



Abteilung III
C-5446/2013

Urteil vom 12. Dezember 2013

Besetzung

Einzelrichter Vito Valenti,
Gerichtsschreiberin Madeleine Keel.

Parteien

A. _____, Deutschland
vertreten durch lic. iur. Werner E. M. Ruff, Advokat,
und lic. iur. Raphael O. Rüeggsegger,
Beschwerdeführer,

gegen

IV-Stelle für Versicherte im Ausland IVSTA,
Avenue Edmond-Vaucher 18, Postfach 3100, 1211 Genf 2,
Vorinstanz.

Gegenstand

Begutachtung durch MEDAS nach Zufallsprinzip, Verfügung
der Vorinstanz vom 27. August 2013.

Sachverhalt:

A.

A.a Der am (...) 1962 geborene, verheiratete und in (...) in Deutschland wohnhafte A._____ (im Folgenden: Versicherter oder Beschwerdeführer) arbeitete von (...) 2000 bis (...) 2008 mit Grenzgängerstatus in der Schweiz als Leiter Controlling und entrichtete während dieser Zeit Beiträge an die obligatorische Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (vgl. Akten der Vorinstanz [im Folgenden: act.] 1, S. 5 und 10 und act. 7).

A.b Am 14. Dezember 2008 stellte er bei der IV-Stelle B._____ (nachfolgend IV-Stelle) ein Gesuch um Bezug von Rentenleistungen der schweizerischen Invalidenversicherung (act. 1). Die IV-Stelle ermittelte daraufhin einen Invaliditätsgrad von 61% und teilte dem Beschwerdeführer mit erstem Vorbescheid vom 22. September 2009 mit, er habe Anspruch auf eine Dreiviertelrente ab 1. Juli 2009 (act. 26).

A.c Am 25. September 2009 erhob der Versicherte Einwand und legte diesem eine Stellungnahme der Hausärztin vom 16. September 2009 bei, wonach er nicht mehr arbeitsfähig sei (act. 29 f.). Am 17. November 2009 erhob auch die Pensionskasse des Versicherten, C._____, Einwand (act. 42), weshalb Dr. D._____, Psychiater des Regionalen Ärztlichen Dienstes (im Folgenden: RAD), am 2. Februar 2010 den Versicherten persönlich begutachtete (vgl. act. 49). Gestützt auf die Ergebnisse dieser Begutachtung ermittelte die IV-Stelle mit zweitem Vorbescheid vom 3. September 2010 einen Invaliditätsgrad von 60% ab 10. Mai 2009 bis 1. Februar 2010 und einen Invaliditätsgrad von 22% ab 2. Februar 2010 (Datum der Begutachtung im RAD), weshalb der Beschwerdeführer ab 1. Juli 2009 bis 30. April 2010 einen Anspruch auf eine Dreiviertelsrente habe (act. 70).

A.d Am 30. September 2010 erhob der Versicherte, nunmehr vertreten durch lic.iur. Raphael Rügsegger, wiederum Einwand (act. 73) und verwies zur Begründung insbesondere auf den Entlassungsbericht der Klinik E._____ in (...) vom 16. März 2010, wonach er sowohl für die bisherige Tätigkeit als auch für leichte Verweistätigkeiten zwar theoretisch zu unter drei Stunden täglich arbeitsfähig sei, zum Zeitpunkt der Entlassung jedoch bis auf weiteres arbeitsunfähig sei (act. 73). In der Folge wies die IV-Stelle für Versicherte im Ausland (nachfolgend IVSTA oder Vorinstanz) mit Verfügung vom 20. Oktober 2010 – direkt eröffnet an den Beschwerdeführer – den Einwand des Versicherten zurück und hielt fest, er habe

Anspruch auf eine Dreiviertelsrente ab 1. Juli 2009 bis 30. April 2010, gestützt auf einen Invaliditätsgrad von 60% (act. 79). Am 9. Dezember 2010 eröffnete die IVSTA dieselbe Verfügung (datiert auf den 9. Dezember 2010 per Einschreiben) dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (act. 81).

