

# **BGer 8C 718/2016 vom 21. August 2017**

Bundesgericht, 2017-08-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_718\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_718_2016)

FR: TF 8C 718/2016 du 21 août 2017

IT: TF 8C 718/2016 del 21 agosto 2017

## **Regeste**

Invalidenversicherung (Invalidenrente, Rückerstattung) | Invalidenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Sistierung des Verfahrens gemäss Verfügung vom 1. Februar 2017 kann aufgehoben werden, nachdem das Bezirksgericht Baden über das Strafverfahren betreffend gewerbmässigen Betrug befunden hat. Es sprach den Versicherten des gewerbmässigen Betrugs nach Art. 146 Abs. 2 StGB schuldig und verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von viereinhalb Jahren (Urteil vom 26. April 2017).

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG müssen formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide in Revision gezogen werden, wenn die versicherte Person oder der Versicherungsträger nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel auffindet, deren Beibringung zuvor nicht möglich war. Tritt nach dem Erlass einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung eine anspruchsrelevante Änderung des Sachverhalts ein (nachträgliche tatsächliche Unrichtigkeit), hat gegebenenfalls eine Anpassung im Rahmen einer Rentenrevision nach Art. 17 Abs. 1 ATSG stattzufinden. Falls die Verfügung auf einer fehlerhaften Rechtsanwendung beruht (anfängliche rechtliche Unrichtigkeit), ist ein Rückkommen unter dem Titel der Wiedererwägung ( Art. 53 Abs. 2 ATSG ) zu prüfen.

### **E. 2.2**

Nach Art. 67 Abs. 1 VwVG ist das Revisionsbegehren im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ATSG der Beschwerdeinstanz innert 90 Tagen nach Entdeckung des Revisionsgrundes, spätestens aber innert 10 Jahren nach Eröffnung des Beschwerdeentscheides schriftlich einzureichen. Nach Ablauf von zehn Jahren seit Eröffnung des Entscheides ist gemäss Art. 67 Abs. 2 VwVG ein Revisionsbegehren nur aus dem Grunde von Art. 66 Abs. 1 VwVG zulässig. Letzterer Absatz regelt die Revision eines Entscheides, welcher durch ein Verbrechen oder ein Vergehen beeinflusst wurde. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts ist diese zehnjährige Frist auf die prozessuale Revision im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ATSG anwendbar (vgl. Urteile 8C\_434/2011 vom 8. Dezember 2011 E. 3 und 8C\_302/2010 vom 25. August 2010 E. 4 mit weiteren Hinweisen).

### **E. 2.3**

Art. 25 Abs. 2 erster Satz ATSG bestimmt, dass der Rückforderungsanspruch mit dem Ablauf eines Jahres erlischt, nachdem die Versicherungseinrichtung davon Kenntnis erhalten hat, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Jahren nach der Entrichtung der

einzelnen Leistung. Wird der Rückerstattungsanspruch aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für welche das Strafrecht eine längere Verjährungsfrist vorsieht, so ist diese Frist massgebend (zweiter Satz der angeführten Gesetzesbestimmung). Bei den genannten Fristen handelt es sich um Verwirkungsfristen ( BGE 138 V 74 E. 4.1 S. 77). Liegt bereits ein verurteilendes oder freisprechendes Strafurteil vor, so ist die über den Rückforderungsanspruch befindende Behörde daran gebunden. Dasselbe gilt für eine Einstellungsverfügung der zuständigen strafrechtlichen Untersuchungsbehörden, wenn sie die gleiche definitive Wirkung wie ein freisprechendes Urteil hat. Fehlt es indessen an einem Strafurteil, haben die Verwaltung und gegebenenfalls das Sozialversicherungsgericht vorfrageweise selber darüber zu befinden, ob sich die Rückforderung aus einer strafbaren Handlung herleite und der Täter dafür strafbar wäre. Dabei gelten die gleichen beweisrechtlichen Anforderungen wie im Strafverfahren, so dass der sonst im Sozialversicherungsrecht geltende Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht ausreicht. Auf jeden Fall hat die Behörde, die sich auf die strafrechtliche Verjährungsfrist beruft, Aktenmaterial zu produzieren, welches das strafbare Verhalten hinreichend ausweist. Erforderlich ist, dass eine objektiv strafbare Handlung vorliegt und dass die auf Rückerstattung belangte Person die strafbare Handlung begangen hat und die subjektiven Strafbarkeitsvoraussetzungen erfüllt ( BGE 138 V 74 E. 6.1 S. 80 mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz erwog zur rückwirkenden Einstellung der Rentenleistungen, die zehnjährige Frist zur Revision der Verfügungen von 11. Februar und 18. Februar 1998 sei bei der verfügungsweisen Einstellung der Rente am 27. August 2012 bereits abgelaufen gewesen. Da bei Abschluss des vorinstanzlichen Sozialversicherungsverfahrens die zuständige Staatsanwaltschaft im eingeleiteten Strafverfahren noch keine Anklage erhoben hatte, liess es das kantonale Gericht offen, ob die rentenzusprechenden Verfügungen vom 11. und 18. Februar 1998 mit dem Rückkommenstitel der prozessualen Revision wegen Einwirkung durch Verbrechen oder Vergehen auch nach Ablauf der zehnjährigen Frist aufgehoben werden können. Es schützte aber im Grundsatz die Aufhebung der Invalidenrente mittels substituierter Begründung der Wiedererwägung. Der damalige Sachverhalt sei in Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes unvollständig abgeklärt und der Invaliditätsgrad gestützt auf die ärztliche Arbeitsfähigkeitsschätzung anstatt auf die Erwerbsfähigkeit im Sinne eines Einkommensvergleichs ermittelt worden, weshalb ein Wiedererwägungsgrund vorliege.

### **E. 3.2**

Hinsichtlich der Rechtmässigkeit der Rückforderung gelangte das kantonale Gericht zum Schluss, der Versicherte habe die Rentenleistungen unrechtmässig durch unwahre Angaben erwirkt. Der Tatbestand von Art. 87 Abs. 1 AHVG sei gestützt auf die Aktenlage ab dem Jahr 2003 erfüllt, nachdem der Beschwerdeführer dazumal beobachtet worden sei, wie er ein Fahrzeug gelenkt und im Widerspruch dazu anlässlich der Begutachtung der MEDAS im Jahr 2004 mehrfach angegeben habe, er fahre seit seinem Unfall im Jahr 1995 nicht mehr Auto. Auch habe er im Rahmen der Überprüfung des Anspruchs auf Hilflosenentschädigung falsche Angaben über seine benötigte Hilfe beim An- und Auskleiden sowie bei der Körperpflege getätigt. Mit der Fähigkeit ein Fahrzeug zu lenken passe zudem das vom Hausarzt anlässlich einer Kontrolle im September 2003 beschriebene Bild eines völlig apathischen Patienten mit vollständiger Desorientiertheit nicht überein (Bericht vom 15. Dezember 2003). Es müsse davon ausgegangen werden, dass der

Beschwerdeführer auch dem Hausarzt etwas vorgespielt habe. Ab diesem Zeitpunkt sei erstellt, dass er durch unwahre Angaben bzw. durch sein Verhalten Leistungen erwirkt habe, die ihm nicht zugestanden seien. Eine Rückforderung für durch falsche Angaben erwirkte Leistungen sei daher in Anwendung einer strafrechtlichen Verjährungsfrist von sieben Jahren (aArt. 97 Abs. 1 lit. c in Verbindung mit Art. 389 StGB ) durch Unterbrechung der Verjährung mit Erlass des Vorbescheids am 11. Juli 2012 ab 12. Juli 2005 zulässig. Für die Prüfung einer weitergehenden Leistungseinstellung und Rückforderung unter dem Titel des Betrugs nach Art. 146 StGB wies es die Angelegenheit an die IV-Stelle zurück.

### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer wendet hiergegen ein, die ursprünglichen rentenzusprechenden Verfügungen vom 11. bzw. 18. Februar 1998 seien aufgrund der damals gegebenen medizinischen Aktenlage nicht zweifellos unrichtig gewesen, weshalb eine Wiedererwägung nach Art. 53 Abs. 2 ATSG ausser Betracht falle. Der gegenteilige vorinstanzliche Schluss sei bundesrechtswidrig. Ferner komme es einer nach Art. 4 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK unzulässigen Vorverurteilung gleich, wenn die Vorinstanz ohne abgeschlossenes Strafverfahren eine strafbare Handlung bejahe.

### **E. 4.1**

Ob die damalige Leistungszusprache zweifellos unrichtig im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG gewesen war, wie von der Vorinstanz angenommen, ist zumindest fraglich, kann jedoch letztlich offen gelassen werden. Denn zu Recht stützte sich die Verwaltung in ihrer Verfügung vom 27. August 2012 für die rückwirkende Aufhebung der ganzen Invalidenrente per 1. Februar 1996 auf den Rückkommenstitel der prozessualen Revision ( Art. 53 Abs. 1 ATSG ). Dabei durfte sie die Erkenntnisse des mit Schreiben vom 28. Februar 2012 der IV-Stelle zur Verfügung gestellten Observationsmaterials in Verbindung mit den diese bestätigenden medizinischen Schlussfolgerungen der psychiatrischen Untersuchung des RAD-Arztes Dr. med. C. \_\_\_\_\_ vom 18. April 2012, als erhebliche neue Tatsachen im Sinne der Bestimmung (vgl. dazu etwa Urteil 8C\_349/2014 vom 18. August 2014 E. 3) werten (zu den Voraussetzungen der Verwertbarkeit der Überwachungsergebnisse und den daraus gezogenen medizinischen Schlüssen: Urteile 9C\_806/2016 vom 14. Juli 2017, zur Publikation vorgesehen und 8C\_735/2016 vom 27. Juli 2017 E. 5.3.6).

### **E. 4.2**

Dass mit den Ergebnissen der Observation und deren medizinischen Einordnung durch den RAD neue erhebliche Tatsachen vorlagen, die eine revisionsweise rückwirkende Rentenaufhebung rechtfertigen, zeigt sich auch durch die Beurteilung und Würdigung dieser Beweise im Strafurteil vom 26. April 2017. Im Ergebnis gelangte das Bezirksgericht zur Überzeugung, dass der Beschwerdeführer höchstens während weniger Monate nach dem Unfall arbeitsunfähig gewesen war und er die zur Rentenzusprache führenden gesundheitlichen Beschwerden lediglich vorgespielt hatte. Es bezeichnete dabei die Simulation gestützt auf die Observationsberichte als eindeutig.

### **E. 4.3**

Vor diesem Hintergrund ist die vorinstanzliche Feststellung, dass die Rentenleistungen zumindest ab dem Jahr 2003 durch unwahre Angaben und Vorspiegelung falscher Tatsachen sowohl gegenüber der Verwaltung als auch gegenüber den untersuchenden und

behandelnden Ärzten erwirkt wurden, weder offensichtlich unrichtig noch sonstwie bundesrechtswidrig, was auch nicht geltend gemacht wird. Aufgrund der medizinischen und strafrechtlichen Abklärungen kann vorliegend als erwiesen gelten, dass der Versicherte Krankheitssymptome vortäuschte, um Versicherungsleistungen auszulösen. Er vermag nichts vorzubringen, was die Feststellungen des kantonalen Gerichts zum nicht auflösbaren Widerspruch zwischen den aktenkundigen Aktivitäten und den gegenüber den Ärzten und der Verwaltung gemachten Angaben als bundesrechtswidrig erscheinen liesse. Soweit er die Rechtsprechung nach BGE 133 V 108 E. 5, die sich auf den zeitlichen Referenzpunkt bei einer materiellen Revision nach Art. 17 Abs. 1 ATSG bezieht, auf die prozessuale Revision nach Art. 53 Abs. 1 ATSG angewendet haben will, geht dies fehl. Unbehelflich sind in der vorliegenden Konstellation die Einwendungen zur wiedererwägungsweisen Aufhebung der Rente nach Art. 53 Abs. 2 ATSG. Damit liegt gestützt auf die vorinstanzlichen Feststellungen zumindest ein Vergehen nach Art. 70 IVG in Verbindung mit Art. 87 Abs. 1 AHVG vor, das die Revision der Rentenverfügungen auch nach Ablauf von 10 Jahren ermöglicht ( Art. 66 Abs. 1 VwVG ). Die rückwirkende Renteneinstellung ist daher rechtens. Mit Blick auf die im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren unzulässige reformatio in peius ( Art. 107 Abs. 1 BGG ) bleibt es aber trotz erstinstanzlicher Verurteilung wegen gewerbsmässigen Betrugs seit Beginn der Leistungszusprechung, mithin unabhängig von der Frage der Rechtskraft dieses Strafurteils, bei der vorinstanzlich festgestellten Aufhebung der Rente ab 23. September 2003).

#### **E. 5.1**

Hinsichtlich des Rückforderungsanspruchs beruft sich die Vorinstanz wegen des Vergehens nach Art. 70 IVG in Verbindung mit Art. 87 Abs. 1 AHVG auf die (siebenjährige) strafrechtliche Verjährungsfrist (aArt. 97 Abs. 1 lit. c und Art. 389 StGB ) gemäss Art. 25 Abs. 2 zweiter Satz ATSG.

#### **E. 5.2**

Das Bezirksgericht Baden verurteilte den Beschwerdeführer wegen gewerbsmässigen Betrugs. Wie soeben dargelegt (E. 4.3) ist das Bundesgericht jedoch an die Parteibegehren gebunden und ihm ist eine Abänderung des angefochtenen Entscheids zum Nachteil des Beschwerdeführers verwehrt, weshalb letztinstanzlich eine Anwendung der für dieses Verbrechen geltende 15-jährige Verfolgungsverjährungsfrist hinsichtlich der Rückforderung von vornherein ausser Betracht fällt (MEYER/DORMANN, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 2 zu Art. 107 BGG ). Der Beschwerdeführer hat jedoch, wie vorinstanzlich ausgeführt wurde, gegenüber der Invalidenversicherung mit hinreichender Sicherheit während Jahren durch unwahre Angaben sowohl gegenüber der Verwaltung als auch gegenüber den untersuchenden und behandelnden Ärzten Leistungen erwirkt, weshalb die Annahme einer Verjährungsfrist von sieben Jahren für die Rückforderung nicht zu beanstanden ist.

#### **E. 5.3**

Zusammenfassend gelangte die Vorinstanz in nicht zu beanstandender Weise in Anwendung der im Strafrecht geltenden beweisrechtlichen Anforderungen ( BGE 138 V 74 ) zur Überzeugung, dass zum Zeitpunkt ihres Entscheids zumindest der Straftatbestand von Art. 87 Abs. 5 AHVG i.V.m. Art. 70 IVG erfüllt ist, was die Observationsergebnisse mit anschliessender medizinischer Würdigung offenbarten. Damit liegt zum einen der Rückkommenstitel der prozessualen Revision vor. Zum andern kommt durch dieses

Vergehen die Verwirkungsfrist hierfür von sieben Jahren zur Anwendung ( Art. 25 Abs. 2 Satz 2 ATSG ; aArt. 97 Abs. 1 lit. c StGB). Dass das Gericht ferner davon ausging, dass der Eintritt der Verwirkung mit Vorbescheid vom 11. Juli 2012 gehemmt wurde (SVR 2011 IV Nr. 52 S. 155, 8C\_699/2010 E. 2), woraus sich eine rechtmässige Rückforderung ab 12. Juli 2005 ableiten liess, wird in der Beschwerde zu Recht nicht gerügt. Der vorinstanzliche Entscheid ist somit im Ergebnis - auch was die Rückweisung an die Verwaltung betrifft - zu bestätigen.

#### **E. 6**

Als unterliegende Partei hat der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.