

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00242 vom 31. Oktober 2013

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-10-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2013.00242

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00242 du 31 octobre 2013

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2013.00242 del 31 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1.1

). Ein eigentlicher Rechtsanspruch auf eine einvernehmliche Einigung besteht jedoch nicht, liegt doch die Kompetenz, Gutachteraufträge zu erteilen, bei der IV-Stelle. Solches wäre wohl auch kaum realisierbar, denn die versicherte Person hätte es so in der Hand, eine Institution zu bestimmen, indem sie stets jedes von Seiten der IV-Stelle vorgeschlagene Institut ablehnt. Überdies war auch der Beschwerdeführer nicht auf eine Einigung aus, hat er sich doch gegen die polydisziplinäre Begutachtung als solche gewehrt,

mit der Begründung, er stehe für eine „second

opinion“ nicht zur Verfügung. Wenn er beschwerdeweise geltend macht, es sei seitens der Beschwerdegegnerin kein Einigungsversuch unternommen worden, verhält er sich widersprüchlich, denn er versuchte von vornherein, sich einer Begutachtung zu widersetzen. 4.3

Was die allgemeine Kritik an der Beauftragung der Gutachtensstelle im Sinne der fehlenden Waffengleichheit bei der MEDAS-Problematik anbelangt, hat das Bundesgericht in BGE 137 V 210

bestätigt, dass die Beauftragung einer MEDAS verfassungskonform sowie rechtsprechungsgemäss auch mit der EMRK vereinbar sei (E. 2.1 bis 2.3 S. 229 ff.).

4.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin zu Recht an der polydisziplinären Abklärung des Beschwerdeführers festgehalten hat, was zur Abweisung der Beschwerde führt. Mit dem Urteil in der Sache selbst, erübrigt sich der Antrag um Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Im Übrigen ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukommt, soweit die angefochtene Anordnung dieser zugänglich ist und die Vorinstanz nicht etwas anderes bestimmt hat (§ 17 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, GSVerger). Die angefochtene Begutachtung ist der aufschiebenden Wirkung zugänglich und die Beschwerdegegnerin hat die aufschiebende Wirkung in der angefochtenen Verfügung auch nicht entzogen. 5.5.1

Im vorliegenden Verfahren geht es nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen, weshalb das Verfahren kostenlos ist (Art. 69 Abs. 1 bis des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung). 5.2

Die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung wird gestützt auf §

E. 1.2

Für die Bejahung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils im Kontext des IV-rechtlichen Abklärungsverfahrens mit seinen spezifischen Gegebenheiten (da zu eingehend BGE 137 V 210) muss berücksichtigt werden, dass das Sachverständigengutachten im Rechtsmittelverfahren mit Blick auf die fachfremde Materie faktisch nur beschränkt überprüfbar ist: Der Rechtsanwender sieht sich mangels ausreichender Fachkenntnisse kaum in der Lage, in formal korrekt abgefassten Gutachten objektivfachlich Mängel zu erkennen. Zugleich steht die faktisch vorentscheidende Bedeutung der medizinischen Gutachten für den Leistungsentscheid in einem Spannungsverhältnis zur grossen Streubreite der Möglichkeiten, einen Fall medizinisch zu beurteilen, und zur entsprechend geringen Vorbestimmtheit der Ergebnisse (BGE 127 V 210 E. 2.5 mit Hinweisen).

Diesen Umständen ist mit verfahrensrechtlichen Garantien zu begegnen (BGE 137 V 210 E. 2.5 S. 241 und E. 3.4.2.3 in fine S. 253). Die Mitwirkungsrechte müssen im Beschwerdeverfahren durchsetzbar sein. Ist dies durch Anfechtung des Endentscheids nicht mehr möglich, kann ein nicht wieder gutzumachender Nachteil entstehen, der den Rechtsweg an eine Beschwerdeinstanz eröffnet. Da systemimmanent kein Anspruch auf Einholung eines Gerichtsgutachtens besteht (vgl. BGE 136 V 376), ist das Administrativgutachten häufig zugleich die wichtigste medizinische Entscheidungsgrundlage im Beschwerdeverfahren. In solchen Fällen kommen die bei der Beweiseinholung durch ein Gericht vorgesehenen Garantien zugunsten der privaten Partei im gesamten Verfahren nicht zum Tragen. Um dieses Manko wirksam auszugleichen, müssen die gewährleisteten Mitwirkungsrechte durchsetzbar sein, bevor präjudizierende Effekte eintreten (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.4 S. 254). Mit Blick auf das naturgemäss begrenzte Überprüfungsvermögen der rechtsanwendenden Behörden genügt es daher nicht, die Mitwirkungsrechte erst nachträglich, bei der Beweiswürdigung im Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren, einzuräumen. Für die Annahme eines drohenden unumkehrbaren Nachteils spricht schliesslich auch, dass die mit medizinischen Untersuchungen einhergehenden Belastungen zuweilen einen erheblichen Eingriff in die physische oder psychische Integrität bedeuten (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7 S. 257).

