

BGer 8C_810/2018 vom 16. April 2019

Bundesgericht, 2019-04-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_810_2018

FR: TF 8C_810/2018 du 16 avril 2019

IT: TF 8C_810/2018 del 16 aprile 2019

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; BGE 140 V 282 E. 2 S. 283; Urteil 8C_69/2017 vom 18. August 2017 E. 1).

E. 1.2

Mit dem vorinstanzlichen Ausschluss der Verwertung des Observationsmaterials ist - entgegen dem Beschwerdegegner - die Eintretensvoraussetzung von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG erfüllt. Denn die IV-Stelle wäre damit gezwungen, das von ihr als entscheidungswesentlich angesehene Beweismaterial ausser Acht zu lassen und damit eine ihres Erachtens rechtswidrige Verfügung zu erlassen. Darin liegt ein nicht wieder gutzumachender Nachteil (Urteil 8C_272/2011 vom 11. November 2011 E. 1, nicht publ. in: BGE 137 I 327 , aber in: SVR 2012 IV Nr. 26 S. 107; Urteile 9C_218/2018 vom 22. Juni 2018 E. 1.3 und 8C_192/2017 vom 25. August 2017 E. 1.2). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 135 II 384 E. 2.2.1 S. 389). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 3

Das kantonale Gericht hat die Rechtsprechung zur Verwertbarkeit von Beweismitteln, die aus einer Überwachung der versicherten Person stammen (BGE 143 I 377 ; 135 I 169 E. 4.3 S. 171) richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen.

E. 4.1

Das kantonale Gericht hat die Verwertung der Observationsergebnisse durch die IV-Stelle als unzulässig erachtet, soweit sie sich auf die Bedienung eines Bankomaten durch den Beschwerdegegner und seine Aufenthalte in Einkaufszentren bezogen. Streitig und zu prüfen ist, ob diese Beurteilung vor Bundesrecht standhält.

E. 4.2

Das kantonale Gericht erwog im Wesentlichen, vorliegend sei zu beachten, dass ein Teil der Observation innerhalb von Einkaufsläden sowie -zentren vorgenommen worden und damit im nicht öffentlichen oder öffentlich frei einsehbaren Raum entstanden sei. Hierzu habe die Ermittlungsperson private Räume betreten. Es werde weder geltend gemacht noch sei erkennbar, dass das Betreten der privaten Räume zum Zweck einer heimlichen, systematischen und vom bildaufzeichnenden Gerät unterstützten Observation von potenziellen Kunden oder Kundinnen mit der jeweiligen Hausordnung bzw. mit dem Willen der berechtigten Person im Sinne von Art. 186 StGB zu vereinbaren gewesen sei. Das innerhalb der Einkaufsläden und -zentren erlangte Observationsmaterial unterliege deshalb einem absoluten Verwertungsverbot. Die entsprechenden Fotos und Filmsequenzen seien damit noch vor der Aktenübergabe an die mit der polydisziplinären Begutachtung zu beauftragenden Experten aus den Akten zu entfernen. Hinsichtlich der Aufnahmen, die den Beschwerdegegner bei der Bedienung eines Bankomaten erfassten, sei ebenfalls ein absolutes Verwertungsverbot festzustellen. Denn dieser Geldverkehr erfolge passwortgeschützt (Geheimhaltungswille des Betroffenen) und sei dem Geheimbereich einer Person zuzurechnen, weshalb er absolut von Observationen zu schützen sei. Daran ändere nichts, dass die Bankomaten regelmässig in der Öffentlichkeit platziert seien. Die entsprechenden Fotos und Filmsequenzen seien damit noch vor der Aktenübergabe an die mit der polydisziplinären Begutachtung zu beauftragenden Experten aus den Akten zu entfernen. Gleiches gelte für weitere Aktenbestandteile, die absolut unverwertbare Observationsergebnisse enthielten.

