



Fall-Nr.: IV 2008/7
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 09.07.2020
Entscheiddatum: 13.05.2009

Entscheid Versicherungsgericht, 13.05.2009

Art. 43 Abs. 2 und 3 ATSG. Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung, Sanktion. Anwendungsfall einer Versicherten, die sich ohne ausreichenden Grund weigert, sich einer polydisziplinären MEDAS-Begutachtung zu unterziehen. Entgegen dem Wortlaut des Art. 43 Abs. 3 Satz 1 ATSG kann der Entscheid – neben dem Entscheid aufgrund der Akten - in einem laufenden Verwaltungsverfahren nicht auf Nichteintreten, sondern nur auf Einstellung (ohne Entscheid in der Sache selbst) lauten (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 13. Mai 2009, IV 2008/7).

Präsident Franz Schlauri, Versicherungsrichterin Karin Huber-Studerus,
Versicherungsrichter Martin Rutishauser; Gerichtsschreiber Ralph Jöhl

Entscheid vom 13. Mai 2009

in Sachen

D.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Mattias Dolder, Poststrasse 23, 9001 St. Gallen,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,



betreffend

Rente

Sachverhalt:

A.

D. ___ meldete sich am 23. Januar 2006 zum Bezug von IV-Leistungen an. Dr. med. A. ___ berichtete der IV-Stelle am 13. Februar 2006, die Versicherte leide an einer Erschöpfungsdepression bei beruflicher Überlastung und klimakterisch bedingt, an einer essentiellen Hypertonie, an fortgeschrittener Coxarthrose beidseits, an einem chronischen lumbospondylogenen Syndrom bei degenerativen LWS-Veränderungen, an symptomatischer Ureterolithiasis rechts, an einem St. n. Cholezystektomie 1997 und an Adipositas. Vom 13. Januar bis 28. März 2005 sei die Versicherte zu 50% arbeitsunfähig gewesen. Seither sei sie bis auf weiteres zu 100% arbeitsunfähig. Die zumutbare Arbeitsfähigkeit in einer leidensadaptierten Tätigkeit liege bei schätzungsweise 50% (Teilzeit bei voller Leistung). Allenfalls müsste eine psychiatrische Evaluation kombiniert mit einer orthopädischen oder rheumatologischen Beurteilung stattfinden. Die Firma B. ___ teilte der IV-Stelle am 17. Februar 2006 mit, sie habe die Versicherte als Verwaltungsmitarbeiterin zu 50% beschäftigt. Gemäss dem Kündigungsschreiben war das Arbeitsverhältnis wegen der Auflösung des Arbeitsplatzes per 30. November 2005 beendet worden. Der Psychiater Dr. med. C. ___ berichtete der IV-Stelle am 6. März 2006, die Versicherte leide an einer Anpassungsstörung mit längerer depressiver Reaktion (ICD-10 F 43.21). Seit dem 29. März 2005 bestehe eine Arbeitsunfähigkeit von 80%. Es seien zu viele Leiden zusammengekommen. Die Arbeitsfähigkeit von 20% berücksichtige gerade die Tätigkeit im Haushalt. Die IV-Stelle nahm am 6. Juli 2006 eine Haushaltsabklärung vor. Gemäss dem entsprechenden Bericht gab die Versicherte dabei an, sie würde weiterhin zu 50% arbeiten, wenn sie gesund wäre. Die Abklärung, die sich praxisgemäss darauf beschränkte, die Selbstangaben der Versicherten zu protokollieren, ergab nach der Ansicht der Abklärungsperson keine Einschränkung bei der Haushaltarbeit. Die Versicherte machte einfach vermehrt Pausen.

B.



St.Galler Gerichte

Dr. med. E.____ und Dr. med. F.____ vom RAD Ostschweiz vertraten am 19. September 2006 die Auffassung, die vorliegenden Arztzeugnisse seien in der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit divergent und zudem inhaltlich nicht nachvollziehbar. Zur Sicherung der Diagnose und zur Festlegung der Arbeitsfähigkeit sowie zur Plausibilisierung der Haushaltsabklärung sei eine polydisziplinäre Begutachtung notwendig. Am 14. November 2006 teilte die IV-Stelle der Versicherten mit, dass eine Abklärung durch das ZMB in Basel durchgeführt werde. Die Versicherte machte am 24. Mai 2007 geltend, sie habe sehr viel um die Ohren. Ihrem 86-jährigen Ehemann gehe es nicht mehr so gut. Sie beide müssten zudem umziehen. Sie wisse kaum, wie sie das alles bewerkstelligen solle. Zudem sei die Tochter weggezogen, so dass sie keine Hilfe mehr hätten. Sie lasse ihren Ehemann nicht gern längere Zeit allein. Wenn sie an die Begutachtung in Basel denke, werde sie noch kränker. Die IV-Stelle wies die Versicherte am 6. Juli 2007 darauf hin, dass sie an einer Begutachtung durch das ZMB in Basel festhalte. Die Versicherte wandte am 5. August 2007 ein, schon allein der Gedanke, nach Basel zu reisen, löse bei ihr Panik aus. Der Umzug in eine andere Wohnung bedeute momentan zusätzlichen Stress. Im ganzen Chaos sei es unmöglich, ihren Ehemann und den Hund allein zu lassen. Die Kinder wohnten nun auch nicht mehr um die Ecke. Sie habe kein Vertrauen in die Ärzte des ZMB. Daran sei auch der Bericht im "Kassensturz" schuld. Auf der ihr am 28. Juni 2007 zugestellten Liste der Ärzte des ZMB hatte sie alle Namen durchgestrichen und angeführt, sei brauche Ärzte, die ihr mehr oder weniger bekannt seien. Ganz extrem sei es beim Psychiater. Mit einer Zwischenverfügung vom 14. August 2007 hielt die IV-Stelle an der Abklärung durch das ZMB Basel fest. Sie machte die Versicherte darauf aufmerksam, dass bei einer Verweigerung der Abklärung aufgrund der vorhandenen Akten entschieden oder Nichteintreten beschlossen werde. Am 16. August 2007 forderte das ZMB die Versicherte auf, bis 27. September 2007 eine Einverständnisabklärung zu unterzeichnen und einzureichen. Das ZMB teilte der IV-Stelle am 18. Oktober 2007 telefonisch mit, dass keine Einverständniserklärung der Versicherten eingegangen sei. Die IV-Stelle forderte das ZMB am 19. Oktober 2007 auf, den Termin anderweitig zu vergeben.

C.



Mit einem Vorbescheid vom 23. Oktober 2007 orientierte die IV-Stelle die Versicherte darüber, dass sie beabsichtige, das Leistungsbegehren abzuweisen, weil die Versicherte sich den zumutbaren Abklärungen widersetze. In der Begründung dieses Vorbescheides hielt die IV-Stelle aber gleichzeitig fest, dass sie auf das Leistungsgesuch der Versicherten nicht weiter eintrete. Die Versicherte wandte am 19. November 2007 ein, die Situation habe sich nicht gebessert. Der Umzug und die finanziellen Probleme hätten ihre Gesundheit aufs Neue stark in Mitleidenschaft gezogen. Der Blutdruck sei total aus dem Ruder gelaufen und es habe etlichen Aufwand gekostet, ihn wieder zu regulieren. Auch ihre Nerven seien wieder ruiniert. Sie habe abwarten wollen, wie es ihr am vorgesehenen Termin gehe. Im allgemeinen Umzugsstress habe sie dann aber die Terminbestätigung übersehen. Im übrigen habe sie nahtlose Arztzeugnisse seit zwei Jahren. Diese Ärzte behandelten sie schon seit vielen Jahren und nun solle sie für eine Woche nach Basel fahren, was die IV-Stelle viel kosten werde. Dabei gehe es doch nur um eine Invalidenrente für zwei Jahre, da sie die Altersrente bereits mit 62 Jahren vorbeziehen wolle. Am 29. November 2007 erliess die IV-Stelle eine mit "Keine Kostengutsprache für Rentenleistungen" überschriebene Verfügung. Darin führte sie u.a. aus, die Stellungnahme zum Vorbescheid lasse nicht erkennen, dass eine Bereitschaft bestünde, an der MEDAS-Begutachtung teilzunehmen. Die weiteren Angaben in der Stellungnahme zum Vorbescheid seien "iv-fremd". Auf das Gesuch werde nicht mehr weiter eingetreten. Weil sich die Versicherte den zumutbaren Abklärungen weiterhin widersetze, werde aufgrund der Akten entschieden: "Wir verfügen deshalb: Das Leistungsbegehren wird abgewiesen".

D.

Die Versicherte erhob am 4. Januar 2008 Beschwerde gegen diese Verfügung. In der Beschwerdeergänzung vom 1. Februar 2008 beantragte sie die Aufhebung der Verfügung und die Rückweisung der Streitsache an die IV-Stelle. Eventualiter seien ihr die ihr zustehenden gesetzlichen IV-Leistungen zu erbringen. Subeventualiter sei in interdisziplinäres medizinisches Gutachten zu erstellen und es sei eine aktuelle Haushaltabklärung durchzuführen; anschliessend sei neu über die ihr zustehenden IV-Leistungen zu befinden. Zur Begründung machte die Versicherte geltend, die IV-Stelle setze sich in der angefochtenen Verfügung nicht mit den ihr vorliegenden medizinischen Akten auseinander. In dieser Hinsicht fehle jede Begründung. Die IV-



Stelle habe auch nicht angegeben, weshalb die ihr vorliegenden medizinischen Akten untauglich seien, um den Leistungsanspruch zu beurteilen. Zudem sei die IV-Stelle nicht auf die Zweifel an der Notwendigkeit einer medizinischen Begutachtung eingegangen. Eine Heilung einer derartigen Verletzung des rechtlichen Gehörs sei ausgeschlossen. Weiter gehe die IV-Stelle in aktenwidriger Weise davon aus, dass keine Begutachtungsbereitschaft bestehe. Die Abgabe der Terminbestätigung sei nur stressbedingt unterblieben. Sie sei nach wie vor bereit, sich begutachten zu lassen. Für den Fall, dass das Gericht die Gehörsverletzung heilen sollte, machte die Versicherte geltend, anhand der vorliegenden Akten sei erstellt, dass keine wirtschaftlich verwertbare Resterwerbsfähigkeit mehr vorliege. Manuelle oder körperliche Arbeiten fielen wegen der verschiedenen Gesundheitsbeeinträchtigungen und wegen des fortgeschrittenen Alters ausser Betracht. Als Folge ihres fortgeschrittenen Alters würde sie von keinem Arbeitgeber mehr angestellt. Eine allfällige verbleibende Resterwerbsfähigkeit werde also auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt realistischerweise nicht mehr nachgefragt. Unter diesen Umständen sei eine Begutachtung überflüssig, womit auch keine Verletzung der Mitwirkungspflicht vorliegen könne. Selbst wenn eine Verletzung der Mitwirkungspflicht anzunehmen wäre, läge das nur am unverhältnismässig forschen Vorgehen der IV-Stelle. Diese hätte nämlich nachfragen müssen, warum keine Einverständniserklärung abgegeben worden sei, bevor sie dem ZMB den Termin abgesagt hätte. Im übrigen hätte die IV-Stelle den Sachverhalt auch ausreichend abklären können, indem sie bei den behandelnden Ärzten weitere Berichte eingeholt hätte. Damit habe die IV-Stelle den Untersuchungsgrundsatz verletzt. Das Ergebnis der Haushaltabklärung sei falsch, denn der krankheitsbedingt erhöhte Pausenbedarf hätte als Einschränkung qualifiziert werden müssen. Zudem seien inzwischen weitere gesundheitliche Beschwerden aufgetreten.

E.

Die IV-Stelle beantragte am 18. April 2008 die Abweisung der Beschwerde. Sie führte aus, die angefochtene Verfügung sei auslegungsbedürftig, denn die Formulierung schwanke zwischen Nichteintreten und Abweisung. Das Verfügungsdispositiv deute zwar auf einen Aktenentscheid und damit auf eine materielle Beurteilung hin, aber der Aufbau der Verfügung, der sich nicht materiell mit dem Fall auseinandersetze, lasse auf



St.Galler Gerichte

einen Nichteintretensentscheid schliessen. Damit sei das eigentliche Dispositiv im Passus "Auf Ihr Gesuch wird nicht eingetreten", zu suchen. Darauf weise auch die fehlende materielle Begründung hin. Für einen Nichteintretensentscheid sei die Verfügungsbegründung hinreichend. Die Versicherte habe weder in der Stellungnahme zum Vorbescheid noch im Beschwerdeverfahren ihre Bereitschaft erklärt, sich der angeordneten Begutachtung durch das ZMB zu unterziehen. Die Versicherte könne die Verweigerung nicht entschuldigen, denn es gebe keine Hinweise auf eine gesundheitsbedingte Unzumutbarkeit. Der Umzug sei im September 2007 erfolgt, der Ehemann sei nicht pflegebedürftig und es gebe keinen Grund für ein Misstrauen gegenüber den Ärzten des ZMB. Die medizinische Aktenlage sei nicht ausreichend, wie der RAD am 19. September 2006 überzeugend festgehalten habe. Im übrigen bestünde selbst bei einer Arbeitsfähigkeit von 50% kein Anspruch auf eine Invalidenrente. Die Anwendung der höchstrichterlichen Praxis zur sogenannten gemischten Methode der Invaliditätsbemessung würde nämlich einen Invaliditätsgrad von weit unter 40% liefern, weil im Haushalt praktisch keine Einschränkung bestehe.

F.

Die Versicherte wandte am 16. Mai 2008 ein, die IV-Stelle habe eingeräumt, dass die angefochtene Verfügung auslegungsbedürftig sei. Das dürfe sich nicht zu ihrem Nachteil auswirken, denn sie sei dadurch gezwungen gewesen, zur Klärung das Versicherungsgericht anzurufen. Das sei bei der Kostenverlegung zu berücksichtigen. Tatsächlich habe sie in der Beschwerdeschrift ihre Begutachtungsbereitschaft signalisiert. Der Umzug in die neue Wohnung habe schrittweise erfolgen müssen, da sie aus finanziellen Gründen kein Zügelunternehmen hätten beiziehen können. Die IV-Stelle habe nach wie vor keine konkreten Mängel der ihr vorliegenden ärztlichen Beurteilungen aufgezeigt.

G.

Die IV-Stelle hielt am 12. Juni 2008 an ihrem Abweisungsantrag fest.

Erwägungen:

1.



