

200 18 474 IV
FUE/ABE/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 12. September 2018

Verwaltungsrichter Furrer
Gerichtsschreiberin Abenheim

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

IV-Stelle Bern
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 28. Mai 2018



Sachverhalt:

A.

Nachdem der 1974 geborene A. _____ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) von 2001 bis 2005 wegen einer Sehbehinderung mit Unterstützung der Invalidenversicherung (IV) eine erstmalige berufliche Ausbildung zum ... absolviert hatte (vgl. Antwortbeilage [AB] 11, 14, 16, 36, 38, 40), stellte er im August 2010 aufgrund einer Krebserkrankung ein neues Leistungsbegehren (AB 43). Die damals zuständige IV-Stelle ... verneinte einen Leistungsanspruch, da die Erwerbsfähigkeit allein vorübergehend eingeschränkt war (unangefochten gebliebene Verfügung vom 11. Juli 2012 [AB 80]).

B.

Im November 2017 meldete sich der Versicherte – auf Aufforderung des Krankentaggeldversicherers (AB 95.1/10; vgl. auch AB 83/8) – erneut zum Leistungsbezug an und wies auf eine verstärkte Symptomatik einer posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS) u.a. nach einem Schädelhirntrauma hin (AB 83). Die IV-Stelle Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) tätigte erwerbliche und medizinische Abklärungen, u.a. holte sie die Akten des Krankentaggeldversicherers (AB 89, 95) und Berichte behandelnder Ärzte ein (AB 97 ff.). Nach Rücksprache mit ihrem Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD; AB 105/5, 109 f.) teilte sie dem Versicherten am 13. März 2018 mit, es sei eine polydisziplinäre medizinische Begutachtung notwendig; sie gab ihm Kenntnis des vorgesehenen Fragenkatalogs und die Möglichkeit, Zusatzfragen einzureichen (AB 113), wovon er keinen Gebrauch machte. Mit Schreiben vom 8. Mai 2018 (AB 129) orientierte die IVB den Versicherten, dass die Begutachtung durch die MEDAS B. _____ AG (MEDAS) erfolge und gab ihm die Namen der Gutachter bekannt (Dr. med. C. _____ [Allgemeine Innere Medizin], Dr. med. D. _____ [Neurologie], Dr. med. E. _____ [Psychiatrie] und lic. phil. F. _____ [Neuropsychologie]).

Am 15. Mai 2018 erhob der Versicherte Einwand gegen den für die neuropsychologische Untersuchung vorgesehenen lic. phil. F._____. Dieser sei Angestellter des Spitals G._____, welches in die Behandlung nach dem tätlichen Angriff involviert gewesen sei (AB 131).

Nach Rückfrage bei der MEDAS (AB 133 ff.) hielt die IVB mit Verfügung vom 28. Mai 2018 (AB 136) am Vorgehen bzw. an den vorgesehenen Gutachtern fest.

C.

Hiergegen erhob der Versicherte am 26. Juni 2018 Beschwerde mit dem sinngemässen Antrag, unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung sei ein anderer Experte mit der neuropsychologischen Abklärung zu betrauen. Den hierfür vorgesehenen Sachverständigen lehne er wegen Befangenheit ab.

Mit Beschwerdeantwort vom 17. August 2018 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide.

Bei der Anordnung des Gutachtens handelt es sich – da sie das Administrativverfahren nicht abschliesst – um eine Zwischenverfügung (Art. 55 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]). Solche können unter anderem dann angefochten werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (BGE 132 V 93 E. 6.1 S. 106). Diese Anfechtbarkeitsvoraussetzung ist für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren in IV-Angelegenheiten zu bejahen, womit die entsprechende Verfügung unter Erhebung aller gesetzlich vorgesehenen Rügen rechtlicher und tatsächlicher Natur angefochten werden kann (BGE 138 V 271 S. 275 E. 1.1 und 1.2.1 sowie S. 276 E. 1.2.3, 137 V 210 E. 3.4.2.7 S. 256).

Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG; SR 831.20]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet die Zwischenverfügung vom 28. Mai 2018 (AB 136). Streitig und zu prüfen ist die Anordnung einer polydisziplinären Begutachtung und hierbei einzig, ob der Experte lic. phil. F. _____ als befähigt zu qualifizieren ist.

1.3 Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln als Einzelrichterin oder Einzelrichter Beschwerden gegen Zwischenverfügungen und Zwischenentscheide (Art. 57 Abs. 2 lit. b GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Der Versicherungsträger prüft die Begehren, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein (Art. 43 Abs. 1 ATSG). Der Untersuchungsgrundsatz besagt, dass die verfügende Instanz den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen, aus eigener Initiative und ohne Bindung an die Vorbringen oder Beweisanträge der Parteien, abklären und feststellen muss. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist. In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebenden Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 E. 4a S. 283).

2.2 Um den Leistungsanspruch prüfen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die Ärzte und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die Versicherten arbeitsunfähig sind. Im Weiteren sind ärztliche Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen den Versicherten noch zugemutet werden können (BGE 140 V 193 E. 3.2 S. 195, 132 V 93 E. 4 S. 99).

2.3 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).

2.3.1 Die IV-Stelle teilt der versicherten Person in einem ersten Schritt mit, dass eine Expertise eingeholt werden soll; zugleich gibt sie ihr die Art der vorgesehenen Begutachtung (poly- oder mono- bzw. bidisziplinär) sowie die vorgesehenen Fachdisziplinen und Gutachterfragen bekannt. In diesem Stadium kann die versicherte Person erst einmal (nicht personenbezogene) materielle Einwendungen gegen eine Begutachtung an sich

oder gegen Art oder Umfang der Begutachtung vorbringen (Beispiele: unnötige second opinion; unzutreffende Wahl der medizinischen Disziplinen). Ausserdem hat sie Anspruch, sich zu den Gutachterfragen zu äussern (BGE 138 V 271 E. 1.1 S. 275, 137 V 210 E. 3.4.2.9 S. 258). In einem zweiten Verfahrensschritt teilt die IV-Stelle der versicherten Person die durch SuisseMED@P zugeteilte Gutachterstelle (bzw. bei mono- und bidisziplinären Expertisen die von ihr ausgewählten Gutachter) und die Namen der Sachverständigen mit jeweiligem Facharzttitel mit. Mit der Bezeichnung der Sachverständigen kommt die Möglichkeit (materieller oder formeller) personenbezogener Einwendungen hinzu (BGE 140 V 507 E. 3.1 S. 510, 139 V 349 E. 5.2.2.2 S. 355, 138 V 271 E. 1.1 S. 274, 137 V 210 E. 3.4.2.7 S. 257).

2.3.2 Nach Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) und Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) hat jede Person Anspruch darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird.

Für Sachverständige gelten grundsätzlich die gleichen Ausstands- und Ablehnungsgründe, wie sie für Richterinnen und Richter vorgesehen sind. Da sie nicht Mitglied des Gerichts sind, richten sich die Anforderungen zwar nicht nach Art. 30 Abs. 1 BV, sondern nach Art. 29 Abs. 1 BV. Hinsichtlich der Unparteilichkeit und Unbefangenheit kommt Art. 29 Abs. 1 BV indessen ein mit Art. 30 Abs. 1 BV weitgehend übereinstimmender Gehalt zu (SVR 2017 IV Nr. 67 S. 209 E. 3.2). Demnach ist Befangenheit anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken (BGE 132 V 93 E. 7.1 S. 109; SVR 2015 IV Nr. 23 S. 70 E. 6.1.1). 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. Das Miss-

trauen muss vielmehr in objektiver Weise als begründet erscheinen (BGE 134 I 20 E. 4.2 S. 21, 133 I 1 E. 6.2 S. 6). Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztgutachten im Sozialversicherungsrecht zukommt, ist an die Unparteilichkeit der Gutachterperson ein strenger Massstab anzusetzen (BGE 132 V 93 E. 7.1 S. 109 f.; vgl. auch BGE 137 V 210 E. 2.1.3 S. 231).

3.

Zu Recht unbestritten ist, dass – beim multifaktoriellen Beschwerdebild und bis anhin nicht erfolgter interdisziplinärer Begutachtung – zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung (vgl. E. 2.1 hiervor) ein polydisziplinäres Gutachten erforderlich ist. Ebenfalls unstrittig sind die notwendigen Fachrichtungen. Schliesslich wird die Vergabe des Gutachtensauftrags an die MEDAS weder beanstandet noch bestehen Anhaltspunkte dafür, dass das entsprechende Verfahren nicht regelkonform (vgl. E. 2.3.1 hiervor) durchgeführt worden wäre (vgl. AB 117, 121). Uneinig sind sich die Parteien jedoch über die Zulässigkeit der Mitwirkung des für die neuropsychologische Untersuchung vorgesehenen Gutachters lic. phil. F._____.

3.1 Der Beschwerdeführer legt dar, er sei am ... niedergeschlagen und deshalb im Spital G._____ notfallmässig behandelt worden, wobei er seither unter anhaltenden Einschränkungen (fehlender Geruch- und Geschmackssinn, starke Kopfschmerzen, starker Schwindel mit Sturzrisiko) leide. Der Strafprozess gegen den Täter sei zurzeit vor dem Gericht H._____ hängig. Das Spital G._____ habe ein Interesse daran, allfällige Behandlungsfehler oder Ähnliches zu vertuschen. Im Austrittsbericht (Beschwerdebeilage [BB] 2) seien die Beschwerden nicht wahrheitsgemäss wiedergegeben resp. verharmlost worden; wichtige Aufzeichnungen würden zudem fehlen. Das Spital G._____ habe der Staatsanwaltschaft auf Anfrage angegeben, es sei nicht mit bleibenden Schäden zu rechnen (BB 5); er leide aber nach wie vor unter erheblichen Beeinträchtigungen. Weil das Spital G._____ versuche, seine Schädigungen kleinzureden, lehne er jegliche Personen ab, die im Zusammenhang mit dieser Institution ständen. Lic. phil. F._____ sei Angestellter des Spitals G._____ und

stehe deshalb in einem Abhängigkeitsverhältnis zu diesem. Ausserdem sei Dr. med. I._____, praktischer Arzt, der ihn damals im Spital G._____ untersucht seine Beschwerden kleingeredet habe, mit lic. phil. F._____ bekannt, hätten sie doch schon gemeinsam Vorträge gehalten.

3.2 Zu prüfen ist, ob die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ablehnungsgründe berechtigt sind, d.h. ob Umstände vorliegen, die aus objektiver Sicht geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit von lic. phil. F._____ zu erwecken:

3.2.1 Eine mit einem gutachtlichen Auftrag unvereinbare Vorbefassung als behandelnde Fachperson liegt nicht vor: Der Neuropsychologe lic. phil. F._____ war weder bei der notfallmässigen Behandlung des Beschwerdeführers im Spital G._____ vom ... bis ... (vgl. BB 1 f.) oder bei der Nachkontrolle (... [vgl. BB 3]) beteiligt noch ist er im Strafprozess involviert (AB 132; vgl. sogleich). Vielmehr ergaben die Abklärungen der Beschwerdegegnerin (AB 133 ff.), dass lic. phil. F._____ „nie persönlich“ mit dem Beschwerdeführer „zu tun hatte“ (Aktennotiz zum Telefongespräch zwischen der Versicherungsfachfrau der Beschwerdegegnerin und des CEO der MEDAS vom 28. Mai 2018 [AB 134]; vgl. auch E-Mail des CEO der MEDAS vom 25. Mai 2018 [AB 135]). Folglich ist insoweit – d.h. weil lic. phil. F._____ keine (vormals) behandelnde Fachperson ist – ein Befangenheitsanschein zu verneinen.

3.2.2 Beim hängigen Strafverfahren vor dem Gericht H._____ sind lediglich der Beschuldigte/Berufungsführer, die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons ... sowie der Beschwerdeführer (als Straf- und Zivilkläger bzw. Anschlussberufungsführer) Partei (vgl. AB 151), womit es um die straf- und zivilrechtliche Verantwortlichkeit (einzig) des Beschuldigten/Berufungsführers gehen dürfte. Folglich ist nicht erkennbar, inwiefern ein Anstellungsverhältnis mit dem Spital G._____ beim vorgesehenen Gutachter den Anschein der Befangenheit erwecken sollte. Die vorliegende Konstellation ist insbesondere nicht vergleichbar mit derjenigen, in welcher ein Prozess betreffend die zivil- oder strafrechtliche Verantwortlichkeit des Spitals bzw. der behandelnden Ärzte hängig wäre (bzw. in Analogie etwa mit dem Fall, in welchem eine Richterin in einem Staatshaftungsprozess gegen eine Universität Titularprofessorin an der gleichen Universität war,

was objektiv einen Anschein der Befangenheit begründete; Urteil des Bundesgerichts [BGer] vom 27. März 2017, 8C_642/2016, E. 4). Inwiefern das Spital G._____ resp. lic. phil. F._____ ein Interesse daran haben könnte, im Rahmen der hier zur Diskussion stehenden Begutachtung „allfällige Behandlungsfehler [...] zu vertuschen“ (Beschwerde, S. 1), ist bei diesen Gegebenheiten nicht nachvollziehbar.

3.2.3 Schliesslich macht der Beschwerdeführer geltend, lic. phil. F._____ und Dr. med. I._____, der ihn nach dem Vorfall vom ... untersucht und seine Beschwerden kleingeredet habe, seien beide im Spital G._____ angestellt resp. miteinander „bekannt“ (Beschwerde, S. 1).

Allein die Tatsache, dass die beiden Personen sich kennen resp. im gleichen Spital arbeiten, lässt für sich allein nicht auf Voreingenommenheit im hier zu beurteilenden Fall schliessen. Abgesehen davon, dass es sich beim Spital G._____ nicht um einen Verein oder dergleichen handelt, dessen Zweck in der gegenseitigen Förderung und Unterstützung seiner Mitglieder besteht, ist der Personenkreis – bei einem Angestelltenvolumen von fast 1000 Vollzeitstellen (vgl. www.....ch >...) zu gross, um allein wegen des gleichen Arbeitgebers den Anschein von Befangenheit zu erwecken (zum Ganzen: vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Die Befangenheit der Verwaltung, Diss. Zürich 2002, S. 113).

Auch der Umstand, dass lic. phil. F._____ und Dr. med. I._____ im Jahr 2017 beide ein Referat an der gleichen Weiterbildungsveranstaltung vor fachärztlich interessiertem Publikum hielten, begründet keinen Anschein der Befangenheit im hier zu beurteilenden Fall. Eine über die berufliche Tätigkeit hinaus bestehende freundschaftliche, familiäre oder anderweitige Verbindung wird weder geltend gemacht noch bestehen entsprechende Anhaltspunkte, zumal selbst eine sog. „Duz-Freundschaft“ nicht notwendigerweise mit Voreingenommenheit verbunden zu sein braucht (vgl. (MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 9 N. 17). Dass zwischen lic. phil. F._____ und Dr. med. I._____ einderart besonders freundschaftliches Verhältnis bestehen würde, dass die Intensität und Qualität der beanstandeten Beziehung vom Mass des sozial Üblichen abweiche und daher geeignet wäre, sich auf die gutachtliche Tätigkeit im hier zu beurteilenden auszuwirken (vgl.

REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, 2001, S. 133), macht der Beschwerdeführer nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Mithin darf von einem als Gutachter tätigen Spezialisten grundsätzlich erwartet werden, dass er auch Berichte von Ärzten kritisch und mit der notwendigen professionellen Distanz würdigt, die ihm persönlich bekannt sind. Der Beschwerdeführer vermag jedenfalls nicht darzulegen, inwiefern aus einem Bekanntenverhältnis zwischen Dr. med. I._____ und lic. phil. F._____ eine Interessenkollision entstanden sein könnte.

3.3 Zusammenfassend ist der Anschein der Befangenheit in Bezug auf lic. phil. F._____ zu verneinen. Damit ist die angefochtene Verfügung vom 28. Mai 2018 (AB 136) nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

4.

4.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen.

Die Bestellung der Gutachter resp. deren Ablehnung ist Bestandteil des Verfahrens zur Beurteilung des Leistungsanspruchs (vgl. Beschluss der erweiterten Abteilungskonferenz des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 30. April 2013). Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 500.--, hat bei diesem Ausgang des Verfahrens der Beschwerdeführer zu tragen. Diese werden dem geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe entnommen.

4.2 Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
 - A. _____
 - IV-Stelle Bern
 - Bundesamt für Sozialversicherungen

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.