 2.3.1 und 2.3.3 hiervor zu beachten. Im Übrigen, soweit es das Vorliegen eines Ausstandsgrundes betrifft, wird die Beschwerde abgewiesen.

Auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) besteht hier kein Anspruch, da es nicht um die Beurteilung zivilrechtlicher Ansprüche geht.

4.

4.1 Da die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin teilweise obsiegt hat, steht ihr eine Parteientschädigung zu. Diese bemisst sich ohne Rücksicht auf den Streitwert nach dem zu beurteilenden Sachverhalt sowie der Schwierigkeit des Prozesses und ist in einer Pauschalsumme festzusetzen (Art. 61 lit. g ATSG). Der anwaltliche Stundenansatz bewegt sich bei Verrichtungen ab 1. Januar 2023, wie sie hier einzig zur Debatte stehen, in einem Rahmen von CHF 250.00 bis 350.00 (s. § 160 Abs. 4 Kantonaler Gebührentarif [GT, BGS 615.11] i.V.m. Beschluss der Gerichtsverwaltungskommission GVB.2022.111).

Bei teilweisem Obsiegen ist die Parteientschädigung insoweit zu reduzieren, als das Rechtsbegehren, welches über die Gutheissung hinausgeht, den Prozessaufwand erhöht hat (Urteil des Bundesgerichts 9C_995/2012 vom 17. Januar 2013 E. 3 mit Hinweisen). Dies trifft hier zu, denn wenn sich der Vertreter der Beschwerdeführerin darauf beschränkte hätte, den fehlenden Einigungsversuch zu rügen, wäre sein Aufwand deutlich geringer ausgefallen. Der Beschwerdeführerin steht folglich bloss eine reduzierte Parteientschädigung zu, welche die Hälfte einer vollen Entschädigung ausmacht.

4.2 Die vom Vertreter der Beschwerdeführerin eingereichte Kostennote vom 14. Juni 2023 (A.S. 32 f.) weist einen Zeitaufwand von 9,01 Stunden aus. Darin ist jedoch auch reiner Kanzleiaufwand enthalten, der im Stundenansatz eines Anwaltes bereits inbegriffen und nicht separat zu vergüten ist. Dies betrifft die Klientenbriefe («Brief an Klientin»), bei denen mangels eindeutiger Bezeichnung praxisgemäss von Orientierungskopien u.ä. auszugehen ist ($5 \times 0,17 = 0,85$ Stunden) sowie die Einreichung der Kostennote (0,33 Stunden). Ausserdem gehört die Durchsicht der angefochtenen Verfügung (0,17 Stunden) noch zum vorprozessualen Aufwand, da der Vertreter bereits am verwaltungsinternen Verfahren beteiligt war. Anzurechnen ist folglich ein Aufwand von insgesamt 7,66 Stunden, woraus sich mit dem beantragten Ansatz von CHF 250.00 eine Entschädigung von CHF 1'915.00 ergibt. Was die Auslagen über CHF 65.50 betrifft, so sind die 43 Kopien pro Stück nur mit CHF 0.50 zu vergüten (§ 161 i.V.m. § 160 Abs. 5 GT) und nicht mit CHF 1.00, wie in der Kostennote geltend gemacht wird. Die Auslagen reduzieren sich so auf CHF 44.00. Einschliesslich CHF 150.85 Mehrwertsteuer (7,7 % seit 1. Januar 2018) beläuft sich die um die Hälfte reduzierte Parteientschädigung (s. E. II. 4.1 hiervor) demnach auf total CHF 1'054.95.

5. Bei Streitigkeiten über Sozialversicherungsleistungen ist das kantonale Beschwerdeverfahren kostenpflichtig, wenn dies im jeweiligen Einzelgesetz vorgesehen ist (Art. 61 lit. fbis ATSG). Eine solche Kostenpflicht besteht in der Invalidenversicherung bei Streitigkeiten betreffend die Bewilligung oder Verweigerung von Leistungen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Da aber im vorliegenden Verfahren keine IV-Leistungen streitig sind, sondern die Durchführung einer Begutachtung, entfällt die Erhebung von Verfahrenskosten.

Demnach wird erkannt:

Rechtsmittel

Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tagenseit der Mitteilung beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden

Dr. med. C.____ erfolgte indes am 12. August 2020 (IV-Nr. 34.2 S. 4 oben), also rund drei Monate vor der Hospitalisierung und der erwähnten Aussage der Beschwerdeführerin. Vor diesem Hintergrund kann man nicht sagen, die im Nachgang zur Erstbegutachtung ergangenen Arztberichte enthielten Feststellungen oder gar Vorwürfe an Dr. med. C.____, die ihn dazu verleiten könnten, sein Gutachten unter allen Umständen zu verteidigen.

Sonstige Umstände, welche zur Annahme einer Befangenheit führen müssten, bringt die Beschwerdeführerin keine vor. Somit ist davon auszugehen, dass der vorgesehene Experte Dr. med. C.____ trotz Vorbefassung in der Lage ist, unvoreingenommen und ergebnisoffen eine Verlaufsbeurteilung durchzuführen. In dieser Hinsicht erweist sich die Beschwerde als unbegründet.

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