Aus diesen Gründen hat das Bundesgericht die Anfechtbarkeitsvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren in IV-Angelegenheiten bejaht, zumal die nicht sachgerechte Begutachtung in der Regel einen rechtlichen und nicht nur tatsächlichen Nachteil bewirkt (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7 S. 257 mit Hinweisen) 1.3

Aufgrund der seit Juni 2011 geltenden höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. zum Ganzen auch BGE 138 V 271 E. 1) ist auf die Beschwerde gegen die Zwischenverfügung vom 5. Februar 2013 (Urk. 2) ohne weiteres einzutreten. 2.2.1

Die Beschwerdegegnerin stellte sich in der Zwischenverfügung vom 5. Februar 2013 (Urk. 2) auf den Standpunkt, es liege ein Gutachten von Dr. Y.____, Neurologin und Psychiaterin, vom 2. September 2008 in den Akten, worin ein neurologischer Residualzustand nach Ponsinfarkt, aber keine psychiatrischen Diagnosen festgestellt worden seien. Dr. Y.____ sei zum Schluss gekommen, dass eine 50%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit vorliege. In der neuen Anmeldung

seien weitere Diagnosen (Depression, Forderung im Heimatland, Skelettbefunde, Verdacht auf Teilleistungsschwäche) aufgeführt worden, welche eine breit abgestützte Abklärung

verlangten. Es sei zu klären, ob weiter hin eine 50 %ige Arbeitsfähigkeit gegeben sei oder ob es zu einer Veränderung gekommen sei (S. 1 f). 2 .2

Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde (Urk. 1) im Wesentlichen geltend, es befänden sich im Dossier 36 Arztbericht sowie das Gutachten von Dr. Y.____ vom 2. September 2008, welche dem Beschwerdeführer in ange stammter Tätigkeit eine vollständige und in angepasster Tätigkeit eine Arbeits fähigkeit von 50 % attestiere. Der Beschwerdeführer sei halbseitig gelähmt und leide an den Folgen eines schweren Herzinfarktes. Das Leiden habe sich bereits im Jahr 2008 chronifiziert (S. 4 f.) . Dr. Z.____ habe am 21. April 2008 über eine schwere Depression sowie eine Lähmung berichtet, weswegen der Be schwerdeführer zu 100 % arbeitsunfähig sei. Damit stehe fest, dass mindestens seit April 2008 ein chronifiziertes Leiden vorliege, aufgrund dessen eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vorliege, weshalb schon aus diesem Grund keine weiteren Abklärungen notwendig seien. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die Vorinstanz einen Vorwand suche, um eine „ second

opinion “ erstellen zu können (S. 5). 3 .

Die Verwaltung ist von Amtes wegen verpflichtet, die notwendigen Abklärungen vorzunehmen (Art. 43 ATSG). Dies umfasst die Verpflichtung und das Recht, die Untersuchungen anzuordnen, welche zur Klärung des Sachverhalts erforderlich sind, nicht jedoch das Recht, eine „ second

opinion “ zu einem bereits in einem Gutachten festgestellten Sachverhalt einzuholen, wenn ihr dieser nicht gefällt (BGE 136 V 156 E. 3.3; Urteil des Bundesgerichts U 571/06 vom 29. Mai 2007 E. 4.2; Urteil des Bundesgerichts 8C_148/2011 vom 5. Juli 2011).

Entscheidend dafür, ob weitere Abklärungen angeordnet werden können und müssen, ist, ob die bereits vorliegenden Gutachten die praxismässigen inhalt lichen und beweismässigen Anforderungen erfüllen (Urteil des Bundesgerichts U

571/06 vom 29. Mai 2007 E. 4.2). 4 . 4 .1

Die Rüge des Beschwerdeführers, wonach die in Aussicht genommene polydisziplinäre Begutachtung nicht notwendig sei, weil sie mit Blick auf die umfassenden medizinischen Akten bloss einer „ second

opinion “ entspreche (Urk. 1 S. 5 f.) , ist nach der nunmehr geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichts zwar zu hören, erweist sich aber als nicht stichhaltig.

Zwar wies der Beschwerdeführer zutreffend darauf hin, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die für die Beurteilung des Leistungsanspruches von Amtes wegen durchzuführenden notwendigen Abklärungen im Sinne von Art. 43 ATSG insbesondere nicht das Recht des Versicherungsträgers beinhalten, eine „ second

opinion “ zum bereits in einem Gutachten festgestellten Sachverhalt einzuholen, wenn ihm dieser nicht passt (vorstehend E. 3). Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich indes von jener, auf welche besagte Rechtsprechung fusst. So handelte es sich vorliegend nicht um die Einholung einer „ second

opinion “, weil der Beschwerdegegnerin ein von ihr im Rahmen der gesetzlichen Abklärungspflichten in Auftrag gegebenes Gutachten nicht passte, sondern weil das sich in den Akten befindende neurologisch-psychiatrische Gutachten von

Dr. med. Y.____ , Fachärztin Neurologie FMH, Fachärztin Psychiatrie und Psychotherapie FMH, (Urk. 6/38), vom 2. September 2008 datiert, darin keine psychiatrischen Diagnosen gestellt wurden und der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit sinngemäss eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes geltend gemacht (vgl. Arztbericht von Dr. med. Z.____ ,

Allgemeine Medizin FMH, Urk. 6/54) und dies mit zahlreichen Arztberichten aus verschiedensten Fachrichtungen untermauert hat (vgl. Urk. 6/55/1-13 und Urk. 6/103/1-37). Insofern ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin es nicht beim bidisziplinären Gutachten von September 2008 und den diversen Arztberichten belies, ist es doch ihre gesetzliche Pflicht (und auch das Recht) im Sinne von Art. 43 ATSG, die Untersuchungen anzuordnen, welche zur Klärung des Sachverhalts erforderlich sind. Es kann nicht die Rede davon sein, bei der Anordnung einer polydisziplinären Begutachtung handle es sich um das Einholen einer „second

opinion“ im Sinne der Rechtsprechung, sondern das Gutachten soll vielmehr in einer Gesamtschau den diversen gesundheitlichen Beeinträchtigungen, an denen der Beschwerdeführer leidet, und deren Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit Rechnung tragen. 4.2

Der Beschwerdeführer machte schliesslich sinngemäss geltend, die IV-Stelle habe nicht einmal den Versuch unternommen, eine Einigung zu erzielen, und habe damit Art. 8 Abs. 1 EMRK verletzt (Urk. 1 S. 7 Ziff. 18 ff.).

In BGE 137 V 210 E. 3.4.2.6 (vgl. dazu auch E. 1.2 hiervor) des angeführten Entscheids hielt das Bundesgericht fest, dass mehr als bisher das Bestreben um eine einvernehmliche Gutachtenseinholung in den Vordergrund zu stellen sei, um einerseits vermeidbare Verfahrensweiterungen abzuwenden und andererseits um die Akzeptanz der Beweisergebnisse durch die betroffene versicherte Person zu erhöhen. Dazu ist festzuhalten, dass ein einvernehmliches Vorgehen tatsächlich Vorteile bringt und demzufolge anzustreben ist (vgl. hierzu auch BGE 138 V 271 E.

E. 6

/105). Hiergegen wandte der Versicherte mit Schreiben vom 17. Januar 2013 ein, die Tatsachen lägen klar auf der Hand, weshalb von unnötigen Untersuchungen abzusehen sei und gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 100 % eine Rente auszurichten sei (Urk. 8/160). Mit Zwischenverfügung vom 5. Februar 2013 hielt die IV-Stelle an der polydisziplinären medizinischen Abklärung fest (Urk. 8/107 = Urk. 2). 2.

Gegen diese Zwischenverfügung vom 5. Februar 2013 erhob der Versicherte mit Eingabe vom 7. März 2013 Beschwerde (Urk. 1) mit dem Antrag, diese sei aufzuheben und es sei ihm gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 100 % eine Rente auszurichten (Ziff. 1). Eventuell sei die Verfügung aufzuheben und die IV-Stelle anzuhalten, ein Mitspracheverfahren durchzuführen (Ziff. 2).

Die IV-Stelle schloss in der Beschwerdeantwort vom 22. April 2013 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 4). Mit Verfügung vom 6. Mai 2013 wurde antragsgemäss (Urk. 1 S. 2 Ziff. 5)

die unentgeltliche Prozessführung gewährt und Rechtsanwalt Philip Stolkin als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren bestellt (Urk. 7). In seiner Replik vom 28. August 2013 hielt der Beschwerdeführer sinngemäss an seinem

Rechtsbegehren fest (Urk. 12). Die Beschwerdegegnerin verzichtete am 9. September 2013 auf eine Duplik (Urk. 14), was dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 19. September 2013 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 15). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 9

in Verbindung mit §

8 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen vor dem Sozialversicherungsgericht sowie in Verbindung mit § 34 Abs. 3 GSVGer nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses, dem Zeitaufwand und den Barauslagen bemessen, wobei ein unnötiger oder geringfügiger Aufwand nicht ersetzt wird. Der unentgeltliche Rechtsanwalt Philip Stolkin, der trotz wiederholter Aufforderung keine Honorarnote eingereicht hat (vgl. Urk. 16), ist für seine anwaltlichen Bemühungen mit Fr. 1'100.-- (inkl. Barauslagen und Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde

wird abgewiesen. 2.

Das Verfahren ist kostenlos. 3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Philip Stolkin, wird mit Fr. 1'100.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Philip Stolkin - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen 5.

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 Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich
Der Vorsitzende
Die Gerichtsschreiberin Mosimann
Tiefenbacher
MO/TS/MT versandt

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