

Obergericht Appenzell Ausserrhoden
5. Abteilung

Urteil vom 13. Mai 2015

Mitwirkende	Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichter R. Krapf, B. Dick, S. Plachel, Dr. M. Winiger Obergerichtsschreiberin M. Epprecht
Verfahren Nr.	O5V 14 34
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A ____ vertreten durch: RA B____
Beschwerdegegnerin	IV-Stelle Appenzell Ausserrhoden , Neue Steig 15, Postfach, 9102 Herisau
Gegenstand	Rechtsverweigerung

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers:

1. Es sei die Rechtsverweigerung festzustellen und die Vorinstanz anzuweisen, den Beratungstermin für das Assessmentgespräch in den Räumen des unterzeichnenden Rechtsanwaltes in Zürich anzusetzen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Vorinstanz.

b) der Beschwerdegegnerin:

Die Beschwerde sei abzuweisen.

Sachverhalt

- A. Der im Kanton Appenzell Ausserrhoden wohnhafte A___ hat im Februar 2014 bei der IV-Stelle des Kantons Appenzell Ausserrhoden ein Leistungsgesuch eingereicht. Die IV-Stelle will ein Assessmentgespräch durchführen und hat als Ort für das Gespräch die Räumlichkeiten der IV-Stelle in Herisau oder C___, den Wohnort von A___, vorgesehen. Rechtsanwalt B___, der Rechtsvertreter von A___, besteht darauf, dass das Gespräch in seiner Kanzlei in Zürich stattfinden soll. Er begründet dies im Wesentlichen damit, es sei ihm aufgrund vieler gesetzlicher Termine und des hohen Termindrucks nicht möglich, extra in die Ostschweiz zu fahren, um seinen Mandanten A___ beim Assessmentgespräch zu unterstützen.
- B. Mit Eingabe vom 30. September 2014 liess A___ eine Rechtsverweigerungsbeschwerde erheben mit den eingangs erwähnten Anträgen. Gleichzeitig mit der Beschwerde stellte A___ ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.¹
- C. Die IV-Stelle beantragte in der Vernehmlassung vom 21. Oktober 2014 die Abweisung der Beschwerde.

¹ Verfahren-Nr. ERV 14 58.

- D. Mit Entscheid vom 27. Oktober 2014 wies der Einzelrichter des Obergerichts Appenzell Ausserrhoden das Gesuch von A___ betreffend unentgeltlicher Rechtspflege und Verbeiständung wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsverweigerungsbeschwerde ab.
- E. Mit Replik vom 18. November 2014 hielt A___ an seiner Beschwerde fest.
- F. Die IV-Stelle reichte am 8. Dezember 2014 eine Duplik ein.
- G. Am 10. Dezember 2014 wurde der vom Einzelrichter begründete Entscheid betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege versandt.

Erwägungen

1. Im Bereich der Invalidenversicherung² sind unter Vorbehalt gewisser Ausnahmen die Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsgesetzes³ anwendbar. Nach Art. 56 Abs. 2 ATSG kann Beschwerde erhoben werden, wenn der Versicherungsträger entgegen dem Begehren der betroffenen Person keine Verfügung oder keinen Einspracheentscheid erlässt. Mit der erwähnten Bestimmung ist für alle vom ATSG erfassten Bereiche festgelegt, dass die Rechtsverweigerungsbeschwerde im Rechtspflegeverfahren nach Art. 56 ff. ATSG zu beurteilen ist.⁴

Streitgegenstand einer Rechtsverweigerungsbeschwerde bilden nicht die materiellen Rechte und Pflichten, sondern nur die Rechtsverweigerung an sich.⁵ Eine Rechtsverweigerungsbeschwerde ist grundsätzlich jederzeit möglich.⁶

2. Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV⁷ – sowie gegebenenfalls von Art. 6 Ziff. 1 EMRK⁸ – liegt nach der Rechtsprechung unter anderem dann vor, wenn eine Gerichts- oder Verwaltungsbehörde ein Gesuch, dessen Erledigung in ihre Kompetenz fällt, nicht an die Hand nimmt und behandelt. Ein solches Verhalten einer Behörde wird in der Rechtsprechung als formelle Rechtsverweigerung bezeichnet. Art. 29 Abs. 1 BV ist aber auch verletzt, wenn die

² Art. 1. Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20).

³ ATSG, SR 830.1.

⁴ KIESER, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, 2009, N. 13 zu Art. 56.

⁵ KIESER, a.a.O., N. 14 zu Art. 56; MÜLLER, Das Verwaltungsverfahren in der Invalidenversicherung, 2010, Rz. 2284.

⁶ KIESER, a.a.O., N. 15 zu Art. 56.

⁷ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

⁸ Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101); BGE 130 I 178 mit Hinweisen.

zuständige Behörde sich zwar bereit zeigt, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht binnen der Frist fasst, welche nach der Natur der Sache und nach der Gesamtheit der übrigen Umstände als angemessen erscheint (sogenannte Rechtsverzögerung).

Für die Rechtsuchenden ist es unerheblich, auf welche Gründe - beispielsweise auf ein Fehlverhalten der Behörden oder auf andere Umstände - die Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung zurückzuführen ist; entscheidend ist ausschliesslich, dass die Behörde nicht oder nicht fristgerecht handelt.⁹

3. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdegegnerin eine Rechtsverweigerung vorzuwerfen ist.

3.1

Der Beschwerdeführer lässt im Wesentlichen geltend machen, die IV-Stelle lege die Termine so, dass eine Rechtsverteidigung nicht möglich sei. Damit verweigere sie ihm gleichsam, von den verfassungsmässigen Rechten Gebrauch zu machen und begehe so eine Rechtsverweigerung.

Die Beschwerdegegnerin stellt sich hingegen auf den Standpunkt, sie sei im vorliegenden Fall korrekt vorgegangen und habe auf die Bedürfnisse des Rechtsanwaltes in genügender Weise Rücksicht genommen.

3.2

Der Einzelrichter musste im Entscheid betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verteidigung die Prozessaussichten des Beschwerdeführers im vorliegenden Beschwerdeverfahren prüfen und hat in diesem Zusammenhang folgendes erwogen:¹⁰

- „- Mit Brief vom 4. April 2014 hat sich der Case Manager der IV-Stelle auf den 29. April 2014, 13:30 Uhr, beim Gesuchsteller zu Hause auf einen Besuch angemeldet¹¹.
- Am 29. April 2014 hat sich RA B___ telefonisch an die IV-Stelle gewandt und gewünscht, die Besprechung mit dem Versicherten solle in Zürich in seiner Kanzlei stattfinden¹².
- Am 29. April 2014 um 13:30 Uhr war der Gesuchsteller zu Hause nicht anwesend und das Gespräch mit dem Mitarbeiter der IV-Stelle konnte nicht durchgeführt werden¹³.

⁹ Urteil des Bundesgerichts U 345/05 vom 14. Dezember 2005 E. 2.2 mit Hinweisen.

¹⁰ Verfahren-Nr. ERV 14 58, E. 4.

¹¹ act. 5.2/19 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹² act. 5.2/23 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹³ act. 5.2/26 des Hauptverfahrens O5V 14 34

- Am 30. April 2014 wurde von IV-Stelle ein neuer Termin für das Gespräch auf 14. Mai 2014, dieses Mal in den Räumlichkeiten der IV-Stelle in Herisau, festgesetzt und dem Gesuchsteller schriftlich angezeigt¹⁴.
- Mit Schreiben vom 30. April 2014 hat RA B___ den 26. Mai 2014 als Termin und Zürich als Ort für ein Gespräch vorgeschlagen. Eine Vollmacht lag diesem Schreiben nicht bei¹⁵.
- Am 8. Mai 2014 hat die IV-Stelle von RA B___ eine schriftliche Vollmacht angefordert und ihn darauf hingewiesen, dass die Besprechung in Herisau durchgeführt werde¹⁶.
- Der Gesuchsteller ist am 14. Mai 2014 nicht zum Gespräch bei der IV-Stelle in Herisau erschienen¹⁷.
- Mit Schreiben vom 14. Mai 2014 ist dem Gesuchsteller als neuer Gesprächstermin der 28. Mai 2014 angezeigt worden. Das Gespräch sollte in Herisau stattfinden¹⁸.
- Am 14. Mai 2014 ging bei der IV-Stelle die Vollmacht des Gesuchstellers an RA B___ ein. Zudem erklärte RA B___ in seinem Begleitbrief, usanzgemäss finde die Sitzung in den Räumlichkeiten des Anwaltes statt¹⁹.
- Mit Antwortbrief vom gleichen Tag bestätigte die IV-Stelle den Eingang der Vollmacht und hielt im Übrigen an Herisau als Ort für das Gespräch fest. RA B___ wurde freigestellt, am Gespräch teilzunehmen. Gleichzeitig wurde RA B___ gebeten, einen Besprechungstermin mit dem Case Manager zu vereinbaren²⁰.
- Im Schreiben vom 28. August 2014 hielt die IV-Stelle fest, sie sei weder vom Gesuchsteller noch von RA B___ kontaktiert worden, um einen Besprechungstermin zu vereinbaren. RA B___ wurde in der Folge aufgefordert, bis spätestens 19. September 2014 einen Termin für das Gespräch zu fixieren. Nebenbei hielt die IV-Stelle an Herisau als Durchführungsort für das Gespräch fest²¹.
- In seinem Brief vom 10. September 2014 teilte RA B___ der IV-Stelle mit, er sei aufgrund des ausserordentlichen Termindrucks nicht in der Lage, sich in der IV-Stelle in Herisau einzufinden. Er ersuchte die IV-Stelle, mit ihm einen Termin für eine Besprechung in Zürich zu vereinbaren²².
- In einem weiteren Schreiben vom 11. September 2014 hielt die IV-Stelle daran fest, dass das Beratungsgespräch im Wohnsitzkanton der versicherten Person durchgeführt werde. Unter Hinweis auf die Mitwirkungspflicht in den Art. 21 und 43 ATSG wurde RA B___ aufgefordert, bis 3. Oktober 2014 einen Termin für das Assessmentgespräch zu

¹⁴ act. 5.2/26 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹⁵ act. 5.2/27 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹⁶ act. 5.2/30 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹⁷ act. 5.2/33 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹⁸ act. 5.2/33 des Hauptverfahrens O5V 14 34

¹⁹ act. 5.2/35 des Hauptverfahrens O5V 14 34

²⁰ act. 5.2/34 des Hauptverfahrens O5V 14 34

²¹ act. 5.2/39 des Hauptverfahrens O5V 14 34

²² act. 5.2/41 des Hauptverfahrens O5V 14 34

terminieren. Für den Fall, dass Abklärungs- oder Eingliederungsbemühungen weiterhin abgelehnt würden, stellte die IV-Stelle einen Entscheid aufgrund der Akten in Aussicht²³.

- Am 30. September 2014 liess der Gesuchsteller, wie eingangs bereits erwähnt, Rechtsverweigerungsbeschwerde erheben²⁴.

Vorab ist festzuhalten, dass sich der Gesuchsteller nicht gegen die Durchführung eines Assessmentgesprächs wendet und dass die IV-Stelle das Recht des Gesuchstellers auf Beizug eines Anwaltes für das Assessmentgespräch nicht bestritten hat. Strittig ist einzig der Ort, wo das Gespräch durchgeführt werden soll.

Die IV-Stelle hat ihren Sitz in Herisau. Dort befinden sich ihre Amtsräume, die ihr für die Erfüllung ihrer Aufgaben zur Verfügung gestellt wurden. Die Mitarbeitenden der IV-Stelle erledigen ihre Arbeit grundsätzlich am Sitz der IV-Stelle. Dies ist zwar, soweit ersichtlich, in keinem Erlass festgeschrieben, kann aber aus einem ungeschriebenen Grundsatz des Verwaltungsrechts abgeleitet werden. Dieser Grundsatz scheint so klar zu sein, dass sich auch die Literatur damit noch nicht befasst hat. Von diesem Grundsatz kann abgewichen werden, wenn etwa zur unmittelbaren Wahrnehmung von Tatsachen oder zum besseren Verständnis des Sachverhalts ein Augenschein an einem Objekt ausserhalb der Amtsräume angezeigt ist (vgl. Art. 10 Abs. 2 VRPG)²⁵. Bei der Einsichtnahme in eine Urkunde kann es ebenfalls Gründe geben, dies am Aufbewahrungsort zu tun²⁶. Sodann kann eine Befragung oder Einvernahme an einem Drittort durchgeführt werden, wenn es der zu befragenden oder einzuvernehmenden Person aus objektiven Gründen nicht möglich ist, am Sitz der Amtsstelle zu erscheinen.

Nicht geprüft werden muss im vorliegenden Fall, ob allfällige Gründe, die für eine Amtshandlung ausserhalb der Amtsräume sprechen, nur seitens des Betroffenen, oder aber auch seitens seines Rechtsvertreters berücksichtigt werden können. Denn es liegen bei beiden Personen keine triftigen Gründe dafür vor, das Assessmentgespräch in Zürich durchzuführen. Zunächst ist der guten Ordnung halber festzustellen, dass kein in der Person des Gesuchstellers liegender Grund geltend gemacht wird. RA B___ argumentiert allein mit dem hohen Termindruck, der *ihm* eine Fahrt in die Ostschweiz verunmögliche. Termindruck ist kein objektiver Grund für eine Amtshandlung ausserhalb der Amtsräume. Jedenfalls dann nicht, wenn - wie im vorliegenden Fall - für die Festlegung des Termins mehrere Monate zur Verfügung stehen und nicht bloss einige wenige Tage. Termin- bzw.

²³ act. 5.2/42 des Hauptverfahrens O5V 14 34

²⁴ act. 1

²⁵ vgl. MEYER/REICHMUTH, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 3. Auflage 2014, N. 15 zu Art. 53-57

²⁶ vgl. Art. 162 der ausserrhodischen Zivilprozessordnung vom 27. April 1980

Zeitdruck ist zudem kein Privileg der Anwälte und besteht auch seitens der Verwaltung sowie der Gerichte. RA B___ musste bei Übernahme des Mandats bewusst sein, dass die Zuständigkeit zur Behandlung des Leistungsgesuchs des Gesuchstellers bei den Behörden des Kantons Appenzell Ausserrhoden liegt (Art. 55 Abs. 1 IVG, Art. 40 Abs. 1 lit. a IVV) und er deshalb mit Terminen in Appenzell Ausserrhoden rechnen musste. Falls ihm dies auf lange Frist nicht möglich ist, hätte er das Mandat nicht annehmen dürfen. Man kann sich ernsthaft fragen, wie es mit der Wahrung der anwaltlichen Sorgfaltspflicht gestellt ist, wenn wegen des Verhaltens des Rechtsvertreters des Gesuchstellers das Verfahren - notabene auf Leistungen einer Sozialversicherung - nun bereits eine rund halbjährige Verzögerung erfahren hat. Das Recht auf Verbeiständung wird nicht beschnitten, wenn von einem Rechtsvertreter verlangt wird, innerhalb eines Zeitraums von einigen Monaten einen Termin bei einer Behörde wahrzunehmen. Ebenso kann nicht von einem Rechtsmissbrauch gesprochen werden, wenn die Behörde im eben genannten zeitlichen Rahmen daran festhält, dass Amtshandlungen am Sitz der Behörde durchgeführt werden.

Schliesslich ist anzufügen, dass nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Einwendungen gegen die Durchführung der Befragung in Herisau erst im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung der im Mahn- und Bedenkzeitverfahren nach Art. 43 ATSG zu erlassenden materiellen Verfügung geprüft werden können²⁷.

Mithin ergibt sich, dass die Rechtsverweigerungsbeschwerde mit grosser Wahrscheinlichkeit abgewiesen werden wird.“

3.3

Zusammenfassend hat die IV-Stelle durch ihr Vorgehen weder das Institut der Rechtsverbeiständung an und für sich noch die freie Anwaltswahl beschnitten und sie gab auch keine zu kurze Fristen vor. Somit ist den Ausführungen des Einzelrichters vollumfänglich beizupflichten und die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist demnach unter Verweis auf die oben zitierte Begründung, welche das Gericht umfassend bestätigt, abzuweisen.

4. Das Verfahren ist nach Art. 61 lit. a ATSG kostenlos, da dem Beschwerdeverfahren keine Streitigkeit um die Bewilligung oder die Verweigerung von Leistungen der Invalidenversicherung zugrunde liegt und (noch) nicht von einem mutwilligen Verhalten des Beschwerdeführers ausgegangen werden kann²⁸.

²⁷ Entscheid des Bundesgerichts 9C_157/2008 vom 20. März 2008

²⁸ KIESER, a.a.O., N. 39 zu Art. 61.

Dem unterliegenden Beschwerdeführer wird keine Parteientschädigung ausgerichtet (Art. 61 lit. g ATSG).

Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde von A____ wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Das Begehren des Beschwerdeführers um Ausrichtung einer Parteientschädigung wird abgewiesen.
4. **Rechtsmittel:** Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit dessen Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerdeschrift ist zu unterzeichnen und dreifach einzureichen. Der angefochtene Entscheid mitsamt Zustellcouvert ist beizulegen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren und deren Begründung zu enthalten. Die Beweismittel sind zu bezeichnen und, soweit der Beschwerdeführer diese in Händen hat, beizulegen.
5. Zustellung an den Beschwerdeführer über dessen Anwalt und die Beschwerdegegnerin.

Im Namen der 5. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Walter Kobler

lic. iur. Monika Epprecht

versandt am: 22.07.15