

**Observation –
Ein unentbehrliches Mittel in der
Bekämpfung des
Sozialversicherungsmissbrauchs?**

Master-Thesis

im Studiengang MAS Business Law

von

Ramona Martinez

Eingereicht beim Referenten Dr. Gianni Suppa

am 30.06.2019

A. Einleitung

I. Ausgangslage

«Abstimmung über Sozialdetektive: Umstrittener Blick ins Schlafzimmer

Am 25. November stimmt die Schweizer Bevölkerung über das Gesetz zur Überwachung von Sozialversicherten ab. Wird die Privatsphäre dabei genügend geschützt? Die Versicherungsdetektive polarisieren. Das sind die wichtigsten Fakten.»¹

Selten wurde eine neue Gesetzesvorlage in Medien und Gesellschaft so emotional diskutiert wie die Vorlage zum Recht auf Observation verdächtiger Sozialversicherungsfälle. Dabei ist aufgrund publizierter Einsparungen unbestritten, dass der Sozialversicherungsmissbrauch in der Schweiz jährlich erheblichen wirtschaftlichen Schaden verursacht und dabei die Prämienzahler indirekt, d.h. durch Überwälzung der Kosten in der Form von Prämien erhöhungen, finanziell schädigt.² Ebenso unbestritten ist die Notwendigkeit, Versicherungsmissbrauch (pro-)aktiv zu bekämpfen. Neben privat- und öffentlich-rechtlichen Versicherungen haben auch Staatsanwaltschaften, wie z.B. diejenige des Kantons Zürich, begonnen, der hohen Komplexität verdächtiger Schadenfälle mit fachlicher und organisatorischer Spezialisierung entgegenzutreten. Gesellschaftlich und politisch strittig indessen sind die Mittel, welche von den genannten Akteuren zur Aufklärung verdächtiger Fälle eingesetzt werden dürfen. Insbesondere die Observation, die ab Ende der 1990er-Jahre in der Privatassekuranz Verwendung fand und bald darauf auch von Sozialversicherern als probates Mittel eingesetzt wurde, gibt Anlass zu Diskussionen. Zahlreiche Observationsfälle wurden aufgrund dieser Umstrittenheit bis vor Bundesgericht weitergezogen, auch deshalb, weil es für diese Praktik bislang an einer eindeutigen gesetzlichen Grundlage fehlte. Das Bundesgericht sprach sich mehrfach für die Observation und damit zugunsten von Versicherern und Organen der Exekutive aus, selbst dann, wenn die Privatsphäre der Observierten dabei eindeutig verletzt wurde, dies sowohl in privaten als auch öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Doch gab gerade dieser Eingriff in die Privatsphäre in der herrschenden Lehre Anlass zur Kritik.³

Die vorliegende Arbeit erläutert, warum sich trotz zustimmender höchstrichterlicher Rechtsprechung ein juristischer Paradigmenwechsel im Bereich Observationen aufdrängte und welche gesetzlichen Grundlagen hierfür relevant waren. Weiter wird aufgezeigt, was unter dem Begriff «Versicherungsmissbrauch» genau zu verstehen ist und wie sich die Bekämpfung von Missbrauchsfällen in den vergangenen zwei Jahrzehnten entwickelt hat. Im zweiten Teil werden die zur Verfügung stehenden Mittel und deren Wirksamkeit genauer dargelegt. Insbesondere wird

¹ KLECK DORIS, Abstimmung über Sozialdetektive: Umstrittener Blick ins Schlafzimmer, Tagblatt, 16.10.2018, <<https://www.tagblatt.ch/schweiz/abstimmung-ueber-sozialdetektive-umstrittener-blick-ins-schlafzimmer-id.1061780>>, besucht am 08.05.2019.

² Hintergrunddokument BSV, Zahlen und Fakten 2018, <<https://www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/57003.pdf>>, besucht am 16.06.2019.

³ GÄCHTER/MEIER, Observation – ein Rechtsinstitut unter Beobachtung, in: Jusletter 11. Dezember 2017.

auf die Observation als zweckdienliches Mittel eingegangen und ihre Verwendung vor dem Hintergrund des EGMR-Urteils erklärt. Anschliessend wird auf die neue gesetzliche Grundlage, ihre praktischen Konsequenzen sowie auf die Volksabstimmung über das Referendum eingegangen. Zum Schluss werden im Fazit die wichtigsten Erkenntnisse der Arbeit zusammengefasst und auf die zu Beginn aufgeworfene Frage, ob es sich bei der Observation um ein unentbehrliches Mittel zur Bekämpfung des Sozialversicherungsmissbrauchs handelt, abschliessend eingegangen. Da die Debatte um die Zulässigkeit von Observationen mit viel Rechtsprechung einhergegangen ist, wird im Verlauf der Arbeit regelmässig auf diese referiert, ebenso wird methodisch auf Meinungen von Rechtsgelehrten sowie auf Zahlen und Fakten aus der Praxis verwiesen.⁴ Weil der Einsatz einer Observation hauptsächlich in Renten- oder Taggeldfällen und bei länger anhaltender Erwerbsunfähigkeit⁵, wie z.B. von der Unfall-, Invaliden- (inkl. Ergänzungsleistungen), Militär-, und Krankenversicherung (dort aber lediglich Taggeldversicherung nach KVG) sowie der beruflichen Vorsorge Sinn macht, gehe ich in dieser Arbeit nicht auf andere Sozialversicherer ein. Ebenfalls nicht erläutert wird die Verwendung von Versicherungsobservationen im Strafrecht. Überwachungen in der Privatassekuranz werden ausserdem nur am Rande erwähnt.

1. Warum der plötzliche Paradigmenwechsel?

Nach jahrelanger bundesrechtlich bestätigter Praxis im Bereich Sozialversicherungsmissbrauch und Observation wurde die Schweiz 2016 wegen ihrer Praxis vom EGMR gerügt:⁶

Im Fall *Vukota-Bojić gegen Schweiz* vom 18. Oktober 2016 wurde eine Versicherte im Auftrag eines Unfallversicherers von einem Privatdetektiv überwacht. Gemäss DILLENA hätten die Richter in Strassburg im EGMR-Urteil der Schweiz in Erinnerung gerufen, welche Anforderungen an eine die Grundrechte einschränkende Gesetzesgrundlage zu stellen seien. Ungeachtet der Beurteilung der Schwere des Eingriffs seien die aktuellen Gesetzesgrundlagen zu unbestimmt. Die Gesetzesbestimmungen würden keine ausdrückliche Ermächtigung zur Foto- bzw. Videoüberwachung vorsehen, womit insbesondere dem Aspekt der Vorhersehbarkeit nicht genügend Rechnung getragen würde. Es bestehe zudem kein genügender Schutz gegen das aus dem weiten Handlungsspielraum resultierende erhebliche Missbrauchspotential. Insbesondere

⁴ Die Verfasserin verfügt über mehrere Jahre Erfahrung in der Betrugsbekämpfung.

⁵ Arbeitsunfähigkeit ist nicht gleich Erwerbsunfähigkeit. Arbeitsunfähig ist, wer aufgrund eines Gesundheitsschadens im bisherigen Beruf oder im bisherigen Aufgabenbereich nicht mehr tätig sein kann. Der Grad der Arbeitsunfähigkeit wird durch ärztliche Begutachtung festgelegt. Erwerbsunfähig ist, wer aufgrund eines Gesundheitsschadens auf dem gesamten in Betracht kommenden Arbeitsmarkt keine Erwerbsarbeit mehr ausüben kann. Für die Bemessung eines Invaliditätsgrads ist ausschliesslich die Erwerbsunfähigkeit massgebend. Dieser wird von der IV-Stelle festgelegt, <<https://www.ahv-iv.ch/de/Sozialversicherungen/Invalidenversicherung-IV/Invalidenrenten>>, besucht am 26.06.2019.

⁶ Urteil des EGMR no. 61838/10 *Vukota-Bojic gegen Schweiz* vom 18.10.2016, <

Regelungen bezüglich der Maximaldauer einer Observation und der Umstände, welche die Anordnung von Überwachungsmaßnahmen rechtfertigen, fehlen. Weiter müsse die gesetzliche Grundlage das Verfahren sowie die Zuständigkeit der Anordnung und Durchführung regeln. Zudem mangle es an Vorschriften zu Rechtsmitteln und Regelungen betreffend Aufbewahrung, Zugang, Prüfung, Verwendung und Vernichtung der auf diesem Weg gesammelten Daten. Da diese Anforderungen an eine genügend präzise Gesetzesgrundlage zur Rechtfertigung eines durch Observation erfolgten Grundrechtseingriffs bei bestehender Gesetzeslage bei weitem nicht erfüllt seien, werde Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens)⁷ durch die Schweizer Praxis eindeutig verletzt. Auch die Gesetzesgrundlage für Observationen durch die IV gem. Art. 59 Abs. 5 IVG sei bereits in der Lehre als eine ungenügend bestimmte Rechtsgrundlage kritisiert worden, welche die vom EGMR betonten Anforderungen bei weitem nicht erfülle. Das Bundesgericht habe diesen Mangel in einem Urteil vom 14. Juli 2017 erkannt und seine bisherige Praxis aufgegeben. Jedoch hielt es an der Verwertbarkeit der mittels widerrechtlicher Observation erlangten Beweise fest, was den effektiven materiell-rechtlichen Schutz der Privatsphäre stark reduziere. *Aufgrund des erheblichen und gewichtigen öffentlichen Interesses an der Verhinderung von Versicherungsmissbrauch könne analog der Möglichkeit in der StPO und ZPO eine Verwertung des Beweismaterials aufgrund überwiegender öffentlicher Interessen vertreten werden.* Ein absolutes Beweisverwertungsverbot im Sozialversicherungsrecht bestehe nur bei Observationen im nicht-öffentlichen Raum.⁸

Die Einstellung von Observationen sowie der daraus resultierende Verlust von erheblichen Einsparungen in Sozialversicherungen veranlasste Bundesrat und Parlament zum raschen Handeln. Die Kommissionen für soziale Sicherheit und Gesundheit (SGK) des Ständerats und des Nationalrats einigten sich darauf, mit einer parlamentarischen Initiative eine einheitliche gesetzliche Grundlage für alle Sozialversicherungen im Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) zu schaffen. Der Bundesrat seinerseits gab am 22. Februar 2017 eine konkrete Gesetzesgrundlage im Rahmen einer bereits geplanten und umfassenderen ATSG-Revision in die Vernehmlassung, zu welcher 430 Seiten Stellungnahmen eingegangen sind.⁹ In der Folge entschied sich das Parlament, die Bestimmungen zur Observation aufgrund der Dringlichkeit vorzuziehen und aus der ATSG-Revision herauszulösen. Am 7. September 2017 unterbreitete die SGK des Ständerats dem Parlament den Gesetzesentwurf.¹⁰ Der Bundesrat nahm dazu am 1. November 2017 Stellung und schlug einige Änderungen vor.¹¹ Auf dieser Grundlage

⁷ <<https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19500267/index.html#a8>>, besucht am 25.06.2019.

⁸ DILLENA ANJA, Sozialversicherungsrecht in Konflikt mit Grundrechten und die Bedeutung der EMRK, 1. Aufl., S. 34 ff.

⁹ <<https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2843/Stellungnahmen-V2.pdf>>, besucht am 02.05.2019.

¹⁰ <<https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2017/7403.pdf>>, besucht am 02.05.2019.

¹¹ <<https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2017/7421.pdf>>, besucht am 16.06.2019.

erarbeitete das Parlament die Vorlage in der Wintersession 2017 und in der Frühjahrsession 2018.¹² Am 16. März 2018 verabschiedeten National- und Ständerat die bereinigte Vorlage mit 141 zu 51 Stimmen (Nationalrat) respektive 29 zu 10 Stimmen bei 3 Enthaltungen (Ständerat).¹³

2. Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), Zweck und Geltungsbereich

Gemäss Art. 1 ATSG koordiniert dieses Gesetz das Sozialversicherungsrecht des Bundes, indem es

- a. Grundsätze, Begriffe und Institute des Sozialversicherungsrechts definiert,
- b. ein einheitliches Sozialversicherungsverfahren festlegt und die Rechtspflege regelt,
- c. die Leistungen aufeinander abstimmt und
- d. den Rückgriff der Sozialversicherungen auf Dritte ordnet.

Die Bestimmungen des ATSG sind «nur» auf die bundesrechtlich geregelten Sozialversicherungen anwendbar, soweit es die einzelnen Erlasse ausdrücklich vorsehen. Grundsätzlich kommt das ATSG auf alle Sozialversicherungszweige mit Ausnahme der beruflichen Vorsorge sowie der Sozialhilfe zur Anwendung. Dabei regelt es zur Hauptsache die Beziehungen zwischen der Sozialversicherung und den Versicherten. In der Praxis bedeutet dies, dass bei den erwähnten Sozialversicherungen zunächst das ATSG und erst dann die einzelnen Erlasse zu konsultieren sind. Das Gesetz gilt für folgende Versicherungen:

- Unfallversicherung UV (obligatorische)
- Invalidenversicherung IV
- Arbeitslosenversicherung ALV
- Krankenversicherung KV (ohne Zusatzversicherung nach VVG)
- Militärversicherung MV
- Ergänzungsleistungen EL
- Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft EO
- Familienzulagen FamZ
- Alters- und Hinterlassenenversicherung AHV

Nicht anwendbar sind die Bestimmungen des ATSG auf die berufliche Vorsorge (nur einzelne Artikel bezüglich Koordination/Vorleistung des BVG beziehen sich auf das ATSG) sowie auf die Sozialhilfe. Diese liegt in der Kompetenz der Kantone sowie Gemeinden und nicht des Bundes. Ebenso sind die Bestimmungen nicht auf Privatversicherungen anwendbar, welche im Vertragsversicherungsgesetz (VVG) geregelt sind. Beispiele hierfür sind Taggeldversicherungen, Unfallzusatzversicherungen, Zusatzversicherungen der Krankenkasse etc. Im Gegensatz zu anderen Ländern können in der Schweiz auch Privatversicherungen Träger einer Sozialversicherung sein und diese durchführen (Art. 68 UVG).

¹² <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20160479>>, besucht am 16.06.2019.

¹³ <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ueberblick/reformen-revisionen/observation.html>>, besucht am 02.05.2019.

II. Versicherungsmissbrauch / Versicherungsbetrug

1. Was ist Versicherungsmissbrauch

Sobald jemand Leistungen beantragt, welche nicht geschuldet sind, wird im Privatrecht von einer betrügerischen Anspruchsbegründung gesprochen.¹⁴ Da es sich in diesen Fällen jedoch nicht um den strafrechtlichen Begriff ‹Betrug› handelt, wird insbesondere in der deutschsprachigen Schweiz der Ausdruck ‹Versicherungsmissbrauch› verwendet. Der Begriff Versicherungsmissbrauch wird nur im Zusammenhang mit der Leistungsbeurteilung verwendet, während Betrug nach StGB in Bezug mit strafrechtlich relevantem Verhalten benutzt wird. Selbstverständlich können einige Fälle des Versicherungsmissbrauchs auch strafrechtlich relevant werden. Es existiert keine Legaldefinition des Begriffs Versicherungsmissbrauch. Umschreibungen diesbezüglich gibt es lediglich im Privatrecht (Art. 40 VVG)¹⁵ sowie im Strafrecht (Art. 148a StGB)¹⁶.

Es gibt einerseits Versicherungsmissbrauch bei Sach- und andererseits bei Personen- und Vermögensversicherungen. Während Sachversicherungen Schäden an Gegenständen absichern, beziehen sich Personenversicherungen auf Schäden an der versicherten Person. Bei der Vermögensversicherung geht es darum, mögliche Schäden, die wir Dritten zufügen, abzudecken. Diese Arbeit bezieht sich ausschliesslich auf Personenversicherungen, welche häufig auch in Zusammenhang mit Vermögens- und Sachversicherungen stehen, wie z.B. bei einem Verkehrsunfall. Eine Spezialität der Personenversicherungen stellt die Lebensversicherung dar, welche in Statistiken immer separat ausgewiesen wird.

2. Arten von Versicherungsmissbrauch und deren Beteiligte

Nicht nur Versicherte oder Antragsteller können bei Personenschäden die Versicherung missbrauchen, sondern auch in ein Ereignis involvierte Dritte (Haftpflicht) sowie alle, die Leistungen in Schadenfällen erbringen. Insbesondere zu erwähnen sind hier sämtliche Leistungserbringer wie Ärzte, Spitäler etc., welche z.B. Rechnungen fälschen oder solche mit Absicht mehrfach versenden, unnötige Leistungen erbringen, nicht wahrheitsgemässe Zeugnisse ausstellen etc. Eine Möglichkeit, die Versicherung zu schädigen, besteht darin, bereits im Antrag falsche Angaben über z.B. Lohn, Gesundheitszustand usw. zu machen, um eine tiefere Prämie zu erwirken oder aber grundsätzlich einen Vertragsabschluss

¹⁴ Art. 40 VVG, <<https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19080008/index.html>>, besucht am 16.06.2019.

¹⁵ «Hat der Anspruchsberechtigte oder sein Vertreter Tatsachen, welche die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, zum Zwecke der Täuschung unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen oder hat er die ihm nach Massgabe des Artikels 39 dieses Gesetzes obliegenden Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung zu spät oder gar nicht gemacht, so ist der Versicherer gegenüber dem Anspruchsberechtigten an den Vertrag nicht gebunden».

¹⁶ «Wer jemanden durch unwahre oder unvollständige Angaben, durch Verschweigen von Tatsachen oder in anderer Weise irreführt oder in einem Irrtum bestärkt, sodass er oder eine anderer Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe bezieht, die ihm oder dem andern nicht zustehen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft».

herbeizuführen. Weiter können Schäden, z.B. Unfälle oder Beschwerden, fingiert respektive vorgetäuscht werden, um sie gegenüber der Versicherung als zufälliges Ereignis zu deklarieren (Simulation). Auch kann in einem Schadenereignis das Ausmass des Schadens übertrieben dargestellt werden, um höhere finanzielle Leistungen zu erhalten (Aggravation). Zudem besteht die Möglichkeit, nachträglich die Schilderung des Sachverhalts anzupassen, um einer Verweigerung des Versicherungsschutzes zu entgehen, z.B. wenn bei einem krankhaften oder chronischen Leiden ein erfundenes Unfallereignis als Ursache des Schadenfalls angegeben wird. So könnte ein fingierter Sturz beim Skifahren als ursächlich für ein chronisches Knieleiden gemeldet werden, um Gelder aus einer Unfallversicherung zu beziehen. Ein weiteres Beispiel aus der Praxis sind «Scheinfirmen», die Unfälle fiktiver Angestellter melden und unrechtmässig Anspruch auf Auszahlungen erheben. In dieselbe Kategorie gehört auch die sogenannte «Firmenbestattung» oder «Konkursreiterei», die der Schweizer Wirtschaft jährlich Schäden in Milliardenhöhe verursacht.¹⁷ Mögliche Vergehen gegen das Versicherungsrecht umfassen jedoch auch Annahme falscher Identitäten, so z.B. im Fall einer im Ausland wohnhaften Person, die sich im Namen des in der Schweiz wohnhaften und arbeitenden Bruders einer Operation unterzieht und die medizinische Versorgung über die Versicherung des Bruders abwickeln lässt. Während das Fälschen von Arztzeugnissen bei Personenschäden eine verbreitete Möglichkeit darstellt, die Versicherung zu missbrauchen, sind Fälle von Selbstverstümmelung oder die Entfernung von Gliedmassen drastische, aber eher seltene Massnahmen, um Leistungen zu erhalten.¹⁸ Fingieren von Todesfällen bei Lebensversicherungen sowie Simulation und Aggravation bei Erwerbsunfähigkeit derselbigen sind aufgrund der eigenen Erfahrungen in der Praxis ebenfalls als verbreitete Betrugsformen zu erachten. Dieser kurze Abriss über Betrugsarten zeigt, dass die Möglichkeiten, die Leistungen einer Versicherung zu missbrauchen, vielfältig und selbst Veränderungen unterworfen sind. Die hier genannten Arten sind nicht als eine abschliessende Aufzählung zu verstehen. Zudem muss stets in Betracht gezogen werden, dass die kriminelle Energie, die zu einem Betrug anleitet/führt, sowohl von Beginn weg vorhanden sein kann, als auch erst während des Schadenfalles entwickelt werden kann, insbesondere dann, wenn (hohe oder längerfristige) finanzielle Anreize vorhanden sind.

3. Rechtliches

a) *Strafbestimmungen in den einzelnen Erlassen der Sozialversicherungen*

Diverse Strafbestimmungen im Bundessozialversicherungsrecht haben Sanktionen derjenigen vorgesehen, die Leistungen eines Sozialversicherungszweigs erwirken, die ihnen nicht

¹⁷ Baumgartner/Schoop, Die kriminellen Machenschaften des Herrn B., in: NZZ, 15.04.2017, <<https://www.nzz.ch/zuerich/illegale-firmenkonkurse-die-kriminellen-machenschaften-des-herrn-b-ld.1199104>>, besucht am 13.06.2019.

¹⁸ BERBNER THOMAS, Millionen für abgehackte Finger - Selbstverstümmelung bei Ärzten, in: Panorama, das Erste, 04.03.1999: <<https://daserste.ndr.de/panorama/archiv/1999/Millionen-fuer-abgehackte-Finger-Selbstverstuemmelung-bei-Aerzten,erste7274.html>>, besucht am 31.05.2019.

zustehen (Art. 87 AHVG, Art. 76 BVG, Art. 92 KVG, Art. 31 ELG, Art. 105 AVIG, Art. 23 FamZG, Art. 25 EOG, Art. 70 IVG, Art. 112 UVG). In den entsprechenden Erlassen wird erwähnt, dass die mit schwerer Strafe bedrohten Verbrechen und Vergehen des StGB vorbehalten seien. Bei Erfüllung mehrerer Tatbestände würden die Art. 146 sowie 148a des Strafgesetzbuches demnach vorgehen. Eine Konkurrenz ist somit ausgeschlossen.

b) Strafrechtlicher Betrug gemäss Art. 146 StGB

Betrug begeht gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, «*wer in der Absicht sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrtenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern schädigt*».¹⁹ Die objektiven Tatbestandsmerkmale sind arglistige Täuschung, Irrtum, Vermögensdisposition, Vermögensschaden sowie ein entsprechender Kausalzusammenhang. Zum subjektiven Tatbestand gehören Vorsatz und die Absicht ungerechtfertigter Bereicherung.²⁰

c) Rechtsprechung zu Art. 146 StGB und Sozialversicherungsbetrug

In der Rechtsprechung wurde in den letzten Jahren festgelegt, welche Anforderungen in einem Fall von Versicherungsmissbrauch notwendig sind, damit ein strafrechtliches Urteil nach Art. 146 StGB erfolgen kann. Diesbezüglich wurde insbesondere auf die arglistige Täuschung und auf die Opfermitverantwortung eingegangen. Wichtige Urteile diesbezüglich werden nachfolgend anhand der einzelnen Tatbestandsmerkmale von Art. 146 StGB dargelegt.

Gemäss *BGer 6B_988/2015* erfordert die Erfüllung des Tatbestands nach Art. 146 StGB eine *arglistige Täuschung*. Betrügerisches Verhalten sei strafrechtlich nur dann relevant, wenn der Täter mit einer gewissen Raffinesse oder Durchtriebenheit täusche. Arglist sei nach ständiger Rechtsprechung gegeben, wenn der Täter ein ganzes Lügengebäude errichte oder sich besonderer Machenschaften oder Kniffe bediene. Mit dem Tatbestandsmerkmal der Arglist verleihe das Gesetz dem Gesichtspunkt der *Opfermitverantwortung* wesentliche Bedeutung. Arglist scheidet dann aus, wenn der Getäuschte den Irrtum mit einem Mindestmass an Aufmerksamkeit hätte vermeiden können. Auch unter dem Gesichtspunkt der Opfermitverantwortung erfordere die Erfüllung des Tatbestands indes nicht, dass das Täuschungsoffer die grösstmögliche Sorgfalt walten lasse und alle erdenklichen Vorkehrungen treffe. *Arglist scheidet lediglich aus, wenn das Täuschungsoffer die grundlegendsten Vorsichtsmassnahmen nicht beachtet*. Nach der im Bereich der Sozialhilfe ergangenen Rechtsprechung, die auch im Sozialversicherungsrecht Anwendung findet, handle eine

¹⁹ Art. 146 StGB, <<https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/index.html>>, besucht am 16.06.2019.

²⁰ TRECHSEL/PIETH (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3.Aufl., Art. 146, Rz. 1/31.

Behörde leichtfertig, wenn sie eingereichte Belege nicht prüfe oder es unterlasse, die um Sozialhilfe ersuchende Person aufzufordern, die für die Abklärung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse relevanten Unterlagen einzureichen. Leichtfertigkeit wird schliesslich dann angenommen, wenn die Behörde den Gesuchsteller nicht zu den von ihm vorgetragenen widersprüchlichen Angaben befrage.²¹

In *BGer 6B_46/2010* geht die Rechtsprechung davon aus, dass durch die Täuschung des Gutachters mittelbar auch die Versicherung getäuscht werde. Das Verhalten einer Versicherten, anlässlich der Exploration durch den Gutachter, namentlich die übertriebene Darstellung ihrer Schmerzen und der Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit in Verbindung mit der verkrampten antalgischen Haltung (Schonhaltung) ihres rechten Arms sowie die vorgespielten Schwierigkeiten beim Entkleiden, seien als besondere betrügerische Machenschaften zu würdigen. Die Versicherte habe ihre jedenfalls im vorgegebenen Ausmass nicht vorhandenen Schmerzen und Beeinträchtigungen dem Gutachter in einer eigentlichen Inszenierung vorgespielt. Wie die Versicherung zu Recht vorgebracht habe, habe dies angesichts der Dauer der Exploration von drei bis vier Stunden eine systematische Vorbereitung sowie ein hohes Mass an Konzentration erfordert. Mit ihrer übertriebenen Darstellung habe sie den Gutachter auch von einer Überprüfung ihrer Angaben, namentlich von einer Kraftprüfung, abgehalten. Zutreffend habe die Versicherung auch geltend gemacht, dass das Vorhandensein und Ausmass chronischer Schmerzen objektiv nur beschränkt überprüfbar sei. Aufgrund der von der Beschwerdegegnerin demonstrierten Einschränkungen in der Beweglichkeit sei der Gutachter in seiner Auffassung bestärkt worden, der Arm sei praktisch nicht mehr einsetzbar. Indem die Versicherte dem Gutachter einen falschen Gesundheitszustand vorspiegelte, habe sie mittelbar, durch das von jenem erstellten Gutachten, auch die Versicherung getäuscht.²²

Eine *Bereicherungsabsicht* liegt vor, wenn der Täuschende sich oder einen Dritten bereichern will. Dabei muss zwischen Schaden und Bereicherung ein innerer Zusammenhang bestehen, d.h. die Bereicherung muss die Kehrseite des Schadens sein.²³ Beim Sozialversicherungsbetrug ist diese «Stoffgleichheit» gegeben.

Der *Vermögensschaden* als unmittelbare Folge der Vermögensdisposition liegt vor, wenn das Vermögen, über das der Getäuschte verfügt hat, in seinem Wert gemindert wurde.²⁴ Der Vermögensschaden liegt auch dann vor, wenn die genaue Höhe desselben nicht erstellt ist. Gemäss *BGer 6B_646/2012* ist im Sozialversicherungsrecht ein Vermögensschaden dann gegeben, wenn der Versicherte auf die Leistungen keinen Anspruch hatte.²⁵ Damit ergänzt das

²¹ Urteil des Bundesgerichts 6B_988/2015 vom 08.08.2016 E. 2.3.

²² Urteil des Bundesgerichts 6B_46/2010 vom 19.04.2010 E. 4.3.

²³ ARZT GUNTHER in: NIGGLI/WIPRÄCHTIGER (Hrsg.), Basler Kommentar StGB II, 3. Aufl., Art. 146 Rz. 194.

²⁴ TRECHSEL/CRAMERI, in: Trechsel (Hrsg.), StGB, Praxiskommentar, 2. Aufl., Art. 146, Rz. 20; Günter Stratenwerth/Wolfgang Wohlers, StGB, Handkommentar, 3. Aufl., Art. 146, Rz. 10; BGE 105 IV 102 E. 1 S. 104.

²⁵ Urteil des Bundesgerichts 6B_646/2012 vom 12.04.2013 E. 2.4.2.

Bundesgericht den Entscheid *BGer 6B_519/2011*, gemäss dem ein Vermögensschaden dann als gegeben erachtet wird, wenn die Ärzte und Gutachter, hätten sie von den falschen Angaben des Versicherten und den von diesem verheimlichten Aktivitäten Kenntnis gehabt, zu einer anderen Beurteilung gelangt wären und die IV-Stelle gestützt darauf zumindest eine volle IV-Rente verweigert hätte.²⁶

Hinsichtlich *Vorsatzes* entschied das Bundesgericht in *BGE 134 IV 26* wie folgt: Vorsätzlich begehe ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführe (Art. 12 Abs. 2 Satz 1 StGB). Vorsätzlich handle bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich halte und in Kauf nehme (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 StGB).²⁷ In Zusammenhang mit Vorsatz im Sozialversicherungsrecht kam das Gericht gemäss *BGer 6B_46/2010* zu folgendem Urteil: Es stehe fest, dass die Versicherte durch den Arbeitsunfall und die nachfolgende Operation eine Körperschädigung erlitten habe. Insofern werde der Versicherten nicht vorgeworfen, sie habe ihre Sensibilitätsstörungen und Schmerzen frei simuliert. Die Vorinstanz nehme aufgrund des Observationsberichts indes zu Recht an, der Versicherten habe nicht verborgen bleiben können, dass sie ihren Gesundheitszustand bei der Exploration durch den Gutachter jedenfalls übertrieben habe. *Damit sei das Merkmal der Täuschung erfüllt. Somit stehe ausser Frage, dass die Beschwerdegegnerin insoweit mit Vorsatz gehandelt habe.*²⁸ Ein falsch dargestellter Gesundheitszustand eines Versicherten reicht für die vorsätzliche arglistige Täuschung nach Art. 146 StGB somit aus, sofern das Täuschungsoffer das Mindestmass an Aufmerksamkeit eingehalten hat.

d) Strafrechtlicher Sozialversicherungsmissbrauch gemäss StGB 148a

Im Gegensatz zum Betrug nach Art. 146 StGB muss bei Art. 148a StGB die Irreführung oder Bestärkung im Irrtum nicht arglistig sein. Beim Art. 148a StGB²⁹ handelt es sich demnach um einen Auffangtatbestand zum Betrug nach Art. 146 StGB. Gemäss FOLKA/VETTERLI sei festzuhalten, dass als Verschweigen lediglich die unterlassene Mitteilung bestehender neuer Einkünfte oder Vermögen auf aktives Nachfragen des Leistungserbringers gelten kann, nicht aber die blosser Nichtmeldung geänderter Verhältnisse.³⁰ Gemäss TRECHSEL/PIETH werde der tatsächliche Bezug von Leistungen vorausgesetzt. In subjektiver Hinsicht genüge der Vorsatz

²⁶ Urteil des Bundesgerichts 6B_519/2011 vom 20.02.2012 E. 3.2.

²⁷ BGE 134 IV 26 E. 3.2.2 S. 28.

²⁸ Urteil des Bundesgerichts 6B_46/2010 vom 19.04.2010 E. 3.4.

²⁹ Abs. 1: «Wer jemanden durch unwahre oder unvollständige Angaben, durch Verschweigen von Tatsachen oder in anderer Weise irreführt oder in einem Irrtum bestärkt, sodass er oder eine anderer Leistungen einer Sozialversicherung oder der Sozialhilfe bezieht, die ihm oder dem andern nicht zustehen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft. Abs.2: In leichten Fällen ist die Strafe Busse».

³⁰ FOLKA/VETTERLI in: TRECHSEL/PIETH (HRSG.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3.Aufl. Seitenzahl 879.

sowie der Eventualvorsatz. Noch offen sei, was als ein leichter Fall im Sinne von Abs. 2 zu verstehen sei. Die Konferenz der Schweizerischen Staatsanwälte habe eine Betragsgrenze von CHF 3'000 vorgeschlagen.³¹ Art. 148a StGB, welcher im Absatz 1 als Vergehen ausgestaltet ist, ist erst seit dem 01.10.2016 in Kraft; er wurde im Rahmen der Umsetzung der «Ausschaffungsinitiative»³² ins Strafgesetzbuch eingefügt. Eine Verurteilung nach Art. 148a Abs. 1 StGB kann zur obligatorischen Landesverweisung führen, da es sich um eine entsprechende Katalogtat handelt. Die Anordnung einer Observation gemäss Art. 282 StPO wäre ebenfalls möglich, da dieser auch für Vergehen vorgesehen ist. Bis dato ist noch keine einschlägige Rechtsprechung zu Art. 148a StGB ergangen.

e) Abklärungsnormen im Sozialversicherungsrecht

Die erwähnten Artikel des StGB dienen den Strafuntersuchungsbehörden zur Abklärung von allfälligem strafbarem Verhalten im Zusammenhang mit Sozialversicherungsmissbrauch. Unabhängig von einem strafrechtlichen Urteil kann die Strafverfolgungsbehörde keine Entscheidung bezüglich Versicherungsleistungen machen, dies obliegt einzig und allein den unterschiedlichen Durchführungsstellen der jeweiligen Sozialversicherungen. Umgekehrt können die Sozialversicherungen Strafanzeige erstatten, das Strafurteil hat jedoch keinen Einfluss auf die Höhe von Versicherungsleistungen. Trotz einer Verurteilung wegen Betrug können Leistungen geschuldet sein. Für Untersuchungen, Ermittlungen und Observationen in den Sozialversicherungen, waren bis vor dem Urteil des EGMR Art. 43 ATSG sowie Art. 28 ATSG³³ in Zusammenhang mit einzelnen Artikeln der diversen Sozialversicherungsgesetze massgebend. Dazu haben sich die Gerichte mehrfach geäussert:

Das VGer Graubünden äusserte sich im Urteil *S 17 106* folgendermassen: Gemäss Art. 43 Abs. 1 ATSG seien notwendige Abklärungen vorzunehmen. Was notwendig sei, ergebe sich zum einen daraus, in welchem Umfang Abklärungen vorzunehmen seien, und zum anderen daraus, in welcher Tiefe dies der Fall sei. *Nach Bestimmung der massgebenden Sachverhaltselemente habe der Versicherungsträger bis zur zweifelsfreien Eruierung des Sachverhalts Abklärungen zu treffen, und zwar so weit, dass über den Leistungsanspruch zumindest mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit entschieden werden könne.* Stehe die Frage der Erwerbs(un)fähigkeit zur Diskussion, müsse sich der Versicherungsträger bzw. das Gericht auf schlüssige medizinische Berichte stützen können. Sofern solche nicht vorliegen oder sich widersprechen würden, seien weitere Abklärungen unabdingbar, da ansonsten der Untersuchungsgrundsatz verletzt werde.³⁴

³¹ TRECHSEL/PIETH (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl., Seite 881.

³² <<https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis357t.html>>, besucht am 05.06.2019.

³³ ATSG, <<https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20002163/index.html>>, besucht am 05.06.2019.

³⁴ Urteil Verwaltungsgericht Graubünden, S 17 106 vom 31.10.2017 E. 4a.

Gemäss einem weiteren Urteil des VGer Graubünden (S 16 92) diene in der Unfallversicherung (öffentliches Recht) primär Art. 43 ATSG i.V.m. Art. 28 ATSG als gesetzliche Grundlage für die Anordnung einer «privatdetektivlichen» Observation im öffentlichen Raum. Während letztere Bestimmung unter anderem eine allgemeine Auskunftspflicht der versicherten Person statuiert, handle erstere von der Abklärungspflicht des Versicherungsträgers. *Dieser habe die Begehren zu prüfen, die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen und die erforderlichen Auskünfte einzuholen.* Dazu sieht Art. 96 UVG vor, dass die mit der Durchführung der Kontrolle oder der Beaufsichtigung der Durchführung des UVG betrauten Organe befugt seien, die Personendaten einschliesslich besonders schützenswerter Daten und Persönlichkeitsprofile zu bearbeiten oder bearbeiten zu lassen, die sie benötigen, um die ihnen nach dem UVG übertragenen Aufgaben zu erfüllen, namentlich um die Leistungsansprüche zu beurteilen sowie Leistungen zu berechnen, zu gewähren und mit Leistungen anderer Sozialversicherungen zu koordinieren.³⁵

Gemäss BGer 9C_806/2016 sei in der Invalidenversicherung in Art. 59 Abs. 5 IVG zusätzlich eine spezialgesetzliche Grundlage zu finden, die es ermögliche, zur Bekämpfung des ungerechtfertigten Leistungsbezugs Spezialisten beizuziehen. Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung sei eine Observation durch eine Privatdetektei davon mitumfasst. Insgesamt präsentierte sich jedoch keine andere Rechtslage als im UV-Verfahren.³⁶ Auch die Krankenversicherer haben einen gesetzlichen Auftrag bezüglich Abklärungen. Sie verpflichten sich, die Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit der aus dem KVG erbrachten Leistungen zu kontrollieren (Art. 32, Art. 56 KVG). Bei Verstössen müssen sie Massnahmen ergreifen (Art. 92-93 KVG). Gemäss den bestehenden Erlassen sowie der Rechtsprechung handelt es sich für die Sozialversicherer demnach um eine Pflicht von Amtes wegen, zweifelsfrei zu prüfen, ob beanspruchte Leistungen zugesprochen werden dürfen.

Die Rechtsprechung der vergangenen zwei Jahrzehnte hat sich sowohl für die Bekämpfung des Versicherungsmissbrauchs als auch für die Observation durch die Assekuranz ausgesprochen. Sie hat die vorliegenden gesetzlichen Grundlagen als genügend erachtet und definiert, welche Elemente es zu berücksichtigen gilt, dies sowohl im öffentlichen als auch im Privatrecht. Zudem wurden die Anforderungen für ein strafrechtliches Urteil in diesem Kontext dargelegt.

³⁵ Urteil Verwaltungsgericht Graubünden, S 16 92 vom 14.11.2017 E. 3b.

³⁶ Urteil des Bundesgerichts 9C_806/2016 vom 14.07.2017.

4. Wirtschaftlicher Schaden

In der Schweiz³⁷, als auch in Deutschland³⁸ und in den USA³⁹ wird geschätzt, dass jeweils bis zu 10% sämtlicher Versicherungsleistungen betrügerisch erlangt werden. Diese Schätzungen beziehen sich hauptsächlich auf den Bereich Sachschaden, da die Missbrauchsbekämpfung in dieser Sparte seit erheblich längerer Zeit betrieben wird als im Bereich Personenschaden und entsprechend mehr Daten vorliegen. Der jährliche Schaden wird in Deutschland auf ca. 5 Milliarden Euro.⁴⁰, in der Schweiz auf ca. 1.7 Milliarden Schweizer Franken⁴¹ und in den USA auf 30 Milliarden Dollar ohne Lebens- und Krankenversicherung und insgesamt mindestens auf 80 Milliarden Dollar geschätzt.⁴²

Bezüglich Zahlen im Zusammenhang mit Versicherungsmissbrauch muss festgehalten werden, dass die reinen Einsparungs-Zahlen nicht mit anderen Ländern verglichen werden können, da Lohngefüge, Erwerbsquoten, Versicherungsdichte und Leistungshöhen teilweise stark voneinander abweichen. Eine Zahl, welche bezüglich Versicherungsmissbrauch verglichen werden kann, ist der Prozentsatz sämtlicher betrügerisch erlangten Schadenzahlungen, welche sowohl in Europa als auch in Amerika um die 10% geschätzt werden – dies aber wie erwähnt hauptsächlich in Bezug auf Sachschäden. Gemäss dem europäischen Versicherungsverband wird von einer Betrugsrate von 10% über alle Branchen ausgegangen. In Grossbritannien wird angenommen, dass ca. 2.2 Milliarden Pfund an betrügerischen Anspruchs begründungen nicht entdeckt werden, währenddessen z.B. im Jahr 2011 dank der Identifikation von Betrugsfällen 1.14 Milliarden Pfund eingespart werden konnten.⁴³ Bei Personenschäden dürfte der Prozentsatz aufgrund der Ergebnisse diverser Studien zu Aggravation und Simulation mindestens so hoch sein (vgl. Seite 18 ff., Täuschung von medizinischem Fachpersonal). In den USA wird der Prozentsatz an betrügerisch erlangten Schadenzahlungen im

³⁷ Jeder 10. Versicherungsfall basiert auf Betrug, GfK Studie SVV 2017, <<https://www.svv.ch/de/newsroom/jeder-10-versicherungsfall-basiert-auf-betrug>>, besucht am 01.05.2019.

³⁸ FRIEDRICH SARA, Du lügst!, in: GDV Magazin vom 01.09.2018, <<https://www.gdv.de/de/themen/positionen-magazin/du-luegst--39848>>, besucht am 01.05.2019.

³⁹ Insurance Information Institute, Background on: Insurance fraud, Mai 2019, <<https://www.iii.org/article/background-on-insurance-fraud>>, besucht am 01.05.2019.

⁴⁰ Nur für Schaden- und Unfallversicherung in der Privatassekuranz, Zahlen und Fakten GDV 2018, <<https://www.gdv.de/de/zahlen-und-fakten/versicherungsgebiete/ueberblick-4580#Versicherungsleistung>>, besucht am 01.05.2019.

⁴¹ Gesamte Privatassekuranz mit obligatorischer Unfallversicherung der Privatassekuranz, Krankenkassenversicherungen nach VVG, ohne: Lebensversicherungen, Rechtsschutz, Sozialversicherungen, Zahlen und Fakten SVV 2017, <https://www.svv.ch/sites/default/files/2017-11/svv_zahlen_fakten_2017_de.pdf>, besucht am 01.05.2019.

⁴² DONAHUE TOM, The Impact of Insurance Fraud, Pennsylvania Insurance Fraud Prevention Authority, in: Pharmacists Mutual Insurance Company online, 2018, <<https://www.phmic.com/impact-insurance-fraud/>>, besucht am 01.05.2019; Insurance Information Institute, Background on: Insurance fraud, Mai 2019, <<https://www.iii.org/article/background-on-insurance-fraud>>, besucht am 01.05.2019.

⁴³ Insurance Europe, The impact of insurance fraud, 2013: <<https://www.insuranceeurope.eu/sites/default/files/attachments/The%20impact%20of%20insurance%20fraud.pdf>>, besucht am 01.05.2019.

Gesundheitsbereich (privat und öffentlich) vom FBI auf 3–10 % geschätzt.⁴⁴ Bezüglich Sozialversicherungen in der Schweiz gibt es bislang keine faktenbasierten Schätzungen. Wenn man jedoch allein die Einsparung von 154 Mio. Franken der Invalidenversicherung durch BVM für das Jahr 2015 betrachtet (siehe nächstes Kapitel), scheint der ökonomische Schaden, welcher jährlich durch Betrug verursacht wird, beachtlich. Insgesamt hatten die Sozialversicherungen IV (inkl. EL zur IV) und UV im Jahr 2017 Gesamtausgaben in der Höhe von 18.1 Milliarden Franken.⁴⁵

Diese Zahlen, auch wenn es sich, was in der Natur der Sache liegt, meist um Schätzungen handelt, zeigen auf, welcher wirtschaftlichen Schaden Versicherungsmissbrauch verursacht und dass es sich mitnichten, wie vielfach von der Bevölkerung angenommen, um ein Kavaliersdelikt handelt. Bezüglich Einsparungs-Zahlen gilt es einerseits zu erwähnen, dass es sich bei diesen – mit Ausnahme von Rückforderungen – um Schätzungen handelt, die Zahlen also rein hypothetisch sind, und zum anderen, dass die Berechnung dieser Werte in der Praxis keiner exakten Wissenschaft unterliegt und nicht bei allen Versicherungen gleich angegangen wird. Wie hoch der finanzielle Schaden in einem Missbrauchsfall von der jeweiligen Versicherung veranschlagt wird, ist nicht einheitlich geregelt. Entsprechend unübersichtlich und verschieden sind die Einschätzungen hinsichtlich des eigentlichen Einsparungspotenzials in der Betrugsbekämpfung.

5. Entwicklung Bekämpfung Versicherungsmissbrauch Schweiz (BVM)

Um sich gegen genannten wirtschaftlichen Schaden zu schützen, haben fast sämtliche grösseren Privatversicherer ab ca. 1997 Abteilungen gegründet, deren Mitarbeiter den Versicherungsmissbrauch gezielt bekämpfen sollen. Zuvor gab es «Einzelkämpfer», welche Missbrauchsfälle neben der normalen Sachbearbeitung von Versicherungsfällen bearbeitet haben. Der Schweizerische Versicherungsverband (SVV) verfügt seit 1998 über eine Fachstelle BVM (Bekämpfung Versicherungsmissbrauch).⁴⁶ Bis ca. 2005 wurden hauptsächlich im Bereich Sachschaden Betrugsfälle bearbeitet, vereinzelt auch in Haftpflichtfällen. Seither wurde vermehrt auch in Betrugsfällen Personenschaden betreffend ermittelt und die Abteilungen BVM in den Privatassekuranzen entsprechend erweitert. Grössere Versicherungen beschäftigen mittlerweile über 20 Mitarbeiter in ihren BVM-Abteilungen. Dieses Wachstum hat einerseits mit dem erkannten Potenzial – auch in Personenversicherungen – zu tun, andererseits auch mit

⁴⁴ Insurance Information Institute, Background on: Insurance fraud, Mai 2019, <<https://www.iii.org/article/background-on-insurance-fraud>>, besucht am 01.05.2019.

⁴⁵ <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/ueberblick/grsv.html>>, besucht am 01.05.2019.

⁴⁶ KADERLI WERNER, Betrugsabwehr in der Schweiz, in: Versicherungsbetrug - Neue Methoden – effizientere Abwehrtechniken, Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft, 2004: <https://stephan-fuhrer.ch/assets/files/Dokumentation/Versicherungsmissbrauch/Munich_Re_Vers_Betrug_2004.pdf>, besucht am 01.05.2019.

der Wirtschaftslage. Während es sich Versicherungen früher noch leisten konnten, die durch Missbrauch entstandenen Kosten selbst zu tragen, besteht in der heutigen marktwirtschaftlichen Lage und unter dem enormen Kostendruck eine «Null-Toleranz», wie es auch die SUVA auf ihrer Internetseite publiziert.⁴⁷ Heute verfügen nicht nur Privat- sondern auch die meisten Sozialversicherer über sogenannte BVM-Abteilungen. Die IV betreibt insbesondere seit Inkrafttreten der 5. IVG Revision am 1. Januar 2008 eine aktive Versicherungsmissbrauchsbekämpfung.

Die Aufgabe der BVM Abteilungen ist es, Sachbearbeiter zu schulen, Prävention zu betreiben, Verdachtsfälle zu erkennen und diese zu koordinieren. Sie müssen Informationen aus den vorliegenden Akten zusammenzufassen, ermitteln, die notwendigen Mittel dafür einsetzen, die Beweissicherung vornehmen sowie anschliessend über versicherungs- sowie strafrechtliche Massnahmen entscheiden oder Empfehlungen diesbezüglich abgeben. Die Abteilungen haben sich in der Praxis bewährt, so kann ein Ermittler der Privatassekuranz 1 Mio. Schweizer Franken pro Jahr einsparen. Das 40-köpfige BVM-Team der Axa Winterthur vereitelt jährlich ca. 3'700 Fälle mit einer Einsparung von ca. 40 Millionen Franken, was etwa 2% der Gesamtschadenzahlungen entspricht (Stand 2016).⁴⁸ Im Fall von Sozialversicherungen hat die IV im Jahr 2015 insgesamt 1940 Ermittlungen abgeschlossen, wovon sich in 540 Fällen der Anfangsverdacht bestätigt habe. In 410 Fällen führten die Ermittlungen zu einer Herabsetzung, «Nichtzusprache» oder Aufhebung einer Rente, woraus, so gemäss einer Hochrechnung, für die IV eine Einsparung von 154 Mio. Franken resultierte (ohne Einsparungen von Kosten, EL und BVG). Derselbe Bericht statuiert des Weiteren, dass es bei der IV zu keinen ungerechtfertigten Eingriffen in die Privatsphäre der Versicherten gekommen sei und die im Rahmen der BVM-Ermittlung erlangten Beweise vor den Gerichten stets die volle Beweiswürdigung erreicht hätten.⁴⁹ Die SUVA publiziert auf ihrer Internetseite, dass erfolgreich abgeschlossene Fälle durch BVM-Ermittler seit 2007 mehr als 135 Millionen Franken Einsparungen erbrachten.⁵⁰ Im Jahr 2016 habe sie, gemäss Stellungnahme im Vernehmlassungsverfahren ATSG-Revision, durch die Missbrauchsbekämpfung 18 Millionen Franken eingespart.⁵¹ Gleichzeitig mit der schlechter werdenden marktwirtschaftlichen Lage haben sich die BVM-Abteilungen demnach vergrössert und allfälliges Potenzial diesbezüglich, wie z.B. in Personenschadenfällen, stetig weiter ausgeschöpft.

⁴⁷ <<https://www.suva.ch/de-ch/die-suva/ueber-uns/versicherungsmissbrauch>>, besucht am 04.06.2019.

⁴⁸ HÄMMERLI FREDY, Versicherungsbetrug - der teure Beschiss, in: Artikel Bilanz vom 31.05.2016, <<https://www.bilanz.ch/invest/versicherungsbetrug-der-teure-beschiss-643920#>>, besucht am 15.04.2019.

⁴⁹ <https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2843/Bericht_ATSG_VNL_D.pdf>, Seite 4, besucht am 27.05.2019.

⁵⁰ <<https://www.suva.ch/de-ch/die-suva/ueber-uns/versicherungsmissbrauch>>, besucht am 20.05.2019.

⁵¹ <<https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2843/Stellungnahmen-V2.pdf>>, besucht am 28.05.2019.

Während des Vernehmlassungsverfahrens der neuen gesetzlichen Grundlage hat das BSV erstmals Statistiken veröffentlicht, in welchen zu sehen ist, wie viele Verdachtsfälle in den Jahren 2010 - 2018 mit und ohne Observation pro Kanton abgeklärt wurden (siehe Anhang 1).⁵² Die meisten kantonalen IV-Stellen verfügen über eine BVM-Abteilung, jede von ihnen arbeitet jedoch autonom.

Diese Statistiken zeigen eindrücklich auf, dass die Bekämpfung des Versicherungsmissbrauchs nicht in allen Kantonen gleich gehandhabt wird. So gibt es einige Kantone, welche offenbar keinerlei Abklärungen diesbezüglich tätigen, weder mit noch ohne Observation, wie z.B. Obwalden. Andere Kantone, wie z.B. Genf mit 13'743 erwachsenen IV-Rentnern,⁵³ scheinen im Vergleich, wie z.B. zum Kanton Graubünden, welcher nicht mal halb so viele IV-Rentner (4'733)⁵⁴ wie Genf hat, ebenfalls nicht rigoros gegen Versicherungsmissbrauch vorzugehen. So hat die IV Genf im Jahr 2018 nur 28 und die IV Graubünden 67 Fälle insgesamt abgeklärt. Auch die Kriminalstatistik 2018 bezüglich Betrug nach Art. 146 StGB lässt diese Tatsache nicht in einem besseren Licht erscheinen. Im Gegenteil: Im Kanton Genf sind gemäss der Kriminalstatistik 3.2 Betrugsfälle pro 1'000 Einwohner statistisch erfasst worden, während es im Kanton Graubünden 1.1 Fälle pro 1'000 Einwohner waren.⁵⁵ Es scheint, dass aktuell die verantwortlichen Personen bei der IV oder deren politisches Umfeld darüber entscheiden, wie stark der Versicherungsmissbrauch jeweils bekämpft wird, anders sind die Divergenzen in den Kantonen nicht zu erklären. Gerade bei der IV, welche in jedem Kanton vertreten ist und nach einheitlichen gesetzlichen Grundlagen arbeitet, wäre eine nationale Regelung im Kontext der Betrugsbekämpfung der föderalistischen Struktur vorzuziehen. So könnte der Wissenstransfer gewährleistet, die Ausbildung vereinheitlicht, die Kosten gesenkt und die Einsparung voraussichtlich erhöht werden. Der Kanton Genf, welcher im Vergleich zu anderen Kantonen in der Betrugsbekämpfung offenbar zurücksteht, könnte so vom Wissen anderer IV-Stellen profitieren. Ob das aktuelle Vorgehen der kantonalen IV-Stellen dem Wunsch der Bevölkerung gerecht wird, darf aufgrund der Abstimmungsergebnisse (vgl. Seite 46 ff., Abstimmung Referendum) bezweifelt werden.⁵⁶

⁵² Detailtabellen BSV, <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/iv/grundlagen-gesetze/versicherungsmisbrauch.html>>, besucht am 16.06.2019.

⁵³ Statistiken zur sozialen Sicherheit, IV-Statistik 2017, Tabellenteil, BSV.

⁵⁴ Statistiken zur sozialen Sicherheit, IV-Statistik 2017, Tabellenteil, BSV.