1.1 Soweit ärztliche oder fachliche Untersuchungen für die Beurteilung notwendig und zumutbar sind, hat sich die versicherte Person diesen zu unterziehen (Art. 43 Abs. 2 ATSG). Die Beschwerdeführerin stellt sowohl die Notwendigkeit als auch die Zumutbarkeit der Begutachtung durch das ZMB in Frage. Die beiden Ärzte des RAD haben am 19. September 2006 zu Recht festgestellt, dass die zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Arztzeugnisse nicht nur in bezug auf die Arbeitsfähigkeit voneinander abwichen, sondern auch inhaltlich nicht nachvollziehbar seien. Die frühere Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Verwaltungsmitarbeiterin bei B.____ war, zumindest was die Coxarthrose und das chronische lumbospondylogene Syndrom betraf, wohl als adaptiert zu qualifizieren. Trotzdem hat Dr. med. A.____ am 13. Februar 2006 für diese Tätigkeit eine vollständige, für eine leidensadaptierte Tätigkeit aber nur eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit angegeben. Offenbar war er der Meinung, dass die grossen Probleme am Arbeitsplatz (von der Beschwerdeführerin als Mobbing bezeichnet) die Arbeitsfähigkeit zusätzlich erheblich beeinträchtigten. Er selbst hat allerdings empfohlen, eine bidisziplinäre Abklärung (psychiatrisch und orthopädisch oder rheumatologisch) durchzuführen. Damit hat Dr. med. A.____ sinngemäss eingeräumt, dass seine Einschätzung nicht ausreiche, um die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin in einer adaptierten Erwerbstätigkeit mit der notwendigen Sicherheit zu belegen. Daran hätte auch die von der Beschwerdeführerin vorgeschlagene Einholung eines weiteren Berichts nichts geändert. Dr. med. C.____ hat eine Arbeitsunfähigkeit von 80% angegeben. Er hat den Gesundheitszustand als stationär bezeichnet und er hat keinen Bedarf nach einer ergänzenden medizinischen Abklärung gesehen. Demnach hat er seine Arbeitsfähigkeitsschätzung als ausreichende Grundlage einer allfälligen Invaliditätsbemessung betrachtet. Tatsächlich ist seine Arbeitsfähigkeitsschätzung aber unklar, denn er bezeichnet die seiner Meinung nach verbleibende Arbeitsfähigkeit von 20% als Ergebnis der weiterhin möglichen Haushaltsbesorgung, wobei nicht bekannt ist, ob damit angegeben werden soll, es bestehe keine Arbeitsunfähigkeit im eigenen Haushalt und die Arbeitsfähigkeit in einer Erwerbstätigkeit betrage effektiv 100%. Ebenso wenig ist erkennbar, ob Dr. med. C.____ seine Arbeitsfähigkeitsschätzung auf den letzten Arbeitsplatz der Beschwerdeführerin bezogen hat, an dem besonders ungünstige Verhältnisse bestanden haben, oder ob er die Beschwerdeführerin für sämtliche Arten von Erwerbstätigkeiten als vollständig arbeitsunfähig qualifiziert hat. Hier hätte zwar die von der Beschwerdeführerin



vorgeschlagene Einholung eines weiteren Berichts Klarheit schaffen können. Das hätte aber nichts daran geändert, dass die Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. C.____ wohl dem Umstand nicht Rechnung getragen hat, dass nur jene Arbeitsunfähigkeit für die Bemessung des zumutbaren Invalideneinkommens und damit der Invalidität relevant ist, die durch eine objektiv zumutbare Willensanstrengung nicht mehr weiter überwunden werden kann. Der Bericht von Dr. med. C.____ erweckt insbesondere durch die erhebliche Abweichung von der Arbeitsfähigkeitsschätzung von Dr. med. A.____ den Eindruck, dass diese Bedingung unbeachtet geblieben ist. Hinzu kommt die immer wieder Bestätigung findende Tatsache, dass die behandelnden Ärzte die Arbeitsfähigkeit ihrer Patienten zu pessimistisch einschätzen (vgl. etwa Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, bearbeitet von Ulrich Meyer-Blaser, S. 230), weil sie als Therapeuten und nicht als unabhängige Sachverständige Auskunft geben und weil sie durch den meist längeren, intensiven Kontakt mit ihren Patienten dazu neigen, deren subjektive Arbeitsunfähigkeitsüberzeugung zu übernehmen. Praxisgemäss ist deshalb den Arbeitsfähigkeitsschätzungen behandelnder Ärzte nicht jene Beweiskraft beizumessen, die nötig wäre, um den Arbeitsfähigkeitsgrad mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu belegen. Daran würde die Einholung weiterer Berichte der behandelnden Ärzte natürlich nichts ändern. Die Durchführung einer unabhängigen Begutachtung war deshalb im Sinne des Art. 43 Abs. 2 ATSG notwendig. Das ZMB ist dafür bestens qualifiziert; an seiner Unabhängigkeit kann nicht der geringste Zweifel bestehen.

1.2 Die Beschwerdeführerin hat die behauptete Unzumutbarkeit einer mehrtägigen Abklärung in Basel nicht zu belegen vermocht. Es mag zwar sein, dass sie ihren betagten Ehemann nicht gern einige Tage allein gelassen hat, dass dies auch für den Hund zugefallen hat, dass die langwierige Umzugsphase am vorgesehenen Umzugstermin noch nicht ganz abgeschlossen war und dass es der Beschwerdeführerin schwer gefallen ist, sich von Ärzten untersuchen zu lassen, die sie nicht kennt. Dabei handelt es sich aber nicht um Hindernisse, deren Überwindung der Beschwerdeführerin nicht zugemutet werden könnte. Sofern es tatsächlich notwendig gewesen wäre, hätte die Beschwerdeführerin mit einem zumutbaren Aufwand eine Betreuung für den Ehemann und die Versorgung des Hundes organisieren können. Wer Leistungen der Invalidenversicherung beansprucht, muss in Kauf nehmen, dass er



durch medizinische Sachverständige untersucht wird, die er vorher nicht persönlich gekannt hat, auch wenn ihm dies subjektiv schwer fallen mag. Eine derartige Untersuchung ist auf jeden Fall zumutbar. Somit war die Durchführung der Begutachtung durch das ZMB im Sinne von Art. 43 Abs. 2 ATSG zumutbar.

2.

2.1 Die Beschwerdeführerin ist bereits am 28. Juni/2. Juli 2007 vom ZMB mit einer Liste der möglichen Gutachter bedient worden. Daraufhin hat sie in einem an die Beschwerdegegnerin gerichteten Schreiben vom 5. August 2007 klargestellt, dass sie sich nicht der vorgesehenen Abklärung durch das ZMB in Basel unterziehen werde. Am 16. August 2007 hat das ZMB die Beschwerdeführerin aufgefordert, bis 27. September 2007 eine Einverständniserklärung einzureichen, ansonsten der reservierte Termin anderweitig vergeben werde. Die Beschwerdeführerin hat die Einverständniserklärung nicht eingereicht, worauf ihr die Beschwerdegegnerin am 23. Oktober 2007 den Vorbescheid zugestellt hat. Die Beschwerdeführerin hat dann zwar behauptet, sie habe nur vergessen, die Terminbestätigung einzureichen. Gleichzeitig hat sie aber darum ersucht, auf die in ihren Augen unnötige und unzumutbare Beurteilung durch das ZMB zu verzichten. Die Beschwerdegegnerin hat dies zu Recht nicht als nachträgliches Einverständnis mit der Abklärung durch das ZMB, sondern als Verweigerung dieser Abklärung qualifiziert. Es war nämlich davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin auch einen nächsten Termin beim ZMB nicht wahrgenommen hätte. Die im Beschwerdeverfahren aufgestellte Behauptung, die Terminbestätigung zuhanden des ZMB sei nur aus Versehen nicht rechtzeitig eingereicht worden und die Beschwerdegegnerin habe "überreagiert", ist nicht demnach nicht stichhaltig. Die Beschwerdeführerin hätte die Terminbestätigung auch dann nicht eingereicht, wenn sie daran gedacht hätte, denn sie wollte sich nicht durch das ZMB abklären lassen. Die Beschwerdeführerin ist somit im Sinne von Art. 43 Abs. 3 ATSG in unentschuldbarer Weise ihrer Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung nicht nachgekommen.

2.2 Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin am 14. August 2007 erneut aufgefordert, sich durch das ZMB untersuchen zu lassen, ansonsten aufgrund der Akten entschieden oder Nichteintreten beschlossen werden müsse. Diese Mahnung ist unzulässigerweise in die Form einer beschwerdeweise anfechtbaren



Zwischenverfügung gekleidet worden. Das schadet aber nicht, da es sich auf jeden Fall um eine Mahnung gemäss Art. 43 Abs. 3 Satz 2 ATSG handelt. Das von der Beschwerdeführerin erwartete Verhalten ist damit klar definiert worden. Die Ansetzung einer bestimmten Frist für die Bedenkzeit war der Beschwerdegegnerin nicht möglich, da es sich um ein an einem bestimmten Termin notwendiges Verhalten handelte und da dieser Termin nur durch das ZMB festgesetzt werden konnte. In diesen beiden Punkten hat die Mahnung vom 14. August 2007 also die in Art. 43 Abs. 3 Satz 2 ATSG gestellten Anforderungen erfüllt. In bezug auf den Hinweis auf die Rechtsfolgen einer Nichtbefolgung der Mahnung hat sich die Beschwerdegegnerin nicht festgelegt. Sie hat in der Mahnung vom 14. August 2007 sowohl die Möglichkeit eines Entscheids aufgrund der Akten als auch den Nichteintretensbeschluss genannt. Die Grundstruktur der Mahnung ist der Befehl: Es wird angegeben, was bis wann zu tun ist. Die Antwort auf die Frage, was bei einer allfälligen Nichtbefolgung des Befehls passieren würde, gehört nicht zum notwendigen Inhalt eines Befehls, denn der Befehl setzt die Befolgungspflicht voraus. Die Androhung einer Sanktion für die Nichtbefolgung des Befehls dient nur dazu, den Empfänger des Befehls darin zu bestärken, den Befehl auch wirklich zu befolgen. Daraus folgt, dass die Androhung des bei einer Nichtbefolgung des in der Mahnung verlangten Verhaltens zu erwartenden Nachteils nicht zwingend notwendig ist. Die Beschwerdeführerin ist mit der Mahnung vom 14. August 2007 ausreichend auf ihre konkrete Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung hingewiesen worden. Dass die angedrohte Sanktion nicht genau definiert worden ist, macht die Mahnung vom 14. August 2007 deshalb nicht rechtswidrig. Auch die formellen Voraussetzungen einer Sanktion der Mitwirkungspflichtverletzung sind also erfüllt gewesen.

3.

3.1 Zu Recht räumt die Beschwerdegegnerin in ihrer Beschwerdeantwort vom 18. April 2008 ein, dass die angefochtene Verfügung einer Auslegung bedürfe, da der Verfügungswortlaut widersprüchlich sei. Die Formulierung: "Auf Ihr Gesuch wird nicht weiter eingetreten. Weil Sie sich den zumutbaren Abklärungen weiterhin widersetzen, entscheiden wir aufgrund der Akten. Wir verfügen deshalb: Das Leistungsbegehren wird abgewiesen", schwankt nicht zwischen Nichteintreten und Aktenentscheid, wie die Beschwerdegegnerin annimmt. Vielmehr werden damit beide in Art. 43 Abs. 3 Satz



1 ATSG vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten angeordnet, obwohl sie sich gegenseitig ausschliessen. Wäre die angefochtene Verfügung tatsächlich so gemeint, wie sie formuliert ist, wäre sie wohl als nichtig zu qualifizieren. Nun sind Verfügungen aber praxismässig nicht nach ihrem oft unzutreffenden Wortlaut, sondern nach ihrem tatsächlichen rechtlichen Gehalt zu interpretieren (vgl. etwa BGE 120 V 496 ff. Erw. 1 m.H.). Die Beschwerdegegnerin schliesst bei der in der Beschwerdeantwort vorgenommenen Interpretation ihrer eigenen Verfügung aus der fehlenden Begründung für einen Aktenentscheid auf einen Nichteintretensentscheid. In die Interpretation ist aber auch die Entstehungsgeschichte der Verfügung einzubeziehen. Die Beschwerdegegnerin hat nach dem Eingang des Leistungsgesuchs der Beschwerdeführerin Berichte der beiden behandelnden Ärzte eingeholt, die darin enthaltenen Angaben als nicht überzeugend qualifiziert und deshalb eine unabhängige medizinische Begutachtung angeordnet. Hätte sie nach der Verweigerung dieser Begutachtung durch die Beschwerdeführerin aufgrund der ihr vorliegenden medizinischen Unterlagen in der Sache entschieden, so hätte sie die Verfügung damit begründet, dass die unerlässliche weitere Sachverhaltsabklärung als Folge der Mitwirkungsverweigerung der Beschwerdeführerin habe unterbleiben müssen, dass der von der Beschwerdeführerin behauptete, einen Rentenanspruch begründende Invaliditätsgrad nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt sei und dass die Beschwerdeführerin als Gesuchstellerin den Nachteil der Beweislosigkeit für den behaupteten Sachverhalt zu tragen habe. Der materielle Entscheid in der Sache hätte also eine definitive beweisrechtliche Würdigung der Berichte der beiden behandelnden Ärzte im Anschluss an die Verweigerung der Begutachtung durch das ZMB vorausgesetzt. In den Akten fehlt jeder Hinweis auf eine solche Würdigung. Dementsprechend fehlt dieser Begründungsstrang in der angefochtenen Verfügung. Begründet wird die angefochtene Verfügung ausschliesslich damit, dass die Beschwerdeführerin ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung trotz Mahnung nicht erfüllt, d.h. sich der angeordneten Untersuchung durch das ZMB nicht unterzogen habe. Das lässt nur den Schluss zu, dass die Beschwerdegegnerin tatsächlich nicht aufgrund der Akten, d.h. nicht materiell in der Sache selbst entschieden hat und dass der Wortlaut des formalen Dispositivs der angefochtenen Verfügung auf einem Irrtum beruht. Das effektive Dispositiv der angefochtenen Verfügung lautet: "Auf Ihr Gesuch wird nicht weiter eingetreten".



3.2 Allerdings war die Beschwerdegegnerin zu jenem Zeitpunkt verfahrensrechtlich betrachtet gar nicht mehr in der Lage, einen Nichteintretensentscheid zu erlassen, denn sie hatte ja viel früher beschlossen, auf das Leistungsgesuch der Beschwerdeführerin einzutreten und einen Rentenanspruch zu prüfen. Deshalb kann die angefochtene Verfügung nur so interpretiert werden, dass die Beschwerdegegnerin das Verwaltungsverfahren zur Prüfung des Leistungsbegehrens der Beschwerdeführerin eingestellt bzw. abgeschrieben hat. Der Wortlaut des Art. 42 Abs. 3 Satz 1 ATSG enthält diese Variante zwar nicht, aber dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung entsprechend muss diese Sanktionsvariante ebenfalls möglich sein. Die angefochtene Verfügung ordnet also ihrem wahren rechtlichen Gehalt entsprechend eine Einstellung der Verwaltungsverfahrens zur Prüfung des Leistungsgesuchs vom 21. Januar 2006 an. Bei diesem Verfügungsinhalt ist die Begründung der angefochtenen Verfügung ausreichend, denn es musste der Beschwerdeführerin klar sein, dass die Beschwerdegegnerin die Berichte der beiden behandelnden Ärzte als nicht überzeugend qualifiziert hatte, denn andernfalls hätte die Beschwerdegegnerin ja nicht auf einer Begutachtung beharrt. Die Beschwerdeführerin hatte keine Veranlassung anzunehmen, es sei der Beschwerdegegnerin nur darum gegangen, so lange weiter medizinisch abzuklären, bis sie die ihr missliebigen Angaben der behandelnden Ärzte schliesslich doch noch irgendwie hätte widerlegen können.

3.3 Die Beschwerdeführerin hat in unentschuldbarer Weise ihre Mitwirkungspflicht bei der Sachverhaltsabklärung verletzt, indem sie sich geweigert hat, sich begutachten zu lassen. Die formalen Voraussetzungen einer Sanktion der Verletzung der Mitwirkungspflicht sind erfüllt gewesen. Die Verfahreneinstellung ist die nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip zu wählende, weniger einschneidende Sanktion (vgl. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2.A., N. 53 zu Art. 43 ATSG) als der Entscheid aufgrund der Akten, weil bei einer erneuten Anmeldung zum Leistungsbezug keine Eintretensschanke bestehen würde, während bei einer Abweisung die Voraussetzung des Art. 78 Abs. 4 IVV zu erfüllen wäre. Zusammenfassend erweist sich die angefochtene Verfügung als rechtmässig.

4.



Im Sinne der vorstehenden Ausführungen ist die Beschwerde abzuweisen. Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.- bis Fr. 1000.- festgelegt. Da das Beschwerdeverfahren einen durchschnittlichen Verfahrensaufwand verursacht hat, wird die Gerichtsgebühr praxisgemäss auf Fr. 600.- festgesetzt. Sie erweist sich durch den von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe als gedeckt.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Beschwerdeführerin bezahlt eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-; diese ist durch den Vorschuss in gleicher Höhe gedeckt.