

VBE.2023.382 / ss / ks

Art. 60

Urteil vom 26. April 2024

Besetzung

Oberrichter Kathriner, Präsident
Oberrichterin Gössi
Oberrichterin Peterhans
Gerichtsschreiber Siegenthaler

Beschwerde-
führer

A. _____
vertreten durch lic. iur. Jürg Tschopp, Advokat,
Aeschenvorstadt 67, Postfach, 4010 Basel
substituiert durch MLaw Lisa Gisin, Aeschenvorstadt 67,
Postfach, 4010 Basel

Beschwerde-
gegnerin

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

Gegenstand

Beschwerdeverfahren betreffend IVG allgemein; medizinische Abklärung
(Zwischenverfügung vom 12. Juli 2023)

Das Versicherungsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der 1990 geborene Beschwerdeführer meldete sich am 6. August 2012 nach einem Unfall (Sturz aus ca. acht Metern Höhe bei Bauarbeiten) bei der Beschwerdegegnerin zum Bezug von Leistungen der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) an. Die Beschwerdegegnerin klärte in der Folge den persönlichen, beruflichen und medizinischen Sachverhalt ab, zog die Akten des Unfallversicherers bei und veranlasste nach Rücksprache mit dem internen Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) in der Klinik B._____ eine bidisziplinäre (orthopädische und psychiatrische) Begutachtung des Beschwerdeführers (Gutachten vom 29. Mai 2015). Nach Konsultation des RAD veranlasste die Beschwerdegegnerin erneut eine psychiatrische Begutachtung bei den Psychiatrischen Diensten C._____. Nach Eingang des am 27. Juli 2016 erstatteten Gutachtens und nach Rücksprache mit dem RAD sowie unter Berücksichtigung der durch den Unfallversicherer durchgeführten psychiatrischen Beurteilung und der übrigen ergangenen medizinischen Berichte wies die Beschwerdegegnerin nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren das Rentenbegehren des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 8. Mai 2019 ab. Die dagegen erhobene Beschwerde hiess das hiesige Versicherungsgericht mit Urteil VBE.2019.426 vom 25. Februar 2020 teilweise gut und wies die Sache unter Aufhebung der Verfügung vom 8. Mai 2019 zur weiteren Abklärung an die Beschwerdegegnerin zurück.

1.2.

In der Folge nahm die Beschwerdegegnerin neuerliche medizinische Abklärungen vor und liess den Beschwerdeführer nach Rücksprache mit dem RAD durch die SMAB AG St. Gallen polydisziplinär (Allgemeine Innere Medizin, Rheumatologie, Neurologie, Psychiatrie) begutachten (Gutachten vom 3. März 2021). Aufgrund der anlässlich der psychiatrischen Begutachtung verweigerten Laboruntersuchung und der dadurch verunmöglichten konkreten Beurteilung der Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit durch die Gutachter, erteilte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer nach Rücksprache mit dem RAD eine mehrmonatige Auflage zur Suchtmittelabstinenz sowie regelmässiger Suchtmittel- und Medikamentenspiegel-Kontrolle und bot ihn im Anschluss – nach erneuter Rücksprache mit dem RAD – zu einer bidisziplinären (Rheumatologie, Psychiatrie) Verlaufsbegutachtung durch die SMAB AG St. Gallen auf. Auf Verlangen des Beschwerdeführers erliess die Beschwerdegegnerin am 12. Juli 2023 eine entsprechende beschwerdefähige (Zwischen-)Verfügung, mit welcher sie an der Durchführung der Verlaufsbegutachtung festhielt.

2.

2.1.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 13. September 2023 fristgerecht Beschwerde und beantragte Folgendes:

- "1. Die Verfügung der IV-Stelle des Kantons Aargau vom 12. Juli 2023 ist aufzuheben.
2. Die Beschwerdegegnerin ist anzuweisen umgehend und aufgrund der bestehenden Akten die Rentenverfügung zu erlassen.
3. Eventualiter: Das Gericht hat dem Beschwerdeführer ab spätestens ab 1. Februar 2013 eine volle Rente der Invalidenversicherung zuzusprechen.
4. Dem Beschwerdeführer ist die unentgeltliche Rechtspflege mit dem Unterzeichnenden für das vorliegende Verfahren zu gewähren.
5. Unter o/e Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdebeklagten."

2.2.

Mit Vernehmlassung vom 25. September 2023 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

2.3.

Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 13. November 2023 wurde das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen.

Das Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin mit Zwischenverfügung vom 12. Juli 2023 (Vernehmlassungsbeilage [VB] 263) zu Recht an der Durchführung einer bidisziplinären Verlaufsbegutachtung durch die SMAB AG St. Gallen festhielt.

2.

2.1.

