Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Sozialversicherungsabteilung
des Bundesgerichts

Prozess
{T 7}
I 43/04

Urteil vom 29. Juni 2004
II. Kammer

Besetzung
Präsident Borella, Bundesrichter Schön und Frésard; Gerichtsschreiber Ackermann

Parteien
B._____, 1962, Beschwerdeführer, vertreten durch Advokat Stephan Bläsi, Falkenerstrasse 26, 4001 Basel,

gegen

IV-Stelle Basel-Stadt, Lange Gasse 7, 4052 Basel, Beschwerdegegnerin

Vorinstanz
Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt, Basel

(Entscheid vom 26. November 2003)

Sachverhalt:
A.
B._____, geboren 1962, arbeitete nach diversen Temporäreinsätzen als Schweisser von August 2001 bis zu seiner Entlassung per Ende Juli 2002 als Chauffeur für den Behindertentransport. Bereits am 10. August 2000 hatte er sich bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug angemeldet. Neben Abklärungen erwerblicher Natur holte die IV-Stelle Basel-Stadt in der Folge mehrere Berichte (teilweise mit Vorakten) des Hausarztes Dr. med. Z._____, Arzt für Allgemeine Medizin FMH, ein und veranlasste eine Begutachtung durch das Spital X._____, Klinik für Rheumatologie und Rehabilitation (Gutachten vom 2. September 2002 mit psychiatrischem Gutachten des Dr. med. F._____, FMH Psychiatrie und Psychotherapie, vom 13. August 2002). Nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren lehnte die IV-Stelle mit Verfügung vom 12. Dezember 2002 den Anspruch auf Rente sowie berufliche Massnahmen ab, und erachtete B._____ in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Chauffeur vollständig arbeitsfähig.
B.
Unter Beilage eines Kurzberichtes des Dr. med. H._____, Spezialarzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 27. November 2002 liess B._____ Beschwerde gegen die Verfügung der IV-Stelle erheben. In der Folge wollte die Verwaltung bei Dr. med. F._____ eine Verlaufsabklärung durchführen lassen, worauf B._____ die Mitwirkung verweigerte, weil der Arzt vorbefasst und deshalb befangen sei. Mit Entscheid vom 26. November 2003 wies das Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt die Beschwerde ab, nachdem es einen Bericht des Dr. med. H._____ vom 7. Mai 2003 zu den Akten genommen hatte.
C.
B._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit den Anträgen, unter Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und der Verwaltungsverfügung sei ihm eine ganze Rente der Invalidenversicherung zuzusprechen, eventualiter sei die Sache zur Durchführung einer Oberexpertise an die Vorinstanz zurückzuweisen, subeventualiter sei die Sache zur Verlaufsbegutachtung durch Dr. med. F._____ an die Vorinstanz zurück-

zuweisen. Ferner lässt er die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung beantragen.

Die IV-Stelle schliesst auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, während das Bundesamt für Sozialversicherung auf eine Vernehmlassung verzichtet.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:
1.
Wie das kantonale Gericht zu Recht festgehalten hat, ist das am 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000 im vorliegenden Fall nicht anwendbar, da nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung (Dezember 2002) eingetretene Rechts- und Sachverhaltsänderungen vom Sozialversicherungsgericht nicht berücksichtigt werden (BGE 129 V 4 Erw. 1.2). Dasselbe gilt für die Bestimmungen der auf den 1. Januar 2004 in Kraft getretenen 4. IVG-Revision. Zutreffend sind im Weiteren die Darlegungen der Vorinstanz über den Invaliditätsbegriff (Art. 4 IVG), die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Invalidenrente (Art. 28 Abs. 1 und 1bis IVG), die Bemessung des Invaliditätsgrades bei Erwerbstätigen anhand des Einkommensvergleichs (Art. 28 Abs. 2 IVG), die Aufgabe der Ärzte bei der Invaliditätsbemessung (BGE 125 V 261 Erw. 4) sowie den Untersuchungsgrundsatz und die Mitwirkungspflicht der Parteien (BGE 125 V 195 Erw. 2, 122 V 158 Erw. 1a; RKUV 2002 Nr. U 457 S. 221). Darauf wird verwiesen.
2.
Streitig ist der Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung und in diesem Zusammenhang allein die Frage, ob die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus psychiatrischer Sicht genügend abgeklärt worden ist. Nicht mehr Gegenstand des Verfahrens ist dagegen der Anspruch auf berufliche Massnahmen, da der vorinstanzliche Entscheid in dieser Hinsicht nicht angefochten worden ist.
2.1 Die Vorinstanz hat auf den Bericht des Dr. med. F._____ von August 2002 abgestellt und eine vollständige Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit angenommen. Den Bericht des Dr. med. H._____ von Mai 2003, welcher von einer Arbeitsunfähigkeit von mindestens 80 % ausgeht, hat das kantonale Gericht dagegen ausser Acht gelassen, da der Versicherte sich rechtsmissbräuchlich verhalten habe, indem er die zumutbare Mitwirkung an der Überprüfung dieser Einschätzung ohne rechtfertigenden Grund verweigert habe; im Weiteren käme dem Bericht des Dr. med. H._____ ohnehin keine volle Beweiskraft zu.
Der Beschwerdeführer weist demgegenüber darauf hin, dass er zum Gutachter Dr. med. F._____ jegliches Vertrauen verloren habe und die Ċhemieżwischen ihnen nicht gestimmt habe; somit habe es an einer Grundvoraussetzung für eine psychiatrische Abklärung durch Dr. med. F._____ gefehlt. Deshalb liege ein rechtfertigender Grund für die Verweigerung der Zusammenarbeit vor; zumindest aber hätte der Bericht des Dr. med. H._____ berücksichtigt werden müssen: Dieser Bericht sei nicht zu beanstanden und gestützt darauf das Rentenbegehren gutzuheissen.
2.2 Der Versicherte ist seit dem 26. November 2002 in Behandlung beim Psychiater Dr. med. H._____, der mit Datum vom 27. November 2002 - d.h. zwei Wochen vor Verfügungserlass am 12. Dezember 2002 - eine erste kurze Beurteilung mit der Annahme einer fast vollständigen Arbeitsunfähigkeit verfasst hat. Dieses Schreiben ist zusammen mit der auf den 7. Januar 2003 datierten vorinstanzlichen Beschwerde eingereicht worden, was bedeutet, dass die Verschlechterung des Gesundheitszustandes nicht mehr im Verwaltungsverfahren, sondern erstmals vor dem kantonalen Gericht geltend gemacht worden ist. Die Verwaltung wollte daraufhin den Gutachter Dr. med. F._____ zum Bericht des Dr. med. H._____ Stellung nehmen und abklären lassen, ob eine Verschlechterung eingetreten sei, wobei der Beschwerdeführer jedoch eine erneute Untersuchung durch den Psychiater Dr. med. F._____ verweigerte. Mit Schreiben vom 11. März 2003 teilte der damalige Rechtsvertreter der IV-Stelle mit, der Arzt sei vorbefasst und deshalb befangen, während die Ehefrau dem damaligen Anwalt geschrieben hatte, ihr Mann sei schon bei Dr. med. F._____ gewesen und akzeptiere dessen Gutachten nicht. Als Beilage zur vorinstanzlichen Replik liess der Versicherte schliesslich
einen umfangreichen Bericht des Dr. med. H._____ vom 7. Mai 2003 einreichen.
In Anbetracht der Umstände bestand kein Anlass zur Annahme von Befangenheit des psychiatrischen Experten, nur weil dessen Schlussfolgerungen im Gutachten nicht im Sinne des Beschwerdeführers ausgefallen waren (vgl. AHI 1997 S. 136 Erw. 1b/bb betreffend eines in einem früheren Verfahren erstellten Gutachtens); vielmehr war Dr. med. F._____ wegen seiner Stellung als Verfasser einer Expertise geradezu prädestiniert, eine mögliche Veränderung des Gesundheitszustandes zu erkennen. Letztinstanzlich macht der Versicherte zudem

geltend, er habe wegen des zu seinen Ungunsten ausgefallenen Gutachtens des Dr. med. F._____ und des diesem diametral widersprechenden Berichts des Dr. med. H._____ jegliches Vertrauen in den Experten verloren und es habe die Ċhemieżwischen ihnen nicht gestimmt. Diese Rüge ist allein schon aus diesem Grund nicht zu hören, weil Ablehnungsgründe so früh wie möglich geltend gemacht werden müssen (AHI 2001 S. 116 Erw. 4a/aa mit Hinweisen), was hier ohne weiteres im vorinstanzlichen Verfahren hätte erfolgen können. Die - wohl eher zu verneinende (vgl. BGE 120 V 365 Erw. 3a in fine) - Frage der materiellen Begründetheit dieses Vorbringens kann deshalb letztlich offen bleiben.
Damit ist davon auszugehen, dass die Ablehnung einer erneuten Untersuchung durch Dr. med. F._____ grundlos erfolgt ist und der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht verletzt hat, indem er eine Überprüfung der von ihm veranlassten Berichte des Dr. med. H._____ verunmöglicht hat.
2.3 Wie das Eidgenössische Versicherungsgericht im Bereich der Unfallversicherung wiederholt festgestellt hat, darf das kantonale Sozialversicherungsgericht nicht ohne weiteres auf die unvollständigen Akten abstellen, wenn der Unfallversicherer nach Art. 47 Abs. 3 Satz 2 UVG und Art. 59 UVV (Aktenentscheid nach vorgängiger Androhung bei Erschwerung der Abklärung des Sachverhalts) über den Leistungsanspruch entschieden hat. Denn diese Bestimmungen schränken die Pflicht des Gerichts gemäss Art. 108 Abs. 1 lit. c UVG, die erheblichen Tatsachen festzustellen und notwendige Beweise zu erheben, nicht ein (RKUV 2001 Nr. U 414 S. 90 Erw. 4b). Das Gericht hat daher den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären und gegebenenfalls eine ärztliche Expertise zu veranlassen, wobei es ein Gerichtsgutachten in Auftrag geben oder die Sache zur Anordnung einer Begutachtung an den Unfallversicherer zurückweisen kann. Diese Rechtsprechung gilt auch im Bereich der Invalidenversicherung (Urteil Z. vom 25. März 2003, I 589/02). Die Rekursinstanz hat daher die für den Entscheid wesentlichen Tatsachen festzustellen und die notwendigen Beweise zu erheben. Nicht Sache des kantonalen Gerichts kann es indessen sein, ein Gutachten nochmals anzuordnen, wenn der
Versicherte die Mitwirkung daran im Verwaltungsverfahren ohne stichhaltige Gründe verweigert hat und nach wie vor keine entsprechende Bereitschaft zeigt. Diesfalls darf sich die Vorinstanz auf die Überprüfung beschränken, ob die angefochtene Verfügung aufgrund der vorhandenen Akten korrekt war. Entsprechendes gilt für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht (Urteil Z. vom 25. März 2003, I 589/02).
Wie dem Subeventualbegehren entnommen werden kann, bietet der Versicherte vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht mittlerweile Hand zu einer Abklärung durch Dr. med. F._____, sodass eine Abklärung im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes möglich ist. Die Berichte des Dr. med. H._____ vom 27. November 2002 und vom 7. Mai 2003 stellen - entgegen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde - für sich allein keine abschliessende Einschätzung der Arbeitsfähigkeit dar, da sie - wie insbesondere aus dem Bericht von Mai 2003 ersichtlich ist - nicht auf Kenntnis der medizinischen Akten beruhen, sondern nur unter Berücksichtigung der Verwaltungsverfügung und der im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Vernehmlassung der IV-Stelle erstellt worden sind (vgl. BGE 125 V 352 Erw. 3a), sodass die Schlussfolgerungen auf einer nicht umfassenden und insofern nicht korrekten Grundlage beruhen. Jedoch erfolgt im Bericht vom 7. Mai 2003 eine umfangreiche Befunderhebung, die von derjenigen im Gutachten des Dr. med. F._____ von August 2002 abweicht; damit erscheint eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes - bereits während des hier massgebenden Sachverhalts bis zum Verfügungserlass im Dezember 2002 (BGE 121 V 366 Erw. 1b) - als zumindest
möglich, was ein konkretes Indiz gegen die Zuverlässigkeit der im Verwaltungsverfahren erhobenen Expertise darstellt (vgl. BGE 125 V 353 Erw. 3b/bb). Die Verwaltung wird deshalb die im erstinstanzlichen Verfahren vorgesehene Untersuchung bei Dr. med. F._____ nachholen; die ungerechtfertigte Verweigerung der Abklärung durch den Beschwerdeführer wird im Rahmen der Parteikosten zu berücksichtigen sein (vgl. Erw. 3.2 hienach).
3.
3.1 Da es um Versicherungsleistungen geht, sind gemäss Art. 134 OG keine Gerichtskosten zu erheben. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne der Befreiung von den Gerichtskosten ist deshalb gegenstandslos.
3.2 Dem Ausgang des letztinstanzlichen Verfahrens entsprechend stünde dem obsiegenden Versicherten grundsätzlich eine Parteientschädigung zu (Art. 135 OG in Verbindung mit Art. 159 Abs. 2 OG). In Anwendung des Verursacherprinzips muss unnötige Kosten jedoch bezahlen, wer sie verursacht hat; dementsprechend kann keine Parteientschädigung beanspruchen, wer zwar im Prozess obsiegt, sich aber den Vorwurf gefallen lassen muss, er habe es wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht selber zu verantworten, dass ein unnötiger Prozess geführt worden ist (SVR 2004 ALV Nr. 8 S. 22 Erw. 3.1 mit Hinweisen). Dies ist hier der Fall: Der Beschwer-

deführer hätte bereits im vorinstanzlichen Verfahren Hand zur Untersuchung durch Dr. med. F._____ bieten müssen (vgl. Erw. 2.2 hievor). Der Prozess vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht wäre deshalb nicht notwendig gewesen, sodass die dadurch entstandenen Parteikosten - mithin der Aufwand zur Erstellung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde - unnötig waren und vom Beschwerdeführer selber zu tragen sind (Art. 135 OG und Art. 159 Abs. 5 OG in Verbindung mit Art. 156 Abs. 6 OG; vgl. BGE 125 V 375 Erw. 2b sowie ZAK 1988 S. 400). Somit ist das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung abzuweisen, da
andernfalls das Verursacherprinzip unterlaufen würde und die Kosten für den unnötigen Prozess von der Allgemeinheit zu tragen wären.
Im Weiteren hat der Beschwerdeführer aufgrund des Verursacherprinzips von Bundesrechts wegen (allenfalls aber aufgrund der kantonalen Regelung) keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung vor der Vorinstanz, da er den Bericht des Dr. med. H._____ vom 27. November 2002 - d.h. vor Verfügungserlass am 12. Dezember 2002 erstellt - umgehend der IV-Stelle hätte zukommen lassen müssen. Diesfalls hätte die Verwaltung diesen Bericht vor dem Erlass ihrer Verfügung berücksichtigt, was wiederum den erstinstanzlichen Prozess nicht nötig oder zumindest wesentlich vereinfacht hätte. Dies wird das kantonale Gericht, welches über eine Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Prozesses zu befinden haben wird, zu berücksichtigen haben.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:
1.
In teilweiser Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts Basel-Stadt vom 26. November 2003 und die Verfügung der IV-Stelle Basel-Stadt vom 12. Dezember 2002, jeweils soweit den Rentenanspruch betreffend, aufgehoben und es wird die Sache an die Verwaltung zurückgewiesen, damit sie, nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen, über den Rentenanspruch neu verfüge.
2.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3.
Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wird abgewiesen.
4.
Das Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt wird im Sinne der Erwägungen über eine Parteientschädigung für das kantonale Verfahren entsprechend dem Ausgang des letztinstanzlichen Prozesses zu befinden haben.
5.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt, der Ausgleichskasse Basel-Stadt und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 29. Juni 2004

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der II. Kammer: Der Gerichtsschreiber: