

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2020.00506 vom 27. November 2020**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2020-11-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2020.00506](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2020.00506)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2020.00506 du 27 novembre 2020

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2020.00506 del 27 novembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

). Im Rahmen der Abklärungen gab die IV-Stelle ein Gutachten in Auftrag (interdisziplinäres Gutachten vom 26. Juni 2014; Dr. med. Z.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin und Rheumaerkrankungen, Dr. med. A.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie; Urk. 8/106). In Bestätigung des Vorbescheids vom 23. Juli 2014 verfügte sie am 24. September 2014 erneut die Abweisung des Rentenbegehrens (Urk. 8/119). Die dagegen erhobene Beschwerde wies das hiesige Gericht mit Urteil vom 26. Januar 2016 ab (Urk. 8/128).

#### **E. 1.1**

Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung einer Person eingreift. Dazu gehört insbesondere deren Recht, sich vor Erlass des in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (BGE 132 V 368 E. 3.1 mit Hinweisen).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann eine Verletzung der nach Art. 19 VwVG in Verbindung mit Art. 57, 58 und 60 BZP für den Beizug von Sachverständigen geltenden Verfahrensregeln, insbesondere der Vorschriften, wonach den Parteien Gelegenheit zu geben ist, zur Ernennung von Sachverständigen Stellung zu nehmen ( Art. 58 Abs. 2 BZP) und sich zu den Fragen zu äussern, deren Begutachtung beabsichtigt ist ( Art. 57 Abs. 2 BZP), als geheilt gelten, wenn das Gericht den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann. In gleichem Sinn hat das Bundesgericht im Falle eines von der SUVA eingeholten blossen Aktengutachtens entschieden und eine Verletzung der Vorschriften von Art. 58 Abs. 2 und 57 Abs. 2 BZP als geheilt betrachtet, nachdem der Beschwerdeführer sowohl während des Einsprache- als auch im anschliessenden Beschwerdeverfahren Gelegenheit hatte, entsprechende Einwendungen vorzubringen.

Eine Heilungsmöglichkeit entfällt rechtsprechungsgemäss jedoch bei schwerwiegenden Verletzungen der in den Art. 57 ff. BZP garantierten Gehörs- und Mitwirkungsrechte. Davon abgesehen ist im sozialversicherungsrechtlichen Verfügungsverfahren jeweils sorgfältig zu prüfen, ob eine Missachtung der Verfahrensgarantien von Art. 57 ff. BZP, insbesondere von Art. 58 Abs. 2, Art. 59 Abs. 1 und Art. 60 BZP nicht an sich einen schwer

wiegenden Verfahrensmangel dar stellt, bei dem eine Heilungsmöglichkeit entfällt (BGE 126 V 130 E. 2b, 120 V 357 E. 2b mit Hinweisen). Die zitierte Rechtsprechung betreffend die Heilung von Verfahrensmängeln hat in gleicher Weise auch auf die seit 1. Januar 2003 in Kraft stehende, für den Beizug von Sachverständigen geltende Verfahrensregel von Art. 44 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) zu gelten.

### **E. 1.2**

Muss der Versicherungsträger zur Abklärung des Sachverhaltes ein Gutachten einer oder eines unabhängigen Sachverständigen einholen, so gibt er der Partei deren oder dessen Namen bekannt. Diese kann den Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und kann Gegenvorschläge machen (Art. 44 ATSG). Weiter besteht ein Anspruch darauf, sich vorgängig zu den Gutachterfragen zu äussern, dagegen Einwände zu erheben und Ergänzungsfragen zu stellen (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.9; vgl. auch Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, Rz. 30 zur Art. 44).

### **E. 1.3**

Das verfassungsrechtliche Gebot der Begründungspflicht ( Art.

### **E. 1.4**

Im Rahmen der weiteren Anspruchsprüfung gab die IV-Stelle eine polydisziplinäre Abklärung in Auftrag; das entsprechende D.\_\_\_\_-Gutachten datiert vom 21. März 2019 (Urk. 8/206). Mit Vorbescheid vom 28. Juni 2019 stellte die IV-Stelle die Abweisung des Leistungsbegehrens in Aussicht (Urk. 8/211) und hielt an dieser Entscheidung – nach weiteren medizinischen Abklärungen (Urk. 8/228) – mit Verfügung vom 19. Juni 2020 fest (Urk. 8/234 = Urk. 2).

## **E. 2**

Dagegen erhob die Vertreterin des Versicherten am

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin begründete die angefochtene Verfügung damit, dass gestützt auf die polydisziplinäre Abklärung in der bisherigen Tätigkeit als Allrounder in der Baubranche von einer Arbeitsfähigkeit von 70 % auszugehen sei. Während der Dauer des Wartjahres sei der Beschwerdeführer nie mehr als 40 % arbeitsunfähig gewesen, womit kein Anspruch auf eine Rente entstehe (Urk. 2).

### **E. 2.2**

Demgegenüber machte der Beschwerdeführer in formeller Hinsicht im Wesentlichen geltend, dass auf das D.\_\_\_\_-Gutachten nicht abgestellt werden könne, da es unter ganz erheblichen formellen Mängeln leide. So hätten die für den Bereich Allgemeine Innere Medizin vorgesehenen Gutachter bei der Erstellung des Gutachtens gar nicht mitgewirkt, zudem sei die neuropsychologische Untersuchung von einer nicht angekündigten Gutachterin durchgeführt worden (Urk. 1 S. 5). Auf das entsprechende Gutachten dürfe deshalb nicht abgestellt werden, da es fehlerhaft zustande gekommen sei (S. 6). 3.3.1

Unbestritten ist vorliegend, dass die neuropsychologische Untersuchung im Rahmen der D.\_\_\_\_-Begutachtung durch lic. phil.

E.\_\_\_\_, Fachpsychologin für Neuropsychologie, erfolgte, wobei der als Gutachter angekündigte lic. phil.

F.\_\_\_\_, Neuropsychologe FSP, zertifizierter medizinischer Gutachter SIM, lediglich die Supervision übernahm. Weiter fand im Rahmen des Gutachtens im Bereich Allg. Innere Medizin keine eigenständige Abklärung statt, wobei die dafür vorgesehenen Dr. med. G.\_\_\_\_ sowie med. pract. H.\_\_\_\_ an der Erstellung des Gutachtens gar nicht mitwirkten (Urk. 8/184, Urk. 8/206/2).

Die vorgängige Mitteilung der begutachtenden Personen dient der Geltendmachung allfälliger Einwände

gegen die genannten Sachverständigen über in deren Person liegende Umstände, die geeignet wären, bereits vor der Durchführung der Begutachtung Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken (z.B. fehlende fachliche Kompetenz, mögliche persönliche Verstrickungen mit der Auftraggeberin, Vorbefassung, welche auf eine Voreingenommenheit schliessen lassen würde). Der Versicherte hat die Pflicht, einen Ausstandsgrund sofort zu rügen (vgl. Bundesgerichtsentscheid 9C\_1012/2012 vom 4. Juni 2013 E. 3.2). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird hinsichtlich der Verfahrensgarantien betreffend Art. 58 Abs. 2, Art. 59 Abs. 1 und Art. 60 BZP (Ausstands- und Ablehnungsgründe, Ermahnung zur Erstattung des Gutachtens nach bestem Wissen und Gewissen sowie zur Unparteilichkeit, Form des Gutachtens) eine eingehende Prüfung gefordert (BGE 120 V 357 E. 2b).

Mit Schreiben vom 3. Juli 2019 erhob der Vertreter des Versicherten Einwand gegen den am 28. Juni 2019 ergangenen Vorbescheid (Urk. 8/211), bat um Zustellung der massgebenden Akten und um eine Frist von 30 Tagen zur ergänzenden Begründung (Urk. 8/212). Den gestellten Anträgen kam die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 8. Juli 2019 nach (Urk. 8/213). Im Rahmen der ergänzenden Begründung des Einwandes vom 10. September 2019 machte der Vertreter des Versicherten insbesondere eine Verletzung von Art. 44 ATSG geltend. So habe eine versicherte Person Anspruch darauf, dass sie von allen angekündigten Gutachtern untersucht werde, zumal auf eine Untersuchung im Bereich Allgemeine Innere Medizin offenbar stillschweigend verzichtet worden sei; zudem rechtfertige es sich nicht, den erfahrenen Neuropsychologen F.\_\_\_\_ plötzlich nur noch als Supervisor statt als eigentlichen Gutachter wirken zu lassen (Urk. 8/217 S. 2 f.).

Die vom Vertreter des Versicherten bereits im Rahmen des Einwands vorgebrachten Rügen sind nicht von der Hand zu weisen. So werden im Rahmen des Verfahrens keine Gründe geltend gemacht, wieso auf die angedachte eigenständige Abklärung im Bereich Allgemeine Innere Medizin verzichtet worden ist; weiter erfolgte die Änderung der Fallführung im Bereich Neuropsychologie ohne Begründung und ohne vorgängige Mitteilung. Damit ist grundsätzlich von einer Verletzung der verfahrensrechtlichen Garantien auszugehen. Allerdings ist die Delegation als solche nicht unzulässig (Urteil des Bundesgerichts 8C\_213/2010 vom 3. August 2010 E. 2.3). Auch hat der Versicherte die Pflicht, einen Ausstandsgrund sofort zu rügen (Urteil des Bundesgerichts 9C\_1012/2012 vom 4. Juni 2012 E. 3.2), was vorliegend weder im Einwand- noch im Beschwerdeverfahren erfolgt ist (vgl. Urk. 1 S. 5 Ziff. 14, Urk. 8/217 S. 2 Ziff. 3). 3.2

Weiter ist auch bezüglich der im Rahmen des Einwands vorgetragenen Rügen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erblicken. So wurden die Einwände von der Beschwerdegegnerin im Rahmen des Feststellungsblatts zwar zur Kenntnis genommen (

Urk. 8/233 S. 2). Eine weitergehende Anspruchsprüfung erfolgte aber nur in materieller Hinsicht. So wurde den D.\_\_\_\_-Gutachtern sowohl im Bereich Psychiatrie als auch Neurologie eine Zusatzfrage zur Beantwortung unterbreitet (vgl. Schreiben vom 4. April 2020, Urk. 8/228). In der Folge wurde aber weder in der angefochtenen Verfügung noch im Rahmen der Beschwerde Antwort auf die formellen Rügen des Beschwerdeführers eingegangen. Damit wurde die Begründungspflicht verletzt (vgl. E. 1.3).

### **E. 3**

1. Juli 2020 Beschwerde und beantragte, es sei dem Beschwerdeführer mindestens eine halbe Rente der IV zuzusprechen, eventualiter sei ein neues Gutachten erstellen zu lassen; dem Beschwerdeführer sei eine Prozessentschädigung zuzusprechen (Urk. 1 S. 2).

Mit Beschwerdeantwort vom 16. September 2020 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde (Urk. 7), was dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 21. September 2020 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 9). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

#### **E. 3.3**

Zusammenfassend ist von einer Verletzung der gemäss Art. 44 ATSG garantierten Rechte auszugehen; weiter liegt auch hinsichtlich der mangelhaften Begründung der Verfügung eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Letzteres führt zur Rückweisung der Sache an die Beschwerdegegnerin zur rechtsgenügenden Begründung des angefochtenen Entscheids und Auseinandersetzung mit den im Einwand erhobenen formellen Rügen des Beschwerdeführers. 4. 4.1

Da es im vorliegenden Verfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis des Bundesgesetz es

über die Invalidenversicherung; IVG ) und auf Fr. 600.-- anzusetzen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind sie der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. 4.2

Die Rückweisung einer Sache kommt einem Obsiegen des Beschwerdeführers gleich. Ausgangsgemäss ist die Beschwerdegegnerin demnach zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine angemessene Prozessentschädigung zu bezahlen, welche in Anwendung von Art. 61 lit. g ATSG, namentlich unter Berücksichtigung der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses auf Fr. 2'300.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 19. Juni 2020 aufgehoben und die Sache an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zu rückgewiesen wird, damit diese im Sinne der Erwägungen verfare und ihren Entscheid rechtsgenügend begründe. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 600.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 2'300.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Peter Stadler -  
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für  
Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der  
Rechtskraft) 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 Bundesge-  
setzes 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 1 5. Juli bis und mit 1  
5. August sowie vom 1 8. Dezember bis und mit dem 2. Januar ( Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzu-  
stellen.

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 Der Gerichtsschreiber Gräub Schetty

## **E. 8**

Abs. 1 BV) soll nach der Rechtsprechung zu Art. 4 Abs. 1 aBV verhindern, dass sich die  
Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und dem Betroffenen ermöglichen, die  
Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er  
wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen  
können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von  
denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt ( BGE  
126 V 75 E. 5b/ dd ). 2.

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