Unter der bis zum 31. Dezember 2021 geltenden Rechtslage war die IV-Stelle nach der Rechtsprechung verpflichtet, eine ärztliche Begutachtung in Form einer anfechtbaren Zwischenverfügung anzuordnen, wenn die versicherte Person geltend machte, eine Begutachtung sei nicht erforderlich (BGE 137 V 210 E. 3.4.2.6 S. 256; Kreisschreiben des Bundesamtes für Sozialversicherungen über das Verfahren in der Invalidenversicherung [KSVI] Rz. 2076.4, Stand 1. Januar 2018). Der neue Art. 43 Abs. 1^{bis} ATSG sieht vor, dass der Versicherungsträger Art und Umfang der erforderlichen

Abklärungen bestimmt. Ob der Versicherungsträger auch unter der neuen Rechtslage eine anfechtbare Zwischenverfügung erlassen muss, wenn geltend gemacht wird, die Begutachtung sei gar nicht notwendig, wurde im Gesetz nicht explizit geregelt. Die kantonalen Versicherungsgerichte haben diese bzw. generell die Frage, ob nach neuem Recht auch bei Entscheiden einer IV-Stelle im Zusammenhang mit der Anordnung einer Begutachtung, in denen es nicht um das Festhalten an vorgesehenen Sachverständigen trotz geltend gemachter Ausstandsgründe nach Art. 36 Abs. 1 ATSG geht, bisher unterschiedlich beantwortet. Während beispielsweise das Versicherungsgericht Basel-Stadt (Urteil IV.2022.41 vom 29. November 2022), das Verwaltungsgericht Graubünden (Urteil S 22 5 vom 15. Juni 2022) und das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich (Urteil IV.2022.00385 vom 2. März 2023) auf derartige Beschwerden eingetreten sind, traten das Versicherungsgericht des Kantons Solothurn (Urteile VSBES.2022.144 vom 3. Oktober 2022 und VSBES.2023.19 vom 27. April 2023) und das Versicherungsgericht des Kantons Aargau (Urteile VBE. 2023.31 vom 6. September 2023 und VBE.2023.347 vom 29. Januar 2024, bestätigt mit Urteil des Bundesgerichts 8C_167/2024 vom 15. April 2024) auf je zwei entsprechende Beschwerden nicht ein.

2.2.

Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen (grammatische Auslegung). Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss das Gericht unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach der wahren Tragweite der Norm suchen. Dabei hat es insbesondere den Willen des Gesetzgebers zu berücksichtigen, wie er sich namentlich aus den Gesetzesmaterialien ergibt (historische Auslegung). Weiter hat das Gericht nach dem Zweck, dem Sinn und den dem Text zu Grunde liegenden Wertungen zu forschen, namentlich nach dem durch die Norm geschützten Interesse (teleologische Auslegung). Wichtig ist auch der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt, und das Verhältnis, in welchem sie zu anderen Gesetzesvorschriften steht (systematische Auslegung). Die Rechtsprechung befolgt bei der Auslegung von Gesetzesnormen einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es ab, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 148 V 311 E. 6.1 S. 315; BGE 146 V 129 E. 5.5.1 S. 136 f.; je mit Hinweisen).

2.3.

Das am 1. Januar 2022 in Kraft getretene neue Recht sieht eine Zwischenverfügung vor, wenn der Versicherungsträger Ausstandsgründe nach Art. 36 Abs. 1 ATSG verneint und die vorgesehenen Sachverständigen bestätigt (Art. 44 Abs. 2 und 4 ATSG). Hinsichtlich der übrigen im Rahmen des Begutachtungsauftrags zu treffenden Anordnungen wird hingegen nicht von einer Zwischenverfügung gesprochen. Der revidierte Art. 44 Abs. 5 ATSG sieht vor, dass die Fachdisziplinen bei mono- und bidiszipli-

nären Gutachten durch den Versicherungsträger, bei polydisziplinären Gutachten durch die Gutachterstelle abschliessend festgelegt werden. Stellt die Partei innerhalb der zehntägigen Frist Ergänzungsfragen an den oder die Sachverständigen, so entscheidet der Versicherungsträger abschliessend über deren Zulassung (Art. 44 Abs. 3 ATSG). Der Gesetzestext, wonach der Versicherungsträger bzw. die Gutachterstelle abschliessend über die Zulassung von Zusatzfragen einer Partei bzw. über die Festlegung der Fachdisziplinen entscheidet, kann nur so verstanden werden, dass eine Anfechtung beim kantonalen Versicherungsgericht in diesen Fällen ausgeschlossen ist. Es fehlt jedoch, wie bereits dargelegt, eine entsprechende Bestimmung, wonach der Versicherungsträger endgültig entscheidet, wenn die versicherte Person geltend macht, die Begutachtung sei überhaupt nicht erforderlich (vgl. Art. 43 Abs. 1^{bis} ATSG). Aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber nunmehr das Verfahren im Zusammenhang mit der Einholung eines Gutachtens gesetzlich regelt, den Erlass einer anfechtbaren Zwischenverfügung aber nur für den Fall der Verneinung von Ausstandsgründen vorsieht, kann jedoch geschlossen werden, dass der Gesetzgeber die Anfechtbarkeit von Zwischenverfügungen bewusst auf diesen Fall beschränken wollte (grammatikalische und systematische Gesetzesauslegung; vgl. auch MARCO WEISS, Anmerkungen zur geplanten Revision des Art. 44 ATSG, in: SZS 2018 S. 476 ff., 486). Nichts anderes ergibt sich auch aus dem französischen und italienischen Gesetzeswortlaut. Dementsprechend ist in der auf den 1. Januar 2022 revidierten KSVI in Rz. 3067.1 denn auch Folgendes festgehalten: *"Die IV-Stelle entscheidet abschliessend, ob und in welcher Form (mono-, bi- oder polydisziplinär) ein externes medizinisches Gutachten erstellt wird (Art. 43 Abs. 1^{bis} und 44 Abs. 5 ATSG). Bestreitet die vP diesen Entscheid, so ist keine Zwischenverfügung zu erlassen."* Hingegen konnte die versicherte Person gemäss der Version vom 1. Januar 2018 noch (u.a.) folgenden Einwand geltend machen: *"Der Sachverhalt ist genügend abgeklärt und die Einholung eines neuen Gutachtens ist nicht notwendig"* (KSVI, Stand: 1. Januar 2018, Rz. 2076.4). Die Möglichkeit, einen entsprechenden Einwand zu erheben, ist in der aktuellen Version der KSVI dagegen nicht mehr vorgesehen (vgl. KSVI, Stand: 1. Februar 2023, Rz. 3076 ff.).

2.4.

Im Rahmen der historischen Auslegung ergibt sich, dass in der Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (Weiterentwicklung der IV) vom 15. Februar 2017 unter dem Titel "Stärkung des Amtsermittlungsverfahrens" im Zusammenhang mit Begutachtungen im Abklärungsverfahren zunächst auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung (u.a.) zur Anfechtbarkeit von Zwischenverfügungen (vgl. BGE 137 V 210; 139 V 349) hingewiesen wird (BBI 2017 2535, 2626). Es wird sodann unter dem Titel "Verankerung der Partizipationsrechte und der Rolle der Durchführungsstellen im Gesetz" ausgeführt, dass zu den Anpassungen, die das Bundesgericht betreffend das Verfahren im Zusammenhang

mit medizinischen Begutachtungen vorgenommen hat, noch keine Gesetzesgrundlage bestehe. Zudem solle auch gewährleistet werden, dass das heutige Amtsermittlungsverfahren nach wie vor eine möglichst einfache und rasche Abwicklung von Sozialversicherungsverfahren gewährleisten könne (BBI 2017 2535, 2626). Zum neuen Art. 43 Abs. 1^{bis} ATSG wird ausgeführt, dass auf der Grundlage des in Abs. 1 verankerten Untersuchungsprinzips der Versicherer entscheide, welche Abklärungsmassnahmen nötig seien, um zu bestimmen, ob die Voraussetzungen für den Leistungsanspruch erfüllt seien. Damit die IV-Stelle die notwendigen und massgebenden Abklärungen möglichst rasch und ohne Verzögerungen anordnen könne, solle ihr die ausschliessliche Entscheidkompetenz zukommen. Damit solle verhindert werden, dass das Verfahren in die Länge gezogen werde. Der versicherten Person stünden mit der Gewährleistung des rechtlichen Gehörs und den Beschwerdemöglichkeiten genügend Mittel zur Verfügung, gegen den von der IV-Stelle getroffenen Entscheid vorzugehen (BBI 2017 2535, 2682). Dem Wortlaut der Botschaft nach wollte der Gesetzgeber verhindern, dass das Abklärungsverfahren in die Länge gezogen wird, indem er vorsah, dass eine gerichtliche Überprüfung der angeordneten Begutachtung – abgesehen von Ausstandsgründen – erst möglich ist, nachdem der Versicherungsträger über das Leistungsgesuch der versicherten Person entschieden hat. Allerdings wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass im IVG mit dem seit Januar 2008 in Kraft stehenden Art. 57 Abs. 3, wonach die IV-Stelle bis zum Erlass einer Verfügung entscheidet, welche Abklärungen notwendig und massgebend sind, bereits eine sehr ähnliche Bestimmung bestehe (THOMAS FLÜCKIGER, Rechtsschutz im Sozialversicherungsrecht – Entwicklungen und Grenzen, in: Kieser [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2021, Zürich/St. Gallen 2022, S. 55 ff., S. 68 f.). Der Text in der Botschaft zu Art. 57 Abs. 3 IVG sei zudem fast identisch mit demjenigen in der Botschaft zu Art. 43 Abs. 1^{bis} ATSG (vgl. BBI 2005 4459 4571). Art. 57 Abs. 3 IVG habe das Bundesgericht aber nicht daran gehindert, mit BGE 137 V 210 die Beschwerdemöglichkeiten gegen die Anordnung einer Begutachtung auszubauen, und es werde in der Botschaft nicht dargelegt, weshalb dies unter neuem Recht anders sein solle (FLÜCKIGER, a.a.O., S. 69). Dies mag zwar durchaus zutreffen, ändert jedoch nichts daran, dass aus der Botschaft klar hervorgeht, dass der Gesetzgeber bewusst Rechtsmittel, welche auch zur Verzögerung des Verfahrens dienen könnten, eliminieren wollte (teleologische Auslegung; so im Ergebnis auch FLÜCKIGER, a.a.O., S. 70). In den Beratungen des Nationalrates wurde zudem ein Minderheitsantrag abgelehnt, wonach in Art. 44 Abs. 4 ATSG ausdrücklich festgehalten werden sollte, dass (u.a.) bei fehlender Einigung zwischen dem Versicherer und der versicherten Person über die Einholung eines Gutachtens eine Zwischenverfügung zu erlassen sei (AB 2019 N. 115, Antrag Schenker, Carobbio, Guscetti, de Courten, Feri, Graf, Gysi, Heim, Ruiz). Dass dieser Antrag, der auf einen weitergehenden Rechtsschutz abzielte, abgelehnt wurde, kann als weiteres Indiz

dafür gewertet werden, dass der Gesetzgeber die Anfechtungsgründe bewusst enger gestalten wollte.

2.5.

Zusammenfassend ergibt die Auslegung von Art. 43 Abs. 1^{bis} und Art. 44 ATSG, dass das Gesetz einer beförderlichen Erteilung des Begutachtungsauftrages den Vorrang gegenüber umfassenden Rechtsschutzmöglichkeiten der versicherten Person bereits im Rahmen des Abklärungsverfahrens einräumt und deshalb die Beschwerde an das Versicherungsgericht vor der Begutachtung im Zusammenhang mit dieser auf die Fälle beschränkt, in denen Ausstandsgründe nach Art. 36 Abs. 1 ATSG geltend gemacht werden. Da der Beschwerdeführer lediglich geltend macht, bei der von der Beschwerdegegnerin angeordneten bidisziplinären Verlaufsbeurteilung durch die SMAB AG St. Gallen handle es sich um eine unzulässige Second Opinion (vgl. insb. Beschwerde, Ziff. 27 und 33), ist nach dem Gesagten auf die Beschwerde nicht einzutreten.

3.

Bezüglich der vom Beschwerdeführer, insbesondere unter Hinweis auf die lange Verfahrensdauer von mehr als elf Jahren, geltend gemachten Rechtsverzögerung durch die Beschwerdegegnerin (Beschwerde, Ziff. 28 ff.), ist darauf hinzuweisen, dass diese zum aktuellen Zeitpunkt darum bemüht ist, einen eindeutigen Bescheid über einen allfälligen Rentenanspruch des Beschwerdeführers zu erlassen. Dies setzt jedoch – unabhängig der bisherigen Verfahrensdauer – einen vollständig abgeklärten (insbesondere medizinischen) Sachverhalt voraus, wobei es die Beschwerdegegnerin (im Rahmen ihres Ermessens, dazu E. 2 hiervor) als notwendig erachtet hat, eine (bereits initiierte, vom Beschwerdeführer nunmehr angefochtene) Verlaufsbeurteilung durch die SMAB AG St. Gallen durchzuführen. Auch dass die vom Beschwerdeführer nach Mitteilung der Begutachtung am 30. Juni 2023 verlangte beschwerdefähige Verfügung bereits am 12. Juli 2023 erging, begründet keine unangemessene Verfahrensverzögerung. Vor diesem Hintergrund liegt zumindest zum aktuellen Zeitpunkt keine Rechtsverzögerung durch die Beschwerdegegnerin vor.

4.

4.1.

Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00 festgesetzt. Für das vorliegende Verfahren betragen diese Fr. 400.00. Sie sind gemäss dem Verfahrensausgang dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

4.2.

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.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

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 2024

Versicherungsgericht des Kantons Aargau

1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Kathriner

Siegenthaler