

VBE.2022.436 / jl / sc

Art. 45

Urteil vom 26. April 2023

Besetzung

Oberrichterin Peterhans, Präsidentin
Oberrichterin Gössi
Oberrichterin Fischer
Gerichtsschreiberin Lang

Beschwerde-
führer

A._____
vertreten durch lic. iur. Thomas Wyss, Rechtsanwalt,
Stampfenbachstrasse 161, 8006 Zürich

Beschwerde-
gegnerin

SVA Aargau, IV-Stelle, Bahnhofplatz 3C, Postfach, 5001 Aarau

Gegenstand

Beschwerdeverfahren betreffend IVG allgemein; medizinische Abklärung
(Verfügung vom 27. Oktober 2022)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

Der 1976 geborene Beschwerdeführer meldete sich am 14. März 2020 wegen den Folgen eines im April 2019 erlittenen Auffahrunfalls bei der Beschwerdegegnerin zum Bezug von Leistungen (berufliche Integration/Rente) der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) an. Nach diversen medizinischen Abklärungen und der Zusprache von Frühinterventionsmassnahmen in Form eines Aufbautrainings empfahl der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) die Durchführung einer polydisziplinären Begutachtung zur Klärung des medizinischen Sachverhalts. Die geplante polydisziplinäre Begutachtung wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 4. August 2022 mitgeteilt und ihm die Möglichkeit zur Einreichung von Zusatzfragen gegeben. Mit Schreiben vom 7. Oktober 2022 teilte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer mit, die polydisziplinäre Begutachtung erfolge durch die PMEDA AG, Zürich (PMEDA). Als Gutachter seien Dr. med. B., Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, Dr. med. C., Facharzt für Neurologie, Dr. med. D., Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, und Dr. med. E., Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie sowie Neurologie, vorgesehen. Der Beschwerdeführer erklärte mit Eingabe vom 20. Oktober 2022, er sei mit der Gutachterstelle sowie den Gutachterpersonen nicht einverstanden, und bat um eine anfechtbare Verfügung betreffend die polydisziplinäre Begutachtung. Mit Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2022 hielt die Beschwerdegegnerin an der Abklärungsstelle fest.

2.

2.1.

Gegen die Verfügung vom 27. Oktober 2022 erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28. November 2022 fristgerecht Beschwerde und stellte folgende Rechtsbegehren:

- "1. Es sei die Zwischenverfügung vom 17.10.2022 aufzuheben.
2. Es sei eine polydisziplinäre Begutachtung bei einer gesetzeskonformen Gutachterstelle und gesetzeskonformen Gutachterpersonen anzuordnen.
3. Unter Entschädigungsfolge (zzgl. MWST)."

In prozessualer Hinsicht stellte er folgenden Verfahrens Antrag:

- "1. Es sei ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen."

2.2.

Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Vernehmlassung vom 20. Januar 2023 die Abweisung der Beschwerde.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Hinsichtlich des Antrags des Beschwerdeführers auf Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels (Beschwerde S. 2) ist darauf hinzuweisen, dass Art. 61 lit. a ATSG ein rasches Verfahren vorsieht, woraus sich kein Anspruch auf einen zweiten Schriftenwechsel ergibt. Auch vor dem Hintergrund des Replikrechts (BGE 137 I 195 E. 2.3.1 S. 197; 133 I 100 E. 4.5 S. 103 f.) ist die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels nicht zwingend. Das Gericht kann Eingaben auch lediglich zur Kenntnisnahme zu stellen, wenn von den Parteien erwartet werden kann, dass sie unaufgefordert dazu Stellung nehmen (BGE 138 I 484 E. 2.1 und 2.2 S. 485 f.; 133 I 98 E. 2.2 S. 99). Dies trifft vor allem bei rechtskundig vertretenen Personen wie dem Beschwerdeführer zu (Urteil des Bundesgerichts 9C_641/2014 vom 16. Januar 2015 E. 2 mit Hinweisen). Das Versicherungsgericht stellte dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin vom 20. Januar 2023 – worin sich diese materiell nicht äusserte – mit Verfügung vom 24. Januar 2023 zu. Bis zum vorliegenden Entscheid liess sich der Beschwerdeführer nicht mehr vernehmen, weshalb von einem Verzicht auf das Replikrecht auszugehen ist (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 9C_547/2021 vom 14. Dezember 2021 E. 2.2).

2.

Mit der angefochtenen Verfügung vom 27. Oktober 2022 (Vernehmlassungsbeilage [VB] 109) ordnete die Beschwerdegegnerin eine polydisziplinäre Begutachtung des Beschwerdeführers durch die PMEDA an. Die Rechtmässigkeit der Anordnung einer polydisziplinären Begutachtung in den von der Beschwerdegegnerin vorgesehenen Fachdisziplinen ist grundsätzlich unbestritten.

3.

Muss der Versicherungsträger zur Abklärung des Sachverhaltes ein Gutachten bei einem oder mehreren unabhängigen Sachverständigen einholen, so gibt er der versicherten Person deren Namen bekannt. Diese kann innert zehn Tagen Ausstandsgründe (Art. 36 Abs. 1 ATSG) gegen die Sachverständigen vorbringen und Gegenvorschläge machen (Art. 44 Abs. 2 ATSG). Hält der Versicherungsträger trotz Ablehnungsantrag an den vorgesehenen Sachverständigen fest, so teilt er dies der Partei durch Zwischenverfügung mit (Art. 44 Abs. 4 ATSG). Bi- und polydisziplinäre Gutachten haben bei einer Gutachterstelle (oder bei bidisziplinären Gutachten einem Sachverständigen-Zweierteam) zu erfolgen, mit der oder dem das BSV eine Vereinbarung getroffen hat (Art. 72^{bis} Abs. 1 bzw. 1^{bis} IVV). Die Vergabe erfolgt nach dem Zufallsprinzip (Art. 72^{bis} Abs. 2 IVV).

4.

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, die angefochtene Verfügung sei aus formellen Gründen aufzuheben, da sie lediglich betreffend Gutachterstelle erlassen worden sei, ohne die vorgesehenen Gutachterpersonen zu nennen, obwohl er sich nach der Mitteilung vom 7. Oktober 2022 mit der ausgewählten Gutachterstelle sowie den Gutachterpersonen nicht einverstanden erklärt habe.

Die Beschwerdegegnerin hat dem Beschwerdeführer die Namen der Gutachter mit Schreiben vom 7. Oktober 2022 mitgeteilt und ihm 10 Tage Zeit zur Einreichung von Ausstandsgründen gegeben (VB 104). Damit hat sie das Verfahren nach Art. 44 Abs. 2 ATSG eingehalten. Nachdem sich der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20. Oktober 2022 mit der Gutachterstelle sowie den Gutachterpersonen nicht einverstanden erklärt hatte, ohne dies näher zu begründen (VB 108), hielt die Beschwerdegegnerin mit Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2022 unter Hinweis auf die Mitteilung vom 7. Oktober 2022 an der Abklärungsstelle fest, da sich Ausstandsbegehren nur gegen Personen und nicht gegen Behörden richten könnten (VB 109). Die mit Schreiben vom 7. Oktober 2022 mitgeteilten Gutachter wurden in der Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2022 hingegen nicht erneut genannt. Die Beschwerdegegnerin hat es damit unterlassen, mit einer Zwischenverfügung explizit an den vorgesehenen Sachverständigen festzuhalten (vgl. Art. 44 Abs. 4 ATSG). Eine Rückweisung an die Beschwerdegegnerin zur Neuverfügung würde vorliegend jedoch zu einem formalistischen Leerlauf führen. Aus dem Hinweis der Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2022 (VB 109) auf die Mitteilung vom 7. Oktober 2022 kann geschlossen werden, dass die Beschwerdegegnerin ebenfalls an den darin genannten Gutachtern festhalten wollte, zumal der Beschwerdeführer betreffend Gutachter keine konkreten Ausstandsgründe vorgebracht hatte. Aufgrund dessen ist auf eine Rückweisung zu verzichten. Mit der vorliegend zu beurteilenden Beschwerde brachte der Beschwerdeführer sodann Gründe vor, welche aus seiner Sicht gegen eine Begutachtung durch die mit Mitteilung vom 7. Oktober 2022 genannten Gutachter sprechen.

5.

5.1.

Der Beschwerdeführer macht geltend, der ärztliche Leiter der PMEDA, Prof. Dr. F., sei aufgrund mehrerer gegen ihn laufender Strafverfahren befangen, weshalb eine Begutachtung durch die PMEDA grundsätzlich nicht zulässig sei. Der Gutachter Dr. med. C. sei überdies abzulehnen, da er für mindestens drei verschiedene Gutachterstellen tätig sei, wodurch das Zufallsprinzip verletzt werde. Der Gutachter Dr. med. E. sei nicht Mitglied der FMH und wegen fehlender Fachkompetenz abzulehnen, sofern die Beschwerdegegnerin nicht nachweise, dass dieser über genügende fachliche Qualifikationen verfüge (Beschwerde S. 5 f.).

5.2.

5.2.1.

Für Gutachter gelten 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 (BGE 132 V 93 E. 7.1 S. 109 f.; vgl. auch BGE 148 V 225 E. 3.4 S. 230 f.; 137 V 210 E. 2.1.3 S. 231).

5.2.2.

Ein Ausstandsbegehren kann sich stets nur gegen Personen und nicht gegen Behörden – bzw. gegen eine Institution – richten; nur die für eine Behörde tätigen Personen, nicht die Behörde als solche, können befangen sein (vgl. BGE 137 V 210 E. 1.3.3 S. 227; Urteil des Bundesgerichts 8C_803/2018 vom 6. Juni 2019 E. 4.2). Gegen ein Begutachtungsinstitut an sich können demnach von Vornherein keine Ausstandsgründe geltend gemacht werden (SVR 2017 IV Nr. 67 S. 208, 9C_19/2017 E. 5.1 mit Hinweisen). Ohnehin neutralisiert die Auftragsvergabe nach dem Zufallsprinzip (zusammen mit den weiteren Vorgaben nach BGE 137 V 210) generelle, aus den Rahmenbedingungen des Gutachterwesens fliessende Abhängigkeits- und Befangenheitsbefürchtungen; nicht einzelfallbezogene Bedenken werden gegenstandslos (vgl. BGE 147 V 79 E. 7.4.4 S. 84 mit Hinweisen).

5.3.

Die PMEDA verfügt über einen Vertrag mit dem Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) nach Art. 72^{bis} IVV (vgl. "Gutachterstellen, welche über einen Vertrag mit dem BSV nach Artikel 72bis IVV verfügen [Stand: 08.02.2023]"; abrufbar unter: <https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/iv/grundlagen-gesetze/organisation-iv/medizinische-gutachten-iv.html>, letztmals besucht am 28. März 2023). Daran, dass gegen ein Begutachtungsinstitut an sich keine Ausstandsgründe geltend gemacht werden können (vgl. E. 5.2.2.), vermögen auch die Ausführungen des Beschwerdeführers (vgl. Beschwerde S. 5) nichts zu ändern. Ob die Gutachterstelle über einen Telefonbucheintrag verfügt, ist für deren Eignung zur Erstellung eines Gutachtens gänzlich irrelevant. In Bezug auf die gegen den Leiter der PMEDA Prof. Dr. med. F., Facharzt für Neurologie, laufenden Strafverfahren ist einerseits darauf hinzuweisen, dass Prof. Dr. med.

F. für die Begutachtung des Beschwerdeführers gar nicht als Experte vorgesehen ist. Andererseits steht das gegen ihn laufende Strafverfahren in keinem Zusammenhang mit den geplanten Begutachtungen des Beschwerdeführers und wäre dafür auch nicht von Belang. Das laufende Strafverfahren vermöchte demnach ohnehin keinen Anschein von Befangenheit von Prof. Dr. med. F. zu begründen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_226/2020 vom 13. August 2020 E. 4.1.2). Damit hat die Beschwerdegegnerin zu Recht an der Begutachtung durch die PMEDA festgehalten.

5.4.

In Bezug auf das Vorbringen, das Zufallsprinzip sei verletzt, da der Gutachter Dr. med. C. für drei verschiedene Gutachterstellen (PMEDA, SMAB AG Bern, SMAB AG St. Gallen) tätig sei (Beschwerde S. 5 f.), ist auf das Schreiben des BSV vom 9. März 2021 an die Leiterinnen und Leiter der polydisziplinären Gutachterstellen hinzuweisen (vgl. "Informationen zu SuisseMED@P 1/2021"; abrufbar unter: <https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/iv/grundlagen-gesetze/organisation-iv/medizinische-gutachten-iv.html>, letztmals besucht am 28. März 2023). Darin wird festgehalten, es sei weder unüblich noch problematisch, dass Sachverständige für mehrere Gutachterstellen tätig seien. In Bezug auf das Zufallsprinzip sei es aber unzulässig, für einen Gutachtensauftrag zwei oder mehr Sachverständige für das *Team* auszuwählen, wenn diese Sachverständigen gleichzeitig auch für *dieselbe* andere Gutachterstelle tätig seien. Vorliegend ist keiner der anderen beteiligten Gutachter für die SMAB AG Bern oder St. Gallen tätig (vgl. <https://www.smab-be.ch/Medizinische-Sachverstaendige> und <https://www.smab-sg.ch/Medizinische-Sachverstaendige>, jeweils letztmals besucht am 28. März 2023), womit nicht mehrere Sachverständige für dieselbe andere Gutachterstelle tätig sind. In der deutschsprachigen Schweiz gibt es (Stand 8. Februar 2023) 22 polydisziplinäre Gutachterstellen, welche über einen Vertrag mit dem BSV nach Artikel 72^{bis} IVV verfügen (vgl. "Gutachterstellen, welche über einen Vertrag mit dem BSV nach Artikel 72bis IVV verfügen [Stand: 08.02.2023]"; abrufbar unter: <https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/iv/grundlagen-gesetze/organisation-iv/medizinische-gutachten-iv.html>, letztmals besucht am 28. März 2023). Diese verfügen zudem erfahrungsgemäss in der Regel über jeweils mehrere Gutachter einer Fachrichtung. Angesichts dessen wurde das Zufallsprinzip nach Art. 72^{bis} Abs. 2 IVV durch die Bestellung von Dr. med. C. vorliegend nicht verletzt (zu generellen Bedenken vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_47/2016 vom 15. März 2016 E. 3.2.1 betr. "Scheinauslosung").

5.5.

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, Dr. med. E. sei nicht im Online-Ärzteverzeichnis der FMH eingetragen, weshalb nicht nachgewiesen sei, dass er sich genügend weitergebildet habe. Die Beschwerdegegnerin habe daher dessen Weiterbildungstätigkeit der vergangenen fünf Jahre im

Einzelnen zu belegen (Beschwerde S. 6). Die vom Bundesrat auf den 1. Januar 2022 eingesetzte "Eidgenössische Kommission für Qualitätssicherung in der medizinischen Begutachtung" (EKQMB) erarbeitet unter anderem Empfehlungen zu Kriterien für die Aus-, Weiter- und Fortbildung von Sachverständigen (Art. 7p Abs. 1 lit. b ATSV). Bis zum heutigen Zeitpunkt hat sie diesbezüglich noch keine Empfehlungen abgegeben (vgl. <https://www.ekqmb.admin.ch/ekqmb/de/home/empfehlungen/empfehlungen.html>, letztmals besucht am 28. März 2023), weshalb die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet ist, die Weiterbildungstätigkeiten der vergangenen fünf Jahre von Dr. med. E. zu belegen. Der seit dem 1. Januar 2022 geltende Artikel 7m ATSV hält überdies die Anforderungen an die Sachverständigen fest. Um als medizinische Sachverständige Gutachten nach Art. 44 Abs. 1 ATSG erstellen zu können, müssen sie über einen Weiterbildungstitel nach Art. 2 Abs. 1 lit. b und c Medizinalberufeverordnung verfügen, im Register nach Art. 51 Abs. 1 Medizinalberufegesetz (Medizinalberuferegister des Bundesamts für Gesundheit [MedReg]) eingetragen sein, eine gültige Berufsausübungsbewilligung besitzen und über mindestens fünf Jahre klinische Erfahrung verfügen. Fachärztinnen und Fachärzte unter anderem des Fachbereichs Psychiatrie und Psychotherapie müssen über das Zertifikat des Vereins Versicherungsmedizin Schweiz (Swiss Insurance Medicine [SIM]) verfügen (Abs. 2). Das Zertifikat muss innerhalb von fünf Jahren nach Inkrafttreten von Art. 7m ATSV erworben werden (Übergangsbestimmung zur Änderung der ATSV vom 3. November 2021). Dr. med. E. ist im MedReg eingetragen. Aus dem Eintrag geht hervor, dass er über Facharzttitle in Psychiatrie und Psychotherapie sowie in Neurologie verfügt, welche in Deutschland erteilt und am X bzw. am Y in der Schweiz anerkannt wurden (vgl. den entsprechenden Eintrag im MedReg). Die Berufsausübungsbewilligung wurde ihm am Z im Kanton Q. erteilt. Das Zertifikat der SIM muss er bis Ende 2026 erwerben (vgl. Art. 7m Abs. 2 ATSV). Dr. med. E. erfüllt damit die Anforderungen nach Art. 7m ATSV und ist als vorgesehener Gutachter nicht zu beanstanden.

5.6.

Insgesamt ist somit den Rügen des Beschwerdeführers nicht zu folgen. Weitere Ausstandsgründe werden vom Beschwerdeführer sodann weder geltend gemacht noch sind solche aus den Akten ersichtlich, weshalb er sich der beabsichtigten Begutachtung durch die PMEDA mit den in der Mitteilung vom 7. Oktober 2022 (VB 104) genannten Gutachtern zu unterziehen hat.

6.

6.1.

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen.

6.2.

Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig, wobei die Kosten nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00 festgesetzt werden. Die angefochtene Zwischenverfügung hat zwar nicht direkt eine IV-Leistung zum Gegenstand. Der Anfechtungsgegenstand betrifft jedoch die Abklärung des Leistungsanspruchs (Beweisverfügung) und hängt daher mit der Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen eng zusammen. Dies führt zur Kostenpflicht des Verfahrens, wenn Fragen im Zusammenhang mit einer Gutachtensanordnung strittig sind (vgl. BGE 121 V 178 E. 4a S. 180; SVR 2013 IV Nr. 2, 9C_639/2011 E. 3.4 mit Hinweisen). Für das vorliegende Verfahren betragen die Verfahrenskosten Fr. 400.00. Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

6.3.

Dem Beschwerdeführer steht nach dem Ausgang des Verfahrens (Art. 61 lit. g ATSG) und der Beschwerdegegnerin aufgrund ihrer Stellung als Sozialversicherungsträgerin (BGE 126 V 143 E. 4 S. 149 ff.) kein Anspruch auf Parteientschädigung zu.

Das Versicherungsgericht erkennt:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 400.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen** seit der Zustellung beim **Bundesgericht Beschwerde** eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. 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).

Aarau, 26. April 2023

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin

Peterhans

Lang