

SG_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/26 vom 29. Juni 2018

Sg Versicherungsgericht, 2018-06-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_EL_2017_26

FR: SG_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/26 du 29 juin 2018

IT: SG_VERSICHERUNGSGERICHT EL 2017/26 del 29 giugno 2018

Regeste

Art. 43 Abs. 3 ATSG. Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung. „Blockierung“ des Verwaltungsverfahrens. „Nichteintreten“. Zumutbarkeit einer medizinischen Begutachten (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 29. Juni 2018, EL 2017/26).

Erwägungen

E. 1

Mit dem angefochtenen Einspracheentscheid hat die Beschwerdegegnerin – wie bereits mit der entsprechenden Verfügung vom 9. Februar 2017 – das Verfahren betreffend die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten für die Pflege und Betreuung durch Familienangehörige gestützt auf den Art. 43 Abs. 3 ATSG sanktionsweise durch einen Nichteintretensentscheid abgebrochen. Der Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens beschränkt sich folglich auf die Prüfung der Frage nach der Rechtmässigkeit dieser Sanktion einer Mitwirkungspflichtverletzung. Allerdings hat die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid auch das Gesuch um eine unentgeltliche Rechtsverbeiständung für das Einspracheverfahren abgewiesen. Da sich die Beschwerde auch gegen diesen verfahrensleitenden Entscheid richtet, bildet auch die Beurteilung der Rechtmässigkeit der Abweisung des Gesuchs um eine unentgeltliche Rechtsverbeiständung für das Einspracheverfahren einen Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.

E. 2

2.1 Kommt die versicherte Person ihrer Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung in einer unentschuldbaren Weise nicht nach, kann der Versicherungsträger gemäss dem Art. 43 Abs. 3 ATSG aufgrund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und ein Nichteintreten beschliessen. Er muss die versicherte Person vorher aber schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen und er muss ihr eine angemessene Bedenkfrist einräumen. Die ratio legis des Art. 43 Abs. 3 ATSG ist die Weiterführung eines blockierten Verwaltungsverfahrens in jenen Fällen, in denen die Blockade auf eine Weigerung der versicherten Person zurückzuführen ist, ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung zu erfüllen. Die im Art. 43 Abs. 3 ATSG genannten Möglichkeiten des Sozialversicherungsträgers sind also bei genauer Betrachtung keine Sanktionen, sondern vielmehr Druckmittel, mit denen die versicherte Person dazu gebracht werden soll, ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung doch noch zu erfüllen. Bei einer wortwörtlichen Anwendung des Art. 43 Abs. 3 ATSG könnte dieses Ziel allerdings nicht erreicht werden, denn sowohl ein Nichteintretensentscheid als auch ein Entscheid aufgrund

der Akten müssten das Verwaltungsverfahren an sich definitiv abschliessen. Der Versicherungsträger könnte damit also sein eigentliches Ziel – die Weiterführung des blockierten Verwaltungsverfahrens – gar nicht erreichen, sondern würde im Gegenteil selbst dafür sorgen, dass dieses Ziel definitiv unerreichbar würde. Das liesse sich mit dem ureigensten Interesse des Sozialversicherungsträgers – der Anwendung des materiellen Rechts im konkreten Einzelfall – nicht vereinbaren. Ein solcher definitiver Verfahrensabbruch müsste auch als eine unverhältnismässig schwerwiegende Reaktion auf eine Mitwirkungspflichtverletzung qualifiziert werden, da die versicherte Person ja mit ihrer Weigerung keinen rechtsmissbräuchlichen Bezug von ihr an sich nicht zustehenden Leistungen provozieren kann, sondern im Gegenteil einen Verlust von Leistungen durch eine Verwirkung derselben oder durch eine im Zeitablauf zunehmende Gefahr einer objektiven Beweislosigkeit des anspruchsbegründenden Sachverhaltes riskiert, sich also letzten Endes ohnehin selbst schadet. Abgesehen davon wäre es nur schon deshalb ausgeschlossen, den Art. 43 Abs. 3 ATSG wortwörtlich anzuwenden, weil es rechtslogisch unmöglich ist, in einem bereits laufenden Verwaltungsverfahren – also längst nach dem Eintreten auf ein entsprechendes Leistungsbegehren – einen Nichteintretensentscheid zu erlassen. Wenn überhaupt, dann könnte der Versicherungsträger nur einen „Austrittsentscheid“ erlassen, womit er aber offensichtlich ebenfalls vom Wortlaut des Art. 43 Abs. 3 ATSG abweichen würde. Als verhältnismässiges und dem Sinn und Zweck des Art. 43 ATSG entsprechendes Druckmittel kommt zusammenfassend nur die „Blockierung“ des Verwaltungsverfahrens in Frage, sofern es um die Prüfung eines erstmaligen Leistungsbegehrens oder um eine allfällige Erhöhung einer bereits laufenden Leistung geht. Die Wirkung dieser „Blockierung“ entspricht weitgehend derjenigen einer unbefristeten Verfahrenssistierung (vgl. zum Ganzen TOBIAS BOLT, Folgen einer Mitwirkungspflichtverletzung, in: JaSo 2016, S. 180 f.). 2.2 In seinem Urteil 9C_576/2015 vom 14. Januar 2016 hat das Bundesgericht festgehalten, dass ein unauflösbarer Widerspruch zwischen den beiden Beurteilungen der RAD-Ärztin Dr. B. ___ vom 20. Juni 2012 und vom 3. April 2013 vorliege (E. 4.1 in fine), dass deshalb erhebliche Zweifel an der Überzeugungskraft dieser Beurteilungen bestünden und dass auch die übrigen medizinischen Akten keine ausreichenden Angaben für eine abschliessende Beurteilung der Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers enthielten, weshalb die Sache zur weiteren Abklärung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen sei (E. 4.2). Das anschliessende Verwaltungsverfahren hat also in erster Linie die medizinische Abklärung der Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers bezweckt. Diese Abklärung hat zwingend eine psychiatrische Untersuchung vorausgesetzt, denn ohne eine solche könnte die Frage nach der psychisch bedingten Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beantwortet werden. Die Beschwerdegegnerin hat die psychiatrische Untersuchung mit einer neurologischen Untersuchung verbinden wollen, was als sachgerecht zu qualifizieren ist, da das Beschwerdebild des Beschwerdeführers zahlreiche Bezüge zum neurologischen Fachgebiet aufweist. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kann die entsprechende medizinische Abklärung nicht durch eine Erfassung des Pflege- und Betreuungsaufwandes durch eine vom Gesundheitsdepartement des Kantons St. Gallen bezeichnete Stelle ersetzt werden, da es ja nicht um die Erfassung des effektiv geleisteten Aufwandes, sondern vielmehr um die Beantwortung der Frage geht, welcher Teil des effektiv geleisteten Aufwandes sich medizinisch objektiv begründen lässt. Diese Frage kann nur ein Facharzt beantworten. Weshalb ein RAD-Arzt dazu nicht in der Lage sein sollte, ist nicht

einzu sehen. Der Umstand, dass die Beschwerdegegnerin nicht erneut die RAD-Ärztin Dr. B.____ mit der Beantwortung der Frage hat beauftragen wollen, da diese sich ja früher widersprüchlich zur Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers geäußert hatte, bedeutet entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht, dass die Beschwerdegegnerin damit eine Voreingenommenheit oder eine mangelnde Objektivität sämtlicher RAD-Ärzte eingestanden hätte. Es besteht deshalb kein Grund zur Annahme, dass ein (anderer) RAD-Arzt den Sachverhalt nicht objektiv abklären würde beziehungsweise abklären könnte. Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer unnötige, „demütigende“ Fragen beantworten müsste. Den RAD-Ärzten darf durchaus zugetraut werden, dass sie sich in der Exploration auf die Erfragung der notwendigen Tatsachen beschränken. Das spielt allerdings ohnehin keine entscheidende Rolle, denn nachdem der Beschwerdeführer eine Begutachtung durch einen versicherungsexternen Sachverständigen beantragt hatte, hat die Beschwerdegegnerin – diesem Antrag folgend – eine Begutachtung durch die ZVMB GmbH in die Wege leiten wollen. Der Beschwerdeführer wäre also nicht vom RAD, sondern von einem unabhängigen Sachverständigen untersucht worden. Auf dieses Entgegenkommen der Beschwerdegegnerin hat er mit der im Widerspruch zu seinem eigenen Vorschlag stehenden Behauptung reagiert, auch eine versicherungsexterne Begutachtung sei ihm nicht zumutbar. Dieses Verhalten ist als widersprüchlich und treuwidrig (*venire contra factum proprium*) zu qualifizieren; es ist „schlechthin unverständlich“, „nicht nachvollziehbar“ und damit unentschuldigbar im Sinne des Art. 43 Abs. 3 ATSG (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 43 N 92). Daran ändern die Eingaben des behandelnden Psychiaters Dr. D.____ nichts, denn dieser hat seine Erwartung, dass die einmalige Untersuchung zu einer psychischen Dekompensation des Beschwerdeführers führen könnte, nur mit der offensichtlich vom Beschwerdeführer unkritisch übernommenen Behauptung begründet, dieser habe bei der letzten Untersuchung durch die RAD-Ärztin Dr. B.____ „grosse Demütigungen erlebt“. Solche „Demütigungen“ sind nicht belegt. Zudem ist es unwahrscheinlich, dass eine langjährig im versicherungsmedizinischen Bereich tätige und erfahrene RAD-Ärztin eine versicherte Person – objektiv betrachtet – demütigend behandeln sollte. Aller Wahrscheinlichkeit nach hat der Beschwerdeführer lediglich subjektiv gewisse Fragen oder Aussagen als „demütigend“ empfunden. Ohnehin kann aber aus den Umständen einer vergangenen Untersuchung keine Prognose auf die Modalitäten einer weiteren Untersuchung durch einen anderen RAD-Arzt abgeleitet werden. Das hätte Dr. D.____ bewusst sein und ihn veranlassen müssen, die Befürchtungen des Beschwerdeführers kritisch zu hinterfragen, was er aber offensichtlich nicht getan hat. Die von der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers geäußerte Befürchtung, dass die einmalige Untersuchung das Risiko eines Studienabbruchs in sich birgt, ist deshalb nicht nachvollziehbar. Auch der RAD-Arzt Dr. C.____ hat überzeugend aufgezeigt, dass dem Beschwerdeführer die vorgesehene Begutachtung aus medizinischer Sicht zumutbar ist. Damit ist belegt, dass Dr. D.____, der den Beschwerdeführer seit bald einer Dekade intensiv psychiatrisch betreut, eine objektiv zumutbare Untersuchung aus sachfremden Gründen als unzumutbar qualifiziert hat. Vor diesem Hintergrund steht zu befürchten, dass er auch in der Sache selbst, das heisst betreffend die Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers, nicht in der Lage oder nicht willens wäre, eine objektive Beurteilung abzugeben. Würde man ihn mit der Beantwortung der noch offenen Fragen beauftragen, würde er die Betreuungsbedürftigkeit des Beschwerdeführers wohl – von den subjektiven Angaben seines Patienten und von seinem Behandlungsauftrag beeinflusst – zu hoch einschätzen. Der Vorschlag des

Beschwerdeführers, Dr. D.____ solle die Fragen der Beschwerdegegnerin beantworten, ist daher nicht geeignet, zu einer vollständigen Ermittlung des massgebenden Sachverhaltes zu führen. An sich wäre es trotzdem grundsätzlich sinnvoll, wenn der begutachtende psychiatrische Sachverständige bei Dr. D.____ fremdanamnestic Angaben zum gesamten Verlauf während der letzten Jahre einholen würde. Angesichts der teilweise unsachlichen Ausführungen von Dr. D.____ im bisherigen Verfahren dürfte es für den Sachverständigen aber wohl eine grosse Herausforderung sein, die sachlich-objektiven fremdanamnestic Angaben von Dr. D.____ von unsachlich-subjektiv geprägten Ausführungen zu unterscheiden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vorgesehene neurologisch-psychiatrische Begutachtung für die Sachverhaltsabklärung notwendig und dass die Weigerung des Beschwerdeführers, an dieser Begutachtung mitzuwirken, unentschuldigbar ist. Es liegt also eine unentschuld bare Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung vor. Da die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer korrekt zur Erfüllung seiner Mitwirkungspflicht gemahnt, ihm die Rechtsfolgen einer weiteren Weigerung angedroht und ihm eine angemessene Bedenkfrist eingeräumt hat, sind die Voraussetzungen für einen Verfahrensstop erfüllt gewesen. 2.3 Das Dispositiv der angefochtenen Verfügung respektive des angefochtenen Einspracheentscheides beschränkt sich auf den Verfahrensstop, den die Beschwerdegegnerin – sich vom missverständlichen Wortlaut des Art. 43 Abs. 3 ATSG leiten lassend – als „Nichteintreten“ bezeichnet hat. Die Beschwerdegegnerin hat zwar in der Verfügung darauf hingewiesen, dass sie ein allfälliges neues Gesuch prüfen werde, wenn der Beschwerdeführer bereit sei, sich medizinisch begutachten zu lassen. Sie scheint also davon ausgegangen zu sein, dass ihre Nichteintretensverfügung das Verwaltungsverfahren definitiv abgeschlossen habe, was sich allerdings nicht mit dem Art. 43 Abs. 3 ATSG vereinbaren lässt (vgl. E. 2.1). Dieser Hinweis hat aber weder zum Dispositiv noch zur Begründung der Verfügung gehört. Vielmehr hat sich dabei um eine allgemeine Rechtsbelehrung gehandelt, was die Beschwerdegegnerin auch dadurch zum Ausdruck gebracht hat, dass sie diese in einem separaten Abschnitt „Allgemeine Erläuterungen“ angeführt hat. Diese Rechtsbelehrung gehört nicht zum Gegenstand dieses Verfahrens, in dem nur zu prüfen ist, ob die „Blockierung“ des Verwaltungsverfahrens rechtmässig ist. Über die Folgen dieses Verfahrensstops für den materiellen Leistungsanspruch wird die Beschwerdegegnerin erst zu verfügen haben, wenn das Verwaltungsverfahren dereinst sollte fortgesetzt und abgeschlossen werden können. Bezüglich der Anordnung eines Verfahrensstops erweist sich der angefochtene Einspracheentscheid jedenfalls als rechtmässig.

E. 3

Eine unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Einspracheverfahren wird gemäss dem Art. 37 Abs. 4 ATSG nur gewährt, wenn die Verhältnisse eine solche erfordern. Das ist rechtsprechungsgemäss dann der Fall, wenn sich schwierige rechtliche oder tatsächliche Fragen stellen, die den Beizug eines Rechtsvertreters notwendig machen. Hier ist es im Einspracheverfahren nur um die Frage gegangen, ob dem Beschwerdeführer eine medizinische Begutachtung zumutbar gewesen sei respektive ob eine entschuld bare oder eine unentschuld bare Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung vorgelegen habe. Dafür ist keine anwaltliche Vertretung notwendig gewesen, denn der Beschwerdeführer hätte seine Vorbehalte gegen eine medizinische Begutachtung problemlos selbst verbalisieren können. Die Abweisung des Begehrens um eine unentgeltliche Rechtsverteidigung für das Einspracheverfahren erweist sich damit ebenfalls als rechtmässig.

E. 4

Folglich ist die Beschwerde abzuweisen. Gerichtskosten sind keine zu erheben. Zuzugleich der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung für das Beschwerdeverfahren hat der Staat der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers eine Entschädigung von 80 Prozent für den erforderlichen Vertretungsaufwand auszurichten. Dieser Aufwand ist als unterdurchschnittlich zu qualifizieren, da sich das Verfahren um eine isolierte Sach- und Rechtsfrage gedreht hat und da in diesem Zusammenhang nur wenige Akten relevant gewesen sind, weshalb für das Aktenstudium nur ein deutlich unterdurchschnittlicher Aufwand angefallen ist. Zudem ist die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers aufgrund des Verfahrens, das mit der Rückweisung durch das Bundesgericht abgeschlossen worden ist, bestens mit dem Fall vertraut gewesen. Gesamthaft ist die Entschädigung auf 80 Prozent von 2'000 Franken, das heisst auf 1'600 Franken festzusetzen. Sollten es seine wirtschaftlichen Verhältnisse dereinst gestatten, wird der Beschwerdeführer zur Rückerstattung dieser Entschädigung verpflichtet werden können (Art. 99 Abs. 2 VRP i.V.m. Art. 123 ZPO). Entscheid im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. 3. Der Staat hat die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit 1'600 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.

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