

GR_GERICHTE S 2018 129 vom 19. November 2019

GR Gerichte, 2019-11-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2018_129

FR: GR_GERICHTE S 2018 129 du 19 novembre 2019

IT: GR_GERICHTE S 2018 129 del 19 novembre 2019

Regeste

IV-Rente | Invalidenversicherung

Erwägungen

E. 3

Am 25. August 2015 (bestätigt mit Verfügung vom 4. Dezember 2015) teilte die IV-Stelle A._____ mit, dass berufliche Eingliederungsmassnahmen aufgrund ihres Gesundheitszustands zurzeit nicht möglich seien.

E. 3.1

Laut Rechtsprechung des Bundesgerichts genügen Observationsberichte für sich alleine nicht als Grundlage für Sachverhaltsfeststellungen betreffend den Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit einer versicherten Person. Eine sichere Kenntnis des Sachverhalts kann in dieser Hinsicht erst die ärztliche Beurteilung, in welche die Erkenntnisse der Observation einfließen, liefern; dabei können die Ergebnisse einer zulässigen Observation zusammen mit einer ärztlichen Aktenbeurteilung grundsätzlich geeignet sein, eine genügende Basis für Sachverhaltsfeststellungen betreffend den Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit zu bilden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_395/2016 vom 25. August 2016 E. 4.2.1). Die Einholung einer Aktenbeurteilung durch den RAD genügt allerdings nur bei klaren Verhältnissen, mithin dann, wenn keine auch nur geringen Zweifel an deren Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit bestehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_254/2016 vom 7. Juli 2016 E. 3.2.1).

E. 3.2

Vorliegend wurde das erstellte Observationsmaterial (vgl. Blauen Ordner) von den RAD-Ärzten (Dr. K._____/L._____/I._____) gewürdigt und sowohl in die bidisziplinäre RAD-Abklärung vom 20. Februar 2018 (IV-act. 106) als auch in die RAD-Abschlussbeurteilung vom 19. April 2018 (IV-act. 123) aufgenommen und verarbeitet. Medizinisch-theoretisch sollten aus rheumatologischer Sicht danach zumindest sitzende oder sehr leichte körperliche Tätigkeiten im Umfang von 4 h/Tag (2 x 2 Stunden) möglich sein. Eine zu-

- 31 - sätzliche Leistungseinschränkung von 10-20 % bei langsamem Arbeitstempo im Rahmen der Schmerzsymptomatik werde angenommen. Somit bestehe eine 40%ige als minimal angegebene Arbeitsfähigkeit. Die tatsächliche Arbeitsfähigkeit liege sicher höher, könne aufgrund der vorliegenden Ausweitungssymptomatik aber nicht genauer quantifiziert werden. Aus psychiatrischer Sicht bestehe eine 'Nichtbeurteilbarkeit' sowohl bezüglich der angestammten Tätigkeit (als Reinigungskraft) wie auch bezüglich allfälliger adaptierter Tätigkeiten (vgl. IV-act. 123 S. 11 – Arbeitsfähigkeit in einem

leidensadaptierten Beruf). Nach Auffassung des streitberufenen Gerichts hat das erstellte Observationsmaterial die vorhandenen Diskrepanzen zwischen den objektiv (rheumatologisch) nachweisbaren Einschränkungen und den subjektiv geklagten Beschwerden der Beschwerdeführerin derart klar und eindeutig aufgedeckt, dass die bidisziplinäre RAD-Abklärung vom 20. Februar 2018 für die Sachverhaltsfeststellung betreffend Gesundheitszustand und Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin als ausreichend bezeichnet werden darf. Dem ist umso mehr beizupflichten, wenn auch die RAD-Abschlussbeurteilung vom 19. April 2018 (IV-act. 123 S. 10/12), die früheren RAD-Berichte vom 8. Dezember 2017 (IV-act. 104 S. 2) und 22. Januar 2018 (IV-act. 105 S. 27), die Aktennotiz zur Befragung vom 28. September 2017 (IV-act. 87), die RAD-Beurteilungen vom 12. September 2017 (IV-act. 83) und 27. April 2017 zu den Vorermittlungen (IV-act. 74) beigezogen und berücksichtigt werden.

E. 3.3

Für das Gericht ist anhand dieser Facharztberichte und Aktenlage erstellt, dass die vorinstanzliche Annahme einer klaren Aggravation bzw. Simulation bezüglich des aktuellen Gesundheitszustands sowie der verbliebenen Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin zutreffend, nachvollziehbar sowie inhaltlich überzeugend ist. Die Diskrepanzen zwischen den objektiv festgestellten Bewegungseinschränkungen und den subjektiv geklagten Leiden der Beschwerdeführerin sind offensichtlich und anhand des erstellten Observationsmaterials zwischen April und Juni 2017 im Detail nachgewiesen

- 32 - (vgl. dazu die kommentierte Fotodokumentation vom 3. April 2017 (Blauer Ordner; Lasche 10 – insbesondere Fotos 7 und 8 [= Laufen ohne Gehhilfen; ohne Abstützen an Wänden], 10 [Bücken], 15 [Teppich ausschütteln], 22 [Heben 'Kleinkind'; ca. 20 kg], 24 [Laufen in gebückter Haltung], 34 [Kauerposition], 38 [Laufen/Festhalten Kind am linken Arm], 41 [Übersteigen Garntenzaun, Höhe ca. 30 cm, mit Kindertrottinett], 49 und 50 [Aufheben/Tragen Kleinkind], 84 [Anschieben Kinderfahrrad], 143 [Stehen auf Trampolin], 157 [Ziehen Kleinkind auf Trampolinmatte] 163 [Treppen hoch steigen] und 185 [Treppen steigen hinunter ohne Halten am Geländer]); bestätigt werden die geschilderten Bewegungen und Handlungsabläufe noch durch die Fotodokumentation vom 28. Juni 2017 (Blauer Ordner; Lasche 11 – siehe Fotos 2, 5, 13, 15, 21, 25, 47 und 49 [Wäschekorb tragen], 58, 110/111, 125, 129, 131/132, 134) und die Fotodokumentation vom 30. Juni 2017 (Blauer Ordner; Lasche 12 – siehe Fotos 3, 5, 6, 7, 27, 29, 48, 49, 51, 61, 77, 80, 126, 148, 156 [Ball werfen], 183 [Ball kicken]). Im krassen und unerklärlichen Gegensatz dazu stehen die Selbstangaben der Beschwerdeführerin im Rahmen der Befragung vom 24. März 2017 (Evaluationsgespräch) (vgl. Blauer Ordner; Lasche 7), worin sie antwortete: "Ich kann gar nichts mehr machen. Seit ich so schwer krank bin, kann ich gar nichts mehr machen. Früher habe ich so viel gemacht und gearbeitet. Ich habe einfach keine Kraft mehr. Vielleicht ist es wegen der Schmerzen. Ich habe keine Kraft zum Laufen" (Antwort auf Frage 7, S. 2). Oder: "Ohne Dritthilfe sehe ich mich nicht in der Lage zu gehen/laufen" (Antwort auf Frage 19, S. 4). Oder Frage 31: Welche Lasten können Sie heben? Antwort (S. 5 unten): "Vom Boden bis zur Taillenhöhe: Ich weiss es nicht. Mit Mühe kann ich schon etwas aufheben. Ich probiere es immer. Wenn es nicht geht, geht es nicht. Von der Taille bis Kopfhöhe: Nein das geht nicht. Überkopfhöhe: Dies geht gar nicht". Antwort auf Frage 32: "Die Schmerzen sowie das Gleichgewicht schränken mich beim Gehen ein. Deshalb muss ich mich an den Wänden abstützen" (S. 6, oben). In der zweiten Befragung vom 28. September 2017 (rechtliches Gehör) (vgl. Blauer Ordner;

Lasche 8) wurde die Beschwerde-

- 33 - führerin u.a. mit dem erstellten Observations-/Videomaterial konfrontiert. Die Antwort auf Frage 12 (S. 3) lautete: "Ich kann ein wenig gehen, sonst kann ich nichts machen. Ich mache wirklich nichts Zuhause. Wenn ich kann, dann mach ich, aber mir ist schlecht. Wenn ich versuche zu gehen, dann wird mir ganz schlecht und dann muss ich drei bis vier Tage liegen und kann überhaupt nichts mehr tun." Oder Antwort auf Frage 13 (S. 3): "Ja, ich kann schon etwas mit meinen Enkeln spielen, darf ich das nicht? Ich kann schon, wenn es mir gut geht, etwas machen. Ich habe ja nur mit den Kindern gespielt [...]." Frage 15 (S. 4): Wissen Sie, wer die Wäsche rausgetragen hat? Antwort: "Sie war vom Tumbler und daher auch nicht schwer." Frage 19: Haben Sie zu den Videoaufnahmen etwas anzumerken? Antwort: "Es ist schon so, wie hier auf den Videos zu sehen und ich kann Zuhause schon freilaufen, etwas und mit den Kindern spielen kann ich doch schon. Zu den Videoaufnahmen habe ich nichts beizufügen, das stimmt schon so, aber ich habe immer Schmerzen. Ich nehme von der Observation und den Videoaufnahmen Kenntnis und habe dazu nichts anzufügen." Sodann Frage 22 (S. 5): Erklären Sie uns, weshalb Sie sich in beobachteten Momenten (Arzt, Gutachter, Klinik, SVA GR) derart auffällig verhalten und kurz darauf in unbeobachteten Momenten völlig problemlos ohne ersichtliche Einschränkungen den Alltag bewältigen können? Antwort: "Ich darf doch mit den Kindern etwas draussen spielen. Am Tag geht es mir halt etwas besser. Wenn ich die Medikamente nehme, ist es mir sehr schlecht." Laut Auffassung des Gerichts sind die erstellten Videoaufnahme unmittelbar vor und nach den offiziellen Befragungsterminen bei der Beschwerdegegnerin auf öffentlich frei zugänglichem Gelände (vgl. Blauer Ordner; Lasche 10 – Fotos 191-193 [Stützhilfe des Ehemannes über Randstein des Gehsteigs, Höhe ca. 10-15 cm]; Lasche 11 – Fotos 66-70 sowie Lasche 12 – Fotos 91-100, 104, 109, 113, 115, 117-119 [Einhängen/Abstützen bei Ehemann]) schlichtweg unvereinbar mit den eingangs erwähnten, unbeobachtet im Gartenareal frei an verschiedenen Tagen zuhause mannigfach erstellten Videoaufnahmen (Fotos), worauf augenfällig weder

- 34 - körperliche noch andere Defizite der Beschwerdeführerin erkennbar sind. Die Annahme der Beschwerdegegnerin, dass es sich beim Verhalten der Beschwerdeführerin daher um eine schwere Aggravation bzw. Simulation handeln müsse, wird zusätzlich ärztlicherseits gleich mehrfach bestätigt und untermauert (vgl. dazu hiervor E. 2.2.11 [IV-act. 45/46] - 100%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit zu Gunsten Beschwerdeführerin attestiert; vgl. weiter E. 2.2.14 [IV-act. 54]; E. 2.2.16 [IV-act. 56], E. 2.2.20 [IV-act. 74], E. 2.2.21 [IV-act. 81]; E. 2.2.27 [IV-act. 104]; E. 2.2.28 [IV-act. 105] sowie im Besonderen E. 2.2.29 [Bidiziplinäre RAD-Abklärung; IV-act. 106] und E. 2.2.30 [RAD-Abschlussbeurteilung; IV-act. 123]). Überall wurde erkannt, dass die demonstrierten Einschränkungen der Beschwerdeführerin mit den ermittelten objektiven Befunden aus rheumatologischer Sicht unerklärlich seien. Diesen aussagekräftigen Befunden und Schlussfolgerungen vermag sich das Gericht vollumfänglich anzuschliessen. Eine auf Aggravation bzw. Simulation beruhende Leistungseinschränkung stellt regelmässig keine versicherte Gesundheitsschädigung dar (vgl. BGE 141 V 281 E. 2.2.1; VGU S 16 93 vom 5. September 2017 E. 4b, S 15 14 und S 15 18 vom 8. Dezember 2015 E. 6a und b). Mangels ärztlich dokumentierter Gesundheitsverschlechterung bzw. Arbeitsunfähigkeit besteht somit kein gesetzlicher Anspruch auf eine IV-Rente oder anderweitige Leistungen der Beschwerdegegnerin.

E. 3.4

Zusammengefasst ergibt sich, dass das gesammelte Observationsmaterial nicht rechtswidrig ist und zur Streitentscheidung verwertet werden darf bzw. nicht aus dem Recht zu weisen ist. Das Vorliegen einer Aggravation bzw. Simulation ist hier anhand des Video- und Fotomaterials einerseits sowie der eindeutigen RAD- und klinikärztlichen Befunde andererseits mit über- wiegender Wahrscheinlichkeit ausgewiesen und erstellt. Solche Leistungs- einschränkungen sind aber keine versicherten Gesundheitsschäden, wes- halb vorliegend keine IV-Leistungen gesprochen werden können.

- 35 -

E. 4

Am 2. Oktober 2015 meldete sich A._____ abermals bei der IV-Stelle für Versicherungsleistungen an. Sie wurde darauf erneut von verschiedenen Fachärzten begutachtet und beurteilt. Zudem wurde sie mehrmals durch die IV-Stelle befragt, wobei auf das vorgängig erstellte Video- und Obser- vationsmaterial über A._____ Bezug genommen wurde. Der Untersu- chungsbericht betreffend bidisziplinäre Abklärung durch den Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) datiert vom 20. Februar 2018 und der RAD-Schlussbericht vom 19. April 2018.

E. 4.1

Die Beschwerde vom 11. Oktober 2018 erweist sich in jeder Beziehung als unbegründet und ist deshalb vollständig – sowohl verfahrensrechtlich (Be- weisanträge) als auch inhaltlich (kein Rentenanspruch) – abzuweisen.

E. 4.2

Nach Art. 69 Abs. 1bis IVG ist das Beschwerdeverfahren – in Abweichung von Art. 61 lit. a ATSG – bei Streitigkeiten um die Bewilligung, Verweige- rung oder Änderung von Leistungen der Invalidenversicherung vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festgelegt. Aufgrund des Ausgangs des Verfah- rens und des damit verbundenen Aufwands für das Gericht rechtfertigt es sich hier, die Gerichtskosten am obersten Rand des Kostenrahmens fest- zusetzen und der unterliegenden Beschwerdeführerin damit Gerichtskos- ten von Fr. 1'000.-- zu überbinden.

E. 4.3

Aussergerichtlich steht der Beschwerdegegnerin keine Entschädigung zu (Umkehrschluss aus Art. 61 lit. g ATSG). Demnach erkennt das Gericht:

E. 5

Mit Vorbescheid vom 24. April 2018 lehnte die IV-Stelle den Anspruch auf eine IV-Rente zu Gunsten von A._____ mit der Begründung ab, es sei keine Aggravation (deutliche Verschlechterung des Gesundheitszustands) festgestellt worden und eine gesundheitliche Einschränkung ihrer Arbeits- fähigkeit sei deshalb zu verneinen. Mit Einwand vom 25. Mai 2018 bean-

- 3 - trage A._____ eine volle IV-Rente sowie die Wegweisung der Observati- onsakten aus dem Recht, weil sie rechtswidrig erlangt worden seien.

E. 6

Mit Verfügung vom 10. September 2018 wies die IV-Stelle das Leistungsbegehren von A._____ mit der Begründung ab, es sei während den RAD-Abklärungen eine ausgeprägte Selbstlimitierung festgestellt worden. Laut Bundesgericht gebe es zwar keine gesetzliche Grundlage für Observationen, dennoch dürfe das Material unter bestimmten Voraussetzungen be- weismässig verwertet werden. Dies sei hier der Fall, weshalb auf die RAD- Abschlussbeurteilung vom 19. April 2018, die RAD-Ergänzungen vom 8. Dezember 2017 und 22. Januar 2018 sowie die Aktendokumentation der BVM samt Videoaufnahmen abgestellt werden dürfe. Es liege danach eine klare Aggravation oder Simulation vor.

E. 7

Dagegen erhob A._____ (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 11. Oktober 2018 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit den Begehren um Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 10. September 2018 und Zusprechung der gesetzlichen Leistungen; evtl. um Zurückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur rechtsgenügenden Abklärung. Verfahrensrechtlich wurde zudem der Antrag gestellt: Sämtliche Detektivberichte und die Aktendokumentation BVM seien aus den Akten zu weisen und zu vernichten; und die Einvernahme von Dr. med. B._____ als Zeuge vorzunehmen; alles unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung der Verfahrensanhänge brachte die Beschwerdeführerin vor: Die Observationsergebnisse seien in mehrfach rechtswidriger Weise erhoben worden. Es gebe gemäss Rechtsprechung des EGMR keine gesetzliche Grundlage für Observationen. Gemäss BGE 136 V 279 bestehe kein Raum für rechtswidrig erlangte Beweismittel. Die hier zur Diskussion stehende Observation sei nach dem Urteil des EGMR erfolgt und daher klar widerrechtlich, weil der Privat- und Geheimbereich der Beschwerdeführerin verletzt worden sei, da auch in den Garten hinein gefilmt

- 4 - worden sei und so auch gegen das Datenschutzgesetz verstossen worden sei. Nach dem Urteil des EGMR hätte der IV-Stelle klar sein müssen, dass Observationen ohne gesetzliche Grundlage völkerrechtswidrig seien. Art. 59 IVG sei diesbezüglich nicht ausreichend. In Bezug auf die Interessenabwägung sei das Urteil BGE 143 I 377 als Fehlurteil des Jahres 2017 bezeichnet worden. Dieses Bundesgerichtsurteil sei mit dem vorliegenden Fall vergleichbar, da die Observationen dort im Jahre 2015 durchgeführt wurden, hier hingegen nach dem Urteil des EGMR. Hier habe die Überwachung an mindestens 8 Tagen innerhalb von 4 Monaten stattgefunden und somit länger und systematischer als in BGE 143 I 377. Der gegenteilige Beweis, dass die Beschwerdeführerin nicht einer noch systematischeren und ständigeren Überwachung ausgesetzt gewesen sei, fehle hier, weil die IV-Stelle aus dem Beweismaterial selbst ergebnisorientiert auswählen können. Die Videoaufnahmen seien nicht an einem allgemein zugänglichen Ort gemacht worden. Die Beschwerdeführerin sei nur im Garten und auf der Gartenterrasse gefilmt worden. Das Filmmaterial sei nicht verwertbar, falls sich der Vorgang nicht im öffentlich frei einsehbaren Raum zugetragen habe. Die umfriedete Gartenterrasse der Beschwerdeführerin sei nicht allgemein zugänglich, sondern privat. Aus den Filmaufnahmen sei nicht ersichtlich, von wo der Detektiv gefilmt habe. Es existiere kein Beweis, dass es ein frei zugänglicher Ort gewesen sei. Es hätten keine konkreten Anhaltspunkte für Missbrauch bestanden und damit keine Notwendigkeit (ultima ratio) für eine Observation. Die Tatsache, dass die Schmerzen medizinisch nicht erklärbar seien, genüge nicht für einen Verdacht. Die IV-Stelle habe vorher weder das Gespräch gesucht noch nebst den RAD-Untersuchungen ein externes Gutachten eingeholt. Es habe für eine Observation kein

genügender Anfangsverdacht bestanden; nicht ausreichend sei, dass medizinisch keine Erklärung möglich gewesen sei; nur das Bauchgefühl des Sachbearbeiters reiche nicht. Zum Begehren auf Zeugen- neinvernahme wurde geltend gemacht, dass die Beweismittelhierarchie des Bundesgerichts im Sozialversicherungsrecht nicht mit gleich langen

- 5 - Spiessen kämpfe. Auf Art. 12 VRG sei die ZPO anwendbar. Der Zeugen- beweis sei zuzulassen, andernfalls Art. 6 EMRK (Waffengleichheit) verletzt würde. Dr. med. B. _____ sei der behandelnde Arzt der Beschwerdeführe- rin: Er habe deren Leistungsfähigkeit als schwankend eingestuft und ihre Arbeitsfähigkeit verneint. Zum Sachverhalt sei festzuhalten, dass die Be- schwerdeführerin seit 2013 Schmerzen an der linken Hüfte habe sowie seit 2015 an Szintigraphie leide und eine ausgeprägte entzündliche Spondar- thropathie (d.h. Morbus Bechterew) bestätigt worden sei. Die IV-Stelle habe überdies eine Verletzung der Untersuchungsmaxime begangen, da sie die Filme aus dem Evaluationstest vom 24. März 2017 verwendet habe. Bei diesen Evaluationsfilmen sei die Beschwerdeführerin unter grossem Stress gestanden, weil sie zuerst mit Fragen konfrontiert worden sei, die nichts mit ihrem Gesundheitszustand zu tun hatten. Erst danach sei sie gefragt wor- den, ob gefilmt werden dürfe. Sie sei in angespanntem Zustand, voller Angst und Ungewissheit gewesen und es sei eine demütigende Situation für sie gewesen. Zuhause auf der Gartenterrasse sei sie hingegen ent- spannt gewesen. Die Observationsfilme seien nur an guten Tagen gemacht worden, an schlechten Tagen gehe sie gar nicht aus dem Hause. Auch die Klinik Valens habe festgehalten, dass die Beschwerdeführerin sprachlich sehr eingeschränkt sei, weshalb sie ihre Schmerzen mittels Körpersprache beschrieben habe. Sie habe ihre Schmerzen durch Gesten und ihre Mimik zum Ausdruck gebracht. Die Filme des Evaluationstests seien nicht geeig- net, um die materielle Wahrheit zu erforschen.

E. 8

Mit Beschwerdeantwort vom 5. November 2018 beantragte die IV-Stelle (nachfolgend Beschwerdegegnerin) die kostenfällige Abweisung der Be- schwerde. An ihrer Verfügung vom 10. September 2018 werde festgehal- ten. Das Urteil des EGMR habe sich nicht mit Art. 59 IVG befasst. Erst das Urteil des Bundesgerichts 9C_806/2016 vom 14. Juli 2017 habe festgehal- ten, dass die Beschwerdegegnerin über keine genügende gesetzliche Grundlage für Observationen verfüge. Darin seien die Voraussetzungen

- 6 - aufgeführt, wann das Observationsmaterial dennoch beweismässig ver- wertet werden dürfe. Eine Unterscheidung von Observationen vor und nach dem Strassburger Urteil (EGMR) sei nicht vorzunehmen, sondern - wenn überhaupt – dann vor und nach dem zitierten Bundesgerichtsurteil. Im kon- kreten Fall sei die Observation vorher gemacht worden. Die durchgeführten Observationen seien Vorermittlungen durch interne Mitarbeiter der Be- schwerdegegnerin (Team BVM), externe Spezialisten (Detektive) seien nicht beigezogen worden. Sämtliches Videomaterial sei den Akten beige- legt und bestätige ihr Vorgehen. Die Ermittlungen seien auf einzelne Tage innerhalb von 4 Monaten beschränkt gewesen und hätten jeweils nur kurze Zeit gedauert. Es habe aber keine systematische und ständige Überwa- chung stattgefunden. Die Observationsaufnahmen vom Waldstück seien oberhalb des Wanderwegs und somit auf frei zugänglichem Gelände ge- macht worden. Eine 'ultima ratio' sei nicht nötig; es handle sich um Vorer- mittlungen von Mitarbeitern der Beschwerdegegnerin ohne Beizug einer externen Observationsfirma. Ein Anfangsverdacht habe sich aus der For- mulierung im Austrittsbericht Valens vom 19. September 2016 ergeben. Die erste Inaugenscheinnahme habe am 13./14. Februar 2017

stattgefunden und es seien damals keine körperlichen Einschränkungen festgestellt worden. Anlässlich des Evaluationsgesprächs vom 24. März 2017 sei die Beschwerdeführerin körperlich sehr eingeschränkt, leidend und kaum gehfähig gewesen. Die Diskrepanzen am diesen Tag seien gross gewesen, da am Morgen noch keine Einschränkungen festgestellt worden seien. Bei der Beschwerdegegnerin bestehe ein grosses öffentliches Interesse an der Verhinderung von Versicherungsmissbrauch; es sei grösser als der Grundrechtseingriff infolge Observationsmassnahmen. Eine Verletzung der Untersuchungsmaxime liege nicht vor, da sich die Beschwerdeführerin nicht mit den RAD-Abklärungen auseinandergesetzt habe.

E. 9

Mit Replik vom 13. Dezember 2018 hielt die Beschwerdeführerin an ihren Anträgen fest und verlangte die Einvernahme verschiedener Zeugen. Sie

- 7 - sollten über die Hochs und Tiefs der Beschwerdeführerin berichten. Ihr Gesundheitszustand habe sich massiv verschlechtert und sie befinde sich in einer psychiatrischen Klinik. Der Klinikbericht werde nachgereicht. Der Entscheid des EGMR bezüglich Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage für Observationen sei auch auf die IV-Stellen anwendbar. Art. 59 IVG genüge den geforderten Voraussetzungen nicht. Das Observationsmaterial sei eine ergebnisorientierte Auswahl, weil die Beschwerdeführerin nur an guten Tagen die Gartenterrasse habe betreten können. Es vermittele daher kein objektives Bild. Die Anstalt der Beschwerdegegnerin und kantonale Gebäude seien nicht frei zugängliche Orte. Die medizinischen Einschätzungen hätten ohne Erkenntnisse der Fachstelle BVM eine volle Rente ergeben, weshalb es an einem Anfangsverdacht für eine Observation (ultima ratio) gefehlt habe, zumal an den medizinischen Einschätzungen keine Zweifel bestanden hätten.

E. 10

Mit Duplik vom 21. Dezember 2018 hielt die Beschwerdegegnerin unverändert an ihren Anträgen in der Beschwerdeantwort fest. Die beantragten Zeugeneinvernahmen würden nichts zur medizinischen Frage des Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin beitragen können. Die Zeugen seien medizinische Laien und befangen. Vorliegend massgeblich sei der Sachverhalt bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung, die behauptete Verschlechterung des Gesundheitszustands sei daher irrelevant. Die Mitarbeiter des BVM-Teams hätten die Beschwerdeführerin jedes Mal aktiv angetroffen; es sei daher ohne Relevanz, wann und wie sie den Augenschein vorgenommen hätten. Die Beschwerdeführerin sei im öffentlichen Raum vor der Anstalt der Beschwerdegegnerin und vor dem kantonalen Gebäude – und nicht im Inneren – observiert worden. Eine Auseinandersetzung mit den RAD-Abklärungen habe nicht stattgefunden.

E. 11

Mit Stellungnahme vom 14. Januar 2019 verlangte die Beschwerdeführerin die Einvernahme von Dr. phil. klin. psych. C._____ als Zeugen. Dieser be-

- 8 - handle die Beschwerdeführerin seit längerer Zeit. Die Beschwerdeführerin gehe über ihre Kräfte hinaus, wenn sie die autistische Enkeltochter hüte. Die Familienmitglieder sollten als Zeugen den Alltag der Beschwerdeführerin darlegen, einschliesslich der schlechten Tage und starken Schwankungen. Die Verschlechterung des Gesundheitszustands habe sich bereits bei Erlass der Verfügung abgezeichnet, ausgelöst

durch die Strafanzeige mit Polizeieinsatz, weshalb die Verschlechterung im Zusammenhang mit dem Streitgegenstand stehe.

E. 12

Mit Stellungnahme vom 22. Januar 2019 hielt die Beschwerdegegnerin an ihren bisherigen Anträgen fest. Wenn die Verschlechterung des Gesundheitszustands wegen der Strafanzeige eingetreten sei, heisse dies, dass vorher der Gesundheitszustand besser gewesen sei. Keine Rolle spielten auch IV-fremde Faktoren, wie namentlich reaktive Störungen wegen des IV-Entscheids (vgl. BGE 127 V 294; Urteil 9C_799/2012 E. 2.5 in fine).

E. 13

Mit Eingabe vom 25. Januar 2019 beantragte die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsgericht die Sistierung des derzeit hängigen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bis zum Abschluss des Strafverfahrens.

E. 14

Mit Stellungnahme vom 4. Februar 2019 hielt die Beschwerdegegnerin fest, dass das eingeleitete Strafverfahren kein Sistierungsgrund darstelle.

E. 15

Mit Eingabe vom 5. Februar 2019 bekräftigte die Beschwerdeführerin ihren Sistierungsantrag vom 25. Januar 2019 nochmals.

E. 16

Die Beschwerdegegnerin verzichtete am 11. Februar 2019 auf eine (weitere) Stellungnahme in dieser Angelegenheit.

E. 17

Mit prozessleitender Verfügung vom 6. Februar 2019 wies die zuständige Instruktionsrichterin den Sistierungsantrag der Beschwerdeführerin ab.

- 9 -

E. 18

Am 27. Februar 2019 stellte die Staatsanwaltschaft des Kantons Graubünden beim Verwaltungsgericht ein Auskunftsbegehren betreffend das laufende Verfahren S 18 129. Die Zustellung der massgebenden Akten an die Staatsanwaltschaft erfolgte dann am 5. März 2019 durch das Gericht.

E. 19

Am 11. März 2019 erneuerte die Beschwerdeführerin ihren Sistierungsantrag und verlangte den Erlass eines selbständigen Zwischenentscheids.

E. 20

Am 14. März 2019 teilte die Staatsanwaltschaft dem Verwaltungsgericht mit, dass die eingeleitete Strafuntersuchung bis zur rechtskräftigen Erledigung des derzeit beim Verwaltungsgericht pendenten Verfahrens S 18 129 sistiert werde.

E. 21

Am 15. März 2019 verzichtete die Beschwerdegegnerin abermals auf eine Stellungnahme in dieser Sache.

E. 22

Mit Prozessbeschwerde vom 5. April 2019 beantragte die Beschwerdeführerin auf die prozessleitende Verfügung vom 6. Februar 2019 (Verfahren S 19 40; i.S. formlose Mitteilung vom 6. Februar 2019) zurückzukommen und ihre Sistierungsanträge im Ergebnis gutzuheissen.

E. 23

Mit Stellungnahme vom 12. April 2019 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Prozessbeschwerde.

E. 24

Mit Replik vom 27. Mai 2019 hielt die Beschwerdeführerin daran fest.

E. 25

Am 5. Juni 2019 verzichtete die Beschwerdegegnerin auf die Einreichung einer Duplik (zur Prozessbeschwerde).

E. 26

Am 14. Juni 2019 äusserte sich die Instruktionsrichterin zur Beschwerde.

- 10 -

E. 27

Mit Schreiben vom 26. Juni 2019 hielt die Beschwerdeführerin fest, dass die Herausgabe der Aktenstücke an die Staatsanwaltschaft Graubünden zumindest erstaunlich gewesen sei. Auf eine Replik werde verzichtet.

E. 28

Mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 12. Juli 2019 (VGU S 19 40) wurde die Prozessbeschwerde vom 5. April 2019 abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde.

E. 29

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin am 13. September 2019 Beschwerde beim Bundesgericht mit den kostenfälligen Rechtsbegehren um Aufhebung des angefochtenen Verwaltungsgerichtsurteils und Sistierung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (S 19 40).

E. 30

Mit Urteil des Bundesgerichts 8C_601/2019 vom 23. September 2019 wurde auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin mit der Begründung nicht eingetreten, diese sei offensichtlich verspätet eingereicht worden. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.1 Nach Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) sind Verfügungen der kantonalen IV-Stellen direkt vor dem Versicherungsgericht am Ort der IV-Stelle anfechtbar. Die Verfügung der IV-Stelle des Kantons Graubünden vom 10. September 2018 stellt somit ein taugliches Anfechtungsobjekt für ein Verfahren vor dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden dar. Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) in Verbindung mit Art. 49 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über die

Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100). Als Adressatin der angefochtenen Verfügung ist die Be-

- 11 - schwerdeführerin berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung auf (Art. 59 ATSG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten. 1.2 Strittig und zu klären ist, ob die Beschwerdeführerin aufgrund des festgestellten Gesundheitszustands einen Anspruch auf Versicherungsleistungen der Beschwerdegegnerin gehabt hätte oder ob ein solcher Anspruch wegen ausgeprägter Selbstlimitierung der eigenen Leistungsfähigkeit mit klarer Aggravation oder Simulation der Beschwerdeführerin zu Recht verneint wurde. Verfahrens- und beweisrechtlich stellt sich dabei vorweg die Frage nach der Zulässigkeit und Verwertbarkeit des erstellten Observationsmaterials (inkl. Aktendokumentation BVM) einerseits und andererseits die Frage nach der Rechtmässigkeit und Haltbarkeit des Verzichts auf die Einvernahme von Zeugen, namentlich von Dr. med. B._____ (Hausarzt), von Dr. phil. C._____ (Psychiater) und von Familienmitgliedern, um so ein möglichst zuverlässiges Bild über den Gesundheitszustand sowie die verbliebene Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin zum hierzu allein massgebenden Zeitpunkt der Verfügung vom 10. September 2018 zu erhalten. 1.3 Zu den Akteneinlagen ist zunächst festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Replik (Ziff. III.5.) die Zustellung eines Berichts einer psychiatrischen Klinik ankündigte, beim Verwaltungsgericht aber diesbezüglich nichts ein-/nachgereicht wurde. Aufgrund des Zeitpunkts dieses Berichts über eine allfällig 'spätere' Verschlechterung des Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin (nach Erlass der Verfügung vom 10. September 2018) wäre ein solcher Nachweis aber sowieso vorweg irrelevant. Das Prinzip der Waffengleichheit ist nicht verletzt worden, da die Möglichkeit zur Äusserung der Beschwerdeführerin hinreichend gewahrt wurde. 1.4 Zu den Verfahrens- und Beweisanträgen bezüglich der Einvernahme von Zeugen ist für das Gericht offenkundig, dass die Einvernahme von Familienangehörigen von vorneherein keine neuen Erkenntnisse erbrächte, da

- 12 - sie die Ausführungen der Beschwerdeführerin nur bestätigen würden. Der Einwand der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin habe sie jeweils genau nur an guten Tagen observiert, ist – wie die Angaben zur Observation nachfolgend zeigen werden – nicht haltbar. Im Übrigen ist nicht dargelegt, inwiefern Zeugen aus O.1._____/Kanton GL) den Alltag der Beschwerdeführerin in O.2._____/Kanton GR kennen sollten, liegen diese beiden Ortschaften doch räumlich ca. 60 Kilometer voneinander entfernt. Im Weiteren ist auch die Einvernahme des Psychologen Dr. phil. C._____ als Zeuge abzulehnen; wenn er die Beschwerdeführerin schon seit längerem behandelt, hätte sie dies nämlich der Beschwerdegegnerin auch bereits früher melden können und/oder dessen Berichte einreichen können. Von der Beschwerdeführerin hätte erwartet werden dürfen, nicht einfach passiv zu bleiben, bis von diesem Facharzt etwas Neues kommt. Zudem ist ohnehin Vorsicht bei Aussagen der behandelnden (Haus-) Ärzte geboten, da das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patienten dazu führen kann, dass eher zu Gunsten des Patienten ausgesagt wird und daher den Beurteilungen dieser Ärzte nicht volle Beweiskraft zukommt, so wie dies bei völlig unabhängigen Fachärzten und Spezialisten der Fall ist. Dasselbe gilt auch bezüglich des die Beschwerdeführerin zuvor behandelnden Hausarztes Dr. med. B._____. Zudem hätten sowohl der bezeichnete Psychologe als auch der erwähnte Hausarzt einfach von sich aus einen medizinischen Bericht einreichen können, wobei allerdings unwahrscheinlich ist, dass einer dieser beiden Fachkräfte die angeblich

tagsüber starken Schwankungen der Beschwerdeführerin selbst mitbekommen hat, zumal solche speziellen Behandlungen in der Regel 1-2 Stunden dauern. Auf die Einvernahme des Psychologen Dr. phil. C. _____ als auch des Hausarztes Dr. med. B. _____ als Zeugen durfte mangels Notwendigkeit der Klärung des Sachverhalts daher verzichtet werden. Dem ist hier umso mehr zuzustimmen, als den zahlreich vorhandenen Abklärungsberichten und Beurteilungen des RAD bereits alles Wesentliche entnommen werden konnte, was zur zuverlässigen und umfassenden Beurteilung des Gesundheitszustands

- 13 - der Beschwerdeführerin im September 2018 erforderlich war. Im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung kann das Verwaltungsgericht stets auf die Abnahme zusätzlicher Beweise (inkl. Zeugeneinvernahmen) verzichten, wenn es anhand schon erhobener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und dabei ohne Willkür annehmen kann, seine Rechtsauffassung werde auch durch zusätzliche Beweiserhebungen nicht geändert (vgl. BGE 134 I 148 E. 5.3, 131 I 157 E. 3). Gerade dies ist vorliegend für das Verwaltungsgericht zweifelsfrei der Fall. 1.5 Zum Beweisanspruch der Beschwerdeführerin, das gesammelte Observationsmaterial der Beschwerdegegnerin sei aus dem Recht zu weisen, da es rechtswidrig erlangt worden und deswegen nicht verwertbar sei, gilt es festzuhalten, dass gerade diese Rechtsfrage nachfolgend durch das Gericht geprüft werden wird. Nicht Streitthema ist hingegen die behauptete Verschlechterung des Gesundheitszustands (nach erfolgter Strafanzeige) oder die allfälligen Neuansmeldungen für den Erhalt von IV-Leistungen im Sinne von Art. 87 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201). Massgeblich ist allein der Sachverhalt im Zeitpunkt des Verfügungserlasses vom 10. September 2018 (vgl. BGE 144 I 28 E. 2.3, 129 V 4 E. 1.2; VGU S 17 108 vom 23. Oktober 2018 E. 2.1, S 18 5 vom 12. Februar 2019 E. 3). Zum Thema 'Observation' hat sich das Verwaltungsgericht zudem bereits in den Urteilen VGU S 17 5 vom 6. Dezember 2017 (zum UVG), S 17 106 vom 31. Oktober 2017 E. 5 (zum IVG) und S 16 93 vom 5. September 2017 E. 3 (zum IVG) geäußert. 1.5.1. Eine Observation der versicherten Person tangiert den Schutzbereich des Grundrechts auf Schutz der Privatsphäre nach Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101). Ein solcher Schutz gilt nicht absolut, sondern kann gemäss Art. 36 Abs. 1 BV eingeschränkt werden, wenn eine gesetzliche Grundlage vorliegt, ein öffentliches Interesse an der Einschränkung besteht, die Einschränkung verhält-

- 14 - nismässig ist und der Kerngehalt des Grundrechts nicht angegriffen wird (vgl. BGE 135 I 171 E. 4.4; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, § 9 [Einschränkungen der Grundrechte] S. 88-97 Rz. 302-326; EHREZZELLER/SCHINDLER/SCHWEIZER/VALLENDER, Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 36 S. 830 Rz. 14 [Gesetzliche Grundlage], S. 836 Rz. 31 [Öffentliches Interesse], S. 839 Rz. 37 [Verhältnismässigkeit] und S. 841 Rz. 44 [Kerngehalt]). 1.5.2. Nach früherer Rechtsprechung des Bundesgerichts war die privatdetektivliche Observation einer versicherten Person – angeordnet durch die Unfallversicherung selbst und nicht lediglich mittels Verwertung der Ergebnisse der von einer Haftpflichtversicherung veranlassten Überwachung – zulässig, sofern sich die zu sammelnden Tatsachen im öffentlichen Raum verwirklichten, von jedermann wahrgenommen werden konnten (wie z.B. Gehen, Treppensteigen, Autofahren, Tragen

von Lasten oder Ausübung sportlicher Aktivitäten) und sich die beauftragte Person an den durch Art. 179quater (Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahme- geräte) des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) vorge- gebenen Rahmen hielt (BGE 135 I 171 E. 4.3 mit Hinweisen). 1.5.3. In BGE 137 I 327 (für das invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren) bzw. im Bundesgerichtsurteil 8C_830/2011 vom 9. März 2012 (für das un- fallversicherungsrechtliche Verfahren) hielt das Bundesgericht noch fest, dass Art. 43 i.V.m. Art. 28 Abs. 2 ATSG – und für das IV-Verfahren zudem Art. 59 Abs. 5 IVG – eine genügende gesetzliche Grundlage für die privat- detektivliche Observation in einem von jedermann ohne weiteres frei ein- sehbaren Privatbereich bildeten (Blick auf den Balkon: BGE 137 I 331 E. 5.2). In Bezug auf die Frage der Verhältnismässigkeit sah es den Persön- lichkeitsbereich auch bei einer Observation im öffentlich einsehbaren, pri- vaten Raum als nur geringfügig tangiert, wenn konkrete Anhaltspunkte

- 15 - beständen, die Zweifel an der behaupteten Arbeitsunfähigkeit weckten (ob- jektive Gebotenheit der Observation), wenn die Observation nur während einer verhältnismässig kurzen, begrenzten Zeit stattfinde (im konkreten Fall: Während drei Tagen), und wenn einzig Verrichtungen des Alltags ohne engen Bezug zur Privatsphäre (hier: Vorwiegend Putzen des Bal- kons, Einkaufstüten tragen) gefilmt würden, womit der Eingriff in die Per- sönlichkeitsrechte nicht schwer wiege (BGE 137 I 333 f. E. 5.4-5.6). Weil umgekehrt ein erhebliches schutzwürdiges Interesse an der Missbrauchs- bekämpfung bestehe, stuft es die Interessen der die Observation anord- nenden IV-Stelle im Vergleich zu den privaten Interessen der Versicherten als höherwertig ein (BGE 137 I 334 E. 5.6). Das Bundesgericht kam damals zum Schluss, dass Videoaufnahmen der versicherten Person, die sie bei alltäglichen Verrichtungen (Haushaltsarbeiten) auf dem frei einseharen Balkon zeigten, den dabei durch Art. 179quater StGB vorgegebenen Rahmen nicht verletzen (BGE 137 I 335 f. E. 6.1 und E. 6.2). 1.5.4. Am 18. Oktober 2016 erging das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) 61838/10 i.S. Savjeta Vukota-Bojic gegen die Schweiz. Darin wurde erkannt, dass keine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine Observation der versicherten Person im Auftrag des Un- fallversicherers durch einen Privatdetektiv bestehe, weshalb eine Verlet- zung von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) (Recht auf Achtung des Privatlebens) angenommen, aber eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Gebot eines fairen Verfahrens) durch die erfolgte Verwendung der Observationsergebnisse verneint wurde. 1.5.5. Unter Berücksichtigung der mit Urteil 61838/10 vom 18. Oktober 2016 des EGMR (i.S. Savjeta Vukota-Bojic gegen die Schweiz) ergangenen Recht- sprechung erliess das Bundesgericht am 14. Juli 2017 das Urteil 9C_806/ 2016 (= BGE 143 I 377). Es hielt darin fest, dass es auch in der Invaliden- versicherung - gleichermassen wie in der Unfallversicherung - an einer

- 16 - genügenden gesetzlichen Grundlage, welche die verdeckte Überwachung umfassend klar und detailliert regelt, fehle. Es erachtete daher die erfolgte Observation des dortigen Beschwerdeführers als rechtswidrig, stellte eine Verletzung von Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV fest (vgl. auch 9C_468/2017 vom 11. September 2017 E. 4.1; 9C_328/2017 vom 9. November 2017 E.

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