E. 5.1.1

Die Argumentation der Vorinstanz, weshalb die Observationsergebnisse aus öffentlichen Einkaufsläden und -zentren entgegen der einschlägigen Rechtsprechung (Urteile 9C_569/2018 vom 30. Januar 2019 E. 5.1 und 8C_920/2014 vom 12. Mai 2015 E. 3.2.1 mit Hinweisen) nicht verwertbar sein sollten, beruht auf Mutmassungen über die dortige Hausordnung bzw. den Willen der Betreiber und ist nicht stichhaltig. Es wird weder von der Vorinstanz noch vom Beschwerdegegner dargetan und ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die entsprechenden Observationen während seiner Einkäufe gegen den massgebenden Willen der zuständigen Geschäftseigentümerschaft erfolgt sein sollten (vgl. auch Urteil 8C_515/2017 vom 20. Dezember 2017 E. 5.5; zum öffentlichen Raum die Urteile 9C_218/2018 vom 22. Juni 2018 E. 4.2.3 und 8C_192/2017 vom 25. August 2017 E. 5.4.3.2 i.f. bzw. zum öffentlich einsehbaren Raum in Geschäften die Urteile 8C_69/2017 vom 18. August 2017 E. 5.3 f.; 8C_735/2016 vom 27. Juli 2017 E. 5.3.6.2 und 8C_192/2013 vom 16. August 2013 E. 5.2).

E. 5.1.2

Die Vorinstanz erwog weiter, das Bundesverwaltungsgericht gehe bezüglich entsprechender Ermittlungsergebnisse von einem absoluten Verwertungsverbot aus. Dessen Praxis habe das Bundesgericht mit Urteil 9C_234/2018 vom 3. September 2018 E. 4.1 unwidersprochen wiedergegeben.

In seinem Urteil führte das Bundesgericht in E. 4.1 u.a. aus, das Bundesverwaltungsgericht habe erwogen, die Ermittlungsergebnisse würden insofern einem absoluten Verwertungsverbot unterliegen, als sie im nicht öffentlichen oder öffentlich frei einsehbaren Raum entstanden seien. Dies gelte für die Beobachtungen und Aufnahmen in den Räumlichkeiten der IV-Stelle, des Universitätsspitals Zürich sowie im Parkhaus Elisabethen in Basel. Hieraus kann nichts für den vorliegenden Fall abgeleitet werden. Denn zum einen ging es nicht um eine Observation in Einkaufsläden oder -zentren. Zum anderen war das vom Bundesverwaltungsgericht sanktionierte Verwertungsverbot nicht umstritten, weshalb sich das Bundesgericht dazu nicht zu äussern hatte und aus diesem Urteil auch nicht hervorgeht, weshalb die dortigen Observationen als nicht verwertbar bezeichnet wurden.

E. 5.1.3

Gründe für eine Praxisänderung (hierzu siehe BGE 141 II 297 E. 5.5.1 S. 303; 140 V 538 E. 4.5 S. 541) hinsichtlich der Zulässigkeit von Observationen in öffentlichen Einkaufsläden und -zentren sind auch im Lichte der Erwägungen des kantonalen Gerichts und der Ausführungen des Beschwerdegegners nicht ersichtlich.

E. 5.2

Entgegen der Vorinstanz und dem Beschwerdegegner sind nach bundesgerichtlicher Praxis auch Observationen der versicherten Person beim Bedienen von Bankomaten im öffentlich einsehbaren Raum zulässig und verwertbar (vgl. Urteil 8C_69/2017 vom 18. August 2017 E. 5.3 f.). Es ist denn auch nicht ersichtlich, inwieweit es sich bei Tätigkeiten an einem Bankomaten nicht um eine alltägliche Verrichtung in einem öffentlich frei einsehbaren Raum handeln sollte. Selbstredend darf die Observation nicht dazu missbraucht werden, das geheimnisgeschützte Passwort der versicherten Person in Erfahrung zu bringen. Auch diesbezüglich werden keine Gründe angeführt, die eine Änderung der Rechtsprechung rechtfertigten.

E. 5.3

Nach dem Gesagten erweist sich der angefochtene Entscheid als bundesrechtswidrig, weshalb die Beschwerde gutzuheissen ist.

E. 6

Der unterliegende Beschwerdegegner trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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