

# **BGer 8C 743/2018 vom 27. Mai 2019**

Bundesgericht, 2019-05-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_743\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_743_2018)

FR: TF 8C 743/2018 du 27 mai 2019

IT: TF 8C 743/2018 del 27 maggio 2019

## **Regeste**

Invalidenversicherung (Rente, Mahn- und Bedenkzeitverfahren) | Invalidenversicherung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die (weiteren) Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition ( Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 139 V 42 E. 1 S. 44 mit Hinweisen).

#### **E. 1.1**

Beim angefochtenen Rückweisungsentscheid handelt es sich, da das Verfahren noch nicht abgeschlossen wird und die Rückweisung auch nicht einzig der Umsetzung des oberinstanzlich Angeordneten dient (SVR 2008 IV Nr. 39 S. 131, 9C\_684/2007 E. 1.1), um einen - selbstständig eröffneten - Vor- oder Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG ( BGE 133 V 477 E. 4.2 S. 481 f.). Die Zulässigkeit der Beschwerde setzt somit - alternativ - voraus, dass der Entscheid einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Abs. 1 lit. a) oder dass die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Abs. 1 lit. b).

#### **E. 1.2**

Grundsätzlich ist nur das Dispositiv, nicht aber die Begründung eines Entscheides anfechtbar. Verweist das Dispositiv eines Rückweisungsentscheides ausdrücklich auf die Erwägungen, werden diese zu dessen Bestandteil und haben, soweit sie zum Streitgegenstand gehören, an der formellen Rechtskraft teil. Dispositiv-Ziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheids weist die Sache "an die IV-Stelle zurück, damit sie gemäss den Erwägungen verfare und neu verfüge". In ihren Erwägungen hat die Vorinstanz unter anderem festgehalten, dass die IV-Stelle zu Unrecht darauf verzichtete, ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchzuführen, bevor sie die Rentenzahlungen an den Versicherten einstellte. Gemäss Dispositiv hat die Invalidenversicherung zudem bis zum Erlass einer neuen Verfügung weiterhin eine ganze Rente auszurichten. Mit der Aufhebung der Revisionsverfügung vom 5. Oktober 2017 und der vorinstanzlich angeordneten Durchführung des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens wird die IV-Stelle gezwungen - zumindest vorübergehend - von einer Rentenaufhebung abzusehen und Leistungen weiterhin auszurichten. In der Weisung des kantonalen Gerichts ist demzufolge ein nicht wieder gutzumachender Nachteil zu erblicken, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist (Urteil 8C\_579/2015 vom 14. April 2016 E. 2.1). Daran ändern die Ausführungen des Beschwerdegegners in der Vernehmlassung nichts.

## **E. 2**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 und Art. 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es kann die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann deren Sachverhaltsfeststellung nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ).

## **E. 3**

Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzt, indem sie die Verfügung vom 5. Oktober 2017 aufhob und die Sache zur Durchführung eines Mahn- und Bedenkzeitverfahrens sowie neuer Verfügung an die IV-Stelle zurückwies. Im angefochtenen Entscheid werden die hier interessierenden rechtlichen Bestimmungen und Grundsätze zum Begriff der Invalidität ( Art. 8 Abs. 1 ATSG ), zur Revision eines Rentenanspruchs bei veränderten Verhältnissen ( Art. 17 Abs. 1 ATSG ), zur Abklärung des Sachverhaltes von Amtes wegen ( Art. 43 Abs. 1 ATSG ) und zur Pflicht der versicherten Person sich notwendigen und zumutbaren ärztlichen Untersuchungen zu unterziehen ( Art. 43 Abs. 2 ATSG ) zutreffend wiedergegeben. Darauf wird verwiesen.

## **E. 4**

Die Vorinstanz erwog, es stehe fest, dass der Versicherte seine Mitwirkung bei der Begutachtung durch Dr. med. C.\_\_\_\_\_ am 23. Januar 2017 verweigert habe. Zudem sei die Notwendigkeit und die Zumutbarkeit der Begutachtung zu bejahen. Der Versicherte habe diese in unentschuldbarer Weise verweigert. Hingegen habe er seine Mitwirkungspflicht nicht in derartiger Weise qualifiziert verletzt, dass auf ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren verzichtet werden könne. Die Mitteilung vom 9. August 2016, mit welcher der Versicherte über die vorgesehene medizinische Abklärung informiert und in allgemeiner Form auf seine Mitwirkungspflicht hingewiesen worden sei, könne nicht als Einleiten des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens qualifiziert werden. Ebensowenig könne in der Erklärung vom 23. Januar 2017, welche anscheinend von Dr. med. C.\_\_\_\_\_ nach telefonischer Rücksprache mit der IV-Stelle in Anwesenheit des Versicherten aufgesetzt und von diesem unterzeichnet worden war, die korrekte Einleitung des Mahn- und Bedenkzeitverfahrens erblickt werden. Insgesamt habe die IV-Stelle zu Unrecht darauf verzichtet ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchzuführen, bevor sie die Rentenzahlungen an den Versicherten eingestellt habe.

## **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin argumentiert insbesondere damit, dass sich der Versicherte sowohl bei der beruflichen Abklärung bei der Befas als auch am Begutachtungstermin vom 23. Januar 2017 bei Dr. med. C.\_\_\_\_\_ unkooperativ verhalten habe. Er habe wiederholt erklärt, er wolle sich nicht begutachten lassen, und habe unterschriftlich bestätigt, dass er zur Kenntnis genommen habe, dass er bei einer Weigerung mit entsprechenden Konsequenzen zu rechnen habe. Damit erweise sich die angeordnete Durchführung eines Mahn- und Bedenkzeitverfahrens als formalistischen Leerlauf. So habe sich der Beschwerdegegner auch nach Verfügungserlass nie dazu bereit erklärt, sich nunmehr

begutachten zu lassen. Schliesslich sei der Verwaltung bei den Vorgaben an die Durchführung eines solchen Verfahrens ein weiter Ermessensspielraum einzuräumen.

### **E. 5.2.1**

Soweit ärztliche und fachliche Untersuchungen für die Beurteilung notwendig und zumutbar sind, haben sich die versicherten Personen diesen zu unterziehen ( Art. 43 Abs. 2 ATSG ; Erwin Murer, Invalidenversicherung: Prävention, Früherfassung und Integration, 2009, N. 96 zu Art. 7-7b IVG ). Eine unentschuld bare Verletzung dieser Mitwirkungspflicht kann nach durchgeführtem Mahn- und Bedenkzeitverfahren einen Entscheid aufgrund der Akten oder Nichteintreten zur Folge haben ( Art. 43 Abs. 3 ATSG ).

### **E. 5.2.2**

Art. 7b Abs. 2 IVG enthält vier abschliessend aufgezählte Tatbestände, die, wenn erfüllt, die IV-Stelle berechtigen, die Leistungen in Abweichung von Art. 21 Abs. 4 ATSG unverzüglich und ohne Mahn- und Bedenkzeitverfahren zu kürzen oder zu verweigern. Es sind dies die Verletzungen der Auskunfts-, Melde- und Anmeldepflicht sowie die unrechtmässige Leistungserwirkung mitsamt dem Versuch dazu. Die Rechtsprechung hat den Anwendungsbereich von Art. 7b Abs. 2 IVG auf Fälle qualifizierter Pflichtverletzung beschränkt, z.B. strafrechtlich relevante Betrugshandlung oder wenigstens bewusste Verfälschung medizinischer Untersuchungsergebnisse, etwa durch Vortäuschen eines beeinträchtigten Gesundheitszustandes mit dem Ziel, Versicherungsleistungen zu erschleichen; in allen anderen Fällen ist selbst bei unentschuldbarer Verletzung der Mitwirkungspflicht zunächst das Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchzuführen (MEYER/REICHMUTH, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 3. Aufl. 2014, S. 91 Rz. 30 zu Art. 7-7b IVG mit Hinweis auf Urteil 9C\_744/2011 vom 30. November 2011; Urteil 8C\_400/2017 vom 29. August 2017 E. 4.2).

### **E. 5.3**

Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin besteht nach dem Dargelegten für die Verwaltung in Bezug auf die Durchführung eines Mahn- und Bedenkzeitverfahrens kein weiter Ermessensspielraum. Dieses ist im Gegenteil durch Gesetz und Rechtsprechung genau geregelt. Vorliegend hat der Versicherte seine Mitwirkungspflicht nicht qualifiziert verletzt. Es ist denn auch nicht einsichtig, weshalb ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren notwendig gewesen wäre, wenn er sich der Untersuchung durch Nichterscheinen vollständig entzogen hätte, nicht aber, wenn er dem Experten direkt erklärt, er wolle sich nicht begutachten lassen. Die IV-Stelle legt denn auch nicht dar, weshalb letzteres Verhalten gravierender sein soll. Die vom Versicherten bei Dr. med. C. \_\_\_\_\_ unterzeichnete Erklärung ist auch nicht geeignet, ein ordentliches Verfahren zu ersetzen. Zum einen ist der Gutachter nicht Teil der Verwaltung. Als zur objektiven Neutralität verpflichteter Experte war Dr. med. C. \_\_\_\_\_ nicht befugt, die Rolle der IV-Stelle zu übernehmen und administrative Konsequenzen anzudrohen. Zum andern ist der genannten Erklärung keine Fristansetzung und damit keine Bedenkzeit zu entnehmen. Eine solche ist aber für die ordentliche Abwicklung des Verfahrens notwendig. Schliesslich wird in der Erklärung nur von "Einstellung der Leistungen" gesprochen. Es ist nicht klar, ob der Versicherte erkennen konnte, was damit gemeint ist. Das gilt trotz des Umstandes, dass er erklärte, er habe die Information verstanden. Überprüft wurde dies nicht. Insbesondere wurde in der Erklärung nicht dargelegt, dass er allenfalls keine Rentenzahlungen mehr erhalten würde, wenn er sich nicht gutachterlich untersuchen lässt. Wie die Vorinstanz

richtig feststellte, ist der Beschwerdegegner seiner Mitwirkungspflicht seit jeher nicht in genügendem Masse nachgekommen. Schon bei der Begutachtung durch Dr. med. B.\_\_\_\_\_ im Februar 2013 habe er bereits wenige Minuten nach Beginn der psychiatrischen Besprechung wieder nach Hause gehen wollen. Das Gespräch sei aufgrund der fehlenden Kommunikationsbereitschaft wenig ergiebig geblieben. Trotzdem konnte dieser Arzt damals einen Status nach posttraumatischer Belastungsstörung gemäss ICD-10 F43.1 - mit grosser Wahrscheinlichkeit entstanden während zwei Aufenthalten in Konzentrationslagern auf dem Balkan - und eine darauf folgende andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung gemäss ICD-10 F62.0 mit hochgradiger Chronifizierungstendenz diagnostizieren. Die Invalidenrente wurde dem Versicherten in der Folge mit Verfügung vom 26. Juni 2013 denn auch weiterhin im bisherigen Umfang ausgerichtet. Damit ist die vorinstanzliche Feststellung, vor diesem Hintergrund könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Versicherte sich im Zeitpunkt der Mitteilung vom 9. August 2016 im Klaren gewesen sei, dass eine mangelnde Mitwirkung bei Dr. med. C.\_\_\_\_\_ zur Einstellung der Rentenzahlungen führen könnte, folgerichtig. Zusammenfassend ist in der vorinstanzlichen Beurteilung, die IV-Stelle habe zu Unrecht darauf verzichtet, ein Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchzuführen, bevor sie die Rentenzahlung einstellte, keine Verletzung von Bundesrecht zu erkennen.

#### **E. 5.4**

Schliesslich bleibt anzufügen, dass - entgegen den Ausführungen des Beschwerdegegners in seiner Beschwerdeantwort - sehr wohl auch in einem Revisionsverfahren eine umfassende Mitwirkungspflicht eines Leistungsempfängers besteht. Gemäss Art. 43 Abs. 3 ATSG hat deren Verletzung bei laufenden Leistungen die Umkehr der Beweislast zur Folge. Diesfalls hat die versicherte Person nachzuweisen, dass sich ihr Gesundheitszustand oder andere entscheidungswesentliche Umstände nicht in einem den Invaliditätsgrad beeinflussenden Ausmass verändert haben (vgl. Urteil 8C\_733/2010 vom 10. Dezember 2010 E. 3.2).

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gesuch betreffend aufschiebende Wirkung wird mit dem vorliegenden Urteil hinfällig.

#### **E. 7**

Die Gerichtskosten werden der Beschwerdeführerin auferlegt ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Zudem hat sie dem Versicherten eine Parteientschädigung auszurichten ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

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