B.

B.a Am 31. Januar 2011 erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt Werner Rufi und lic.iur. Raphael Rügsegger, Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht gegen die Verfügung vom 20. Oktober 2010 und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Zusprache einer unbefristeten, ganzen Invalidenrente ab 1. Juli 2009 (act. 87).

B.b Mit Urteil vom 12. Februar 2013 hob das Bundesverwaltungsgericht die Verfügung vom 9. Dezember 2010 auf und wies die Angelegenheit an die IVSTA zurück, damit diese nach erfolgten Abklärungen (polydisziplinäre Begutachtung unter Berücksichtigung des Verlaufs der Erkrankungen mit einer interdisziplinären, schlüssigen Beurteilung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit) neu verfüge (act. 97).

C.

C.a In der Folge bat die IV-Stelle den Rechtsvertreter mit Schreiben vom 8. April 2013 um Auskunft darüber, bei welchen medizinischen Fachpersonen sich der Beschwerdeführer zur Zeit in Behandlung befinde und ob dieser seit Juli 2009 erwerbstätig gewesen sei (act. 98).

C.b Nach Einholen des entsprechenden Arztberichtes von Dr. F. _____ vom 16. Mai 2013 (act. 104) und der Stellungnahme der RAD-Ärztin Dr. G. _____ vom 28. Juni 2013 (act. 107), welche gestützt auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Februar 2013 eine polydisziplinäre Begutachtung vorschlug, teilte die IV-Stelle dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Juli 2013 (act. 108) mit, dass zur Klärung der Leistungsansprüche eine umfassende medizinische Untersuchung (Allgemeine Innere Medizin, Rheumatologie, Psychiatrie und Kardiologie) als notwendig erachtet werde. Es werde ohne schriftlich begründeten Gegenbericht bis zum 25. Juli 2013 eine Gutachterstelle mit der Untersuchung beauftragt werden. Die Wahl dieser Gutachterstelle erfolge nach dem Zufallsprinzip (Art. 72^{bis} IVV). In der Beilage wurden dem Beschwerdeführer die Fragen an die Gutachterstelle zugestellt und dieser aufgefordert, Zusatzfragen innert derselben Frist zu melden (act. 109).

C.c Mit Schreiben vom 12. Juli 2013 (act. 110) liess der Beschwerdeführer geltend machen, er weile vom (...) Juli bis (...) August 2013 zur Erholung in Kur und eine polydisziplinäre Untersuchung nach seiner Rückkehr würde den gesamten Kureffekt zu Nichte machen, weshalb der Untersuchungstermin noch vor Ende Juli 2013 anzusetzen sei. Ebenso wurden zwei Gutachter genannt, welche in Bezug auf das zentrale Kriterium der Wechselwirkung über fundiertes Fachwissen verfügten (Dr. med. H. _____ aus (...) und PD Dr. med. I. _____ aus [...]).

C.d Mit Schreiben vom 22. Juli 2013 (act. 113) beantwortete die IV-Stelle das Schreiben des Rechtsvertreters. Sie führte aus, die Begutachtung könne nicht mehr vor dem 31. Juli 2013 stattfinden, hingegen werde an der Begutachtung durch eine medizinische Abklärungsstelle (MEDAS), welche nach dem Zufallsprinzip ausgewählt werde, festgehalten. Nach Art. 72^{bis} Abs. 2 IVV erfolge die Vergabe von polydisziplinären Gutachten nach dem Zufallsprinzip. Auch seien gegen die polydisziplinäre Begutachtung als solche keine Einwände geltend gemacht worden. Sollte der Beschwerdeführer der Begutachtung nicht bis zum 24. Juli 2013 zustimmen, so werde eine Verfügung erlassen. Der Begutachtung wurde innert der genannten Frist nicht zugestimmt.

C.e Nachdem die IV-Stelle der Vorinstanz mitgeteilt hatte, diese sei gemäss Art. 40 Abs. 2 IVV zum Erlass von Verfügungen zuständig und ihr einen Entwurf der Verfügung hatte zukommen lassen (act. 114), erging am 27. August 2013 die Verfügung der Vorinstanz (act. 116). In dieser wurde ausgeführt, es werde an einer Begutachtung durch eine MEDAS weiterhin festgehalten und die Gutachtensvergabe erfolge mittels Med@p nach dem Zufallsprinzip. Zur Begründung wurde darauf hingewiesen, dass die Vergabe nach Zufallsprinzip dem Einigungsgedanken vorgehe und deshalb im jetzigen Verfahrensstand nicht auf Gutachternvorschläge einzugehen sei. Im Übrigen sei nicht einzusehen, weshalb dem Versicherten eine Begutachtung nach einer Erholungskur nicht zumutbar sein solle.

D.

Gegen diese Zwischenverfügung erhob der Beschwerdeführer, wiederum durch Rechtsanwalt Werner Rufi und lic.iur. Raphael Rügsegger vertreten, mit Datum vom 28. September 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (Akten im Beschwerdeverfahren [im Folgenden: B-act.] 1; Eingangsdatum: 30. September 2013). Er beantragte unter Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin die vollumfängliche Aufhebung der Verfügung und die Anweisung der Beschwerdeführerin, die erforderlichen

polydisziplinären Untersuchungen bei Prof. Dr. med. J._____ (Kardiologie), Dr. med. K._____ (Psychiatrie und Psychotherapie), PD Dr. med. L._____ (Psychiatrie und Psychotherapie) und Dr. med. M._____ (Rheumatologe und Orthopäde) durchführen zu lassen. Ebenso sei die Vorinstanz anzuweisen, eine Einigungsverhandlung hinsichtlich der Gutachtenseinholung für die erforderlichen polydisziplinären Untersuchungen durchzuführen.

E.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die IVSTA ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Deren Verfügungen sind gemäss Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar.

1.2. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Verfahren ist ein als Verfügung bezeichnetes Schreiben der IVSTA vom 27. August 2013, mit welchem an einer polydisziplinären Abklärung des Beschwerdeführers festgehalten wurde.

2.

2.1. Bei der Anordnung eines Gutachtens handelt es sich um eine Zwischenverfügung bzw. einen Zwischenentscheid (Art. 55 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 5 Abs. 2 und Art. 46 VwVG). Auf eine Beschwerde ist gemäss Art. 46 Abs. 1 VwVG einzutreten, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken (Bst. a) oder wenn die Guttheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen würde (Bst. b). Andernfalls sind Zwischenverfügungen nur mit Beschwer-

de gegen die Endverfügung anfechtbar. Mit der beschränkten Anfechtbarkeit soll verhindert werden, dass die Beschwerdeinstanz Zwischenverfügungen überprüfen muss, die durch einen günstigen Endentscheid für den Betroffenen jeden Nachteil verlieren. Die Rechtsmittelinstanz soll sich in der Regel nur einmal mit einer Streitsache befassen müssen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-1907/2007 vom 14. Mai 2007 E. 1.1). Das besondere Rechtsschutzinteresse, das die sofortige Anfechtbarkeit einer Zwischenverfügung begründet, liegt im Nachteil, der entstünde, wenn die Anfechtung der Zwischenverfügung erst zusammen mit der Beschwerde gegen den Endentscheid zugelassen wäre (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2009, § 28 N. 83). Der Nachteil muss nicht rechtlicher Natur sein; die Beeinträchtigung in schutzwürdigen tatsächlichen, insbesondere auch wirtschaftlichen Interessen genügt, sofern der Betroffene nicht versucht, nur eine Verlängerung oder Verteuerung des Verfahrens zu verhindern (BGE 130 II 148 E. 2.2).

2.2. In BGE 138 V 271 stellte das Bundesgericht zusammenfassend Folgendes fest: Für die Beurteilung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils im Kontext des IV-rechtlichen Abklärungsverfahrens 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 objektiv-fachliche Mängel zu erkennen. Diesem Umstand ist mit verfahrensrechtlichen Garantien zu begegnen und die Mitwirkungsrechte müssen im Beschwerdeverfahren durchsetzbar sein. Ist dies auch durch die 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, 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. Wegen des begrenzten Überprüfungsvermögens 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 persönliche Integrität bedeuten (E. 1.2.2). Aus diesen Gründen hat das Bundesgericht die Anfechtbarkeitsvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren in IV-Angelegenheiten bereits in BGE 137 V 210 bejaht, zumal die nicht sachgerechte Begutachtung in der Regel einen rechtlichen und nicht nur tatsächlichen Nachteil bewirkt (E. 3.4.2.7 S. 257 m.H.).

2.3. Am 1. März 2012 ist der neue Art. 72^{bis} IVV in Kraft getretenen, welcher in Absatz 1 festhält, dass medizinische Gutachten, an denen drei oder mehr Fachdisziplinen beteiligt sind, bei einer Gutachterstelle zu erfolgen haben, mit welcher das Bundesamt eine Vereinbarung getroffen hat und in Absatz 2, dass diese Vergabe nach dem Zufallsprinzip erfolgt (vgl. dazu auch schon BGE 137 V 210, E. 3.1). Gestützt darauf hat das BSV das Zuweisungssystem "SuisseMED@P" etabliert, dem alle Gutachtensinstitute angeschlossen sind, die über eine entsprechende Vereinbarung mit dem Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) verfügen.

2.4. Ist sodann eine Gutachterstelle nach diesem System benannt, so kann die versicherte Person materielle Einwendungen gegen eine Begutachtung an sich (etwa mit dem Einwand, es handle sich um eine unnötige second opinion), gegen Art oder Umfang der Begutachtung (beispielsweise betreffend die Auswahl der medizinischen Disziplinen) oder gegen bezeichnete Sachverständige (etwa betreffend deren Fachkompetenz) erheben. Weiter können formelle Ausstandsgründe gegen Gutachterpersonen geltend gemacht werden (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.7). Bleibt ein Konsens aus, so kleidet die IV-Stelle die betreffende Anordnung in die Form einer Verfügung (Art. 49 ATSG), die unter allen erwähnten Gesichtspunkten anfechtbar ist (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.6). Mit der verfügmässigen Anordnung der Begutachtung (oder auch schon anlässlich der erstmaligen Mitteilung über die benannte Gutachterstelle) unterbreitet die IV-Stelle der versicherten Person im Übrigen den vorgesehenen Katalog der Expertenfragen zur Stellungnahme (BGE 138 V 271 E. 1.1 mit Hinweisen).

2.5. Hinsichtlich der Modalitäten der Anordnung einer Expertise führte das Bundesgericht in BGE 137 V 210 weiter aus, dass wenn der Expertenauftrag an eine Gutachterstelle (wie eine MEDAS) geht und die Namen der einzelnen Sachverständigen noch nicht bekannt sind, deren Nennung nicht schon mit der Verfügung der Gutachtensanordnung erfolgen muss (E. 3.4.1.4). Bei einer entsprechenden Staffelung hat aber jedes Mal eine Verfügung zu ergehen, wenn eine Festlegung getroffen wird, welche die

Verfahrensrechte der versicherten Person zu berühren geeignet ist (E. 3.4.2.8). Bezüglich der übrigen Rahmenbedingungen führte das Bundesgericht aus, dass mit der Verfügungsmässigen Anordnung der Begutachtung sowohl Art und Umfang der Begutachtung festzulegen als auch die Gutachterstelle zu bezeichnen ist (E. 3.4.1.4 und 3.4.2.6 ff.).

3.

Nachfolgend zu prüfen ist somit, ob es sich bei der vorliegend angefochtenen Verfügung vom 27. August 2013 um eine selbständig anfechtbare Zwischenverfügung im Sinne der Rechtsprechung handelt.

3.1. In BGE 139 V 339 vom 5. Juni 2013 hat das Bundesgericht seine bisherige Rechtsprechung bestätigt und explizit festgehalten, dass eine Zwischenverfügung, in welcher keine Gutachterstelle benannt wird, sondern lediglich die Bestimmung einer solchen in Anwendung von Art. 72^{bis} IVV durch das Zuweisungssystem "SuisseMED@P" angekündigt wird, weder im erstinstanzlichen Verfahren, noch vor Bundesgericht anfechtbar ist. In einem solchen Fall ist gemäss Bundesgericht auch für das erstinstanzliche Verfahren nicht ersichtlich, worin der Nachteil des Versicherten bestehen sollte, wenn er die Gutachtensanordnung nicht anfechten kann (BGE 139 V 339 E. 4.5).

3.2. Da die Vorinstanz im vorliegenden Fall erst verfügt hat, dass sie an einer Begutachtung durch eine MEDAS festhalte und dass die Vergabe mittels MED@P nach dem Zufallsprinzip erfolge, fehlt es in der angefochtenen Verfügung vom 27. August 2013 an der Bezeichnung der Gutachterstelle bzw. der Sachverständigen sowie an der Festlegung von Art und Umfang der Begutachtung. Dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung bereits davon spricht, dass eine MEDAS mit der Abklärung beauftragt wird (und nicht eine Gutachterstelle), vermag daran nichts zu ändern. Denn das BSV verfügt mit fünf sogenannten MEDAS über einen Vertrag nach Art. 72^{bis} IVV, aus denen eine nach dem Zufallsprinzip ausgesucht wird (vgl. dazu <https://www.suissemedap.ch/Pages/MedasMap.aspx>). Es ist mithin noch keine MEDAS ausgewählt worden und die Gutachterstelle bzw. die Gutachter sind noch nicht bezeichnet. Die angefochtene Verfügung erfüllt somit die von der Rechtsprechung gestellten Anforderungen an eine selbständig anfechtbare (Zwischen-)Verfügung betreffend die Einholung von medizinischen Gutachten nicht (vgl. oben E. 2, insbesondere E. 2.5). Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil des Beschwerdeführers nach Art. 46 Abs. 1 lit. a VwVG aufgrund der angefochtenen Verfügung ist nicht ersichtlich; er kann die noch zu erlassende Verfügungsmässige Anordnung der Begutachtung, in welcher die begut-

achtende Stelle bezeichnet werden wird, beim Bundesverwaltungsgericht gegebenenfalls anfechten und die oben umschriebenen Rügen anbringen (vgl. E. 2.4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3077/2012 vom 28. September 2012). In Anbetracht der gegebenen Umstände brauchen die anderweitigen Rügen des Beschwerdeführers nicht geprüft zu werden, ist doch eindeutig auch kein Grund ersichtlich, um auf die eben erst ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichts im Sinne eines "anticipatory overrulings" zurückzukommen.

3.3. Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde wegen offensichtlicher Unzulässigkeit im einzelrichterlichen Verfahren nicht einzutreten (Art. 23 Abs. 1 Bst. b VGG i.V.m. Art. 46 Abs. 1 VwVG).

4.

Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

4.1. Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten können ganz oder teilweise erlassen werden, wenn – wie vorliegend – Gründe in der Sache oder in der Person der Partei es als unverhältnismässig erscheinen lassen, diese der Partei aufzuerlegen (Art. 6 lit. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

4.2. Dem unterliegenden Beschwerdeführer ist entsprechend dem Verfahrensausgang keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE *e contrario*). Als Bundesbehörde hat die obsiegende Vorinstanz keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE), wobei die Voraussetzungen einer Ausnahme im konkreten Fall nicht erfüllt sind (vgl. BGE 127 V 205).

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr.; Einschreiben)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen (Einschreiben)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Vito Valenti

Madeleine Keel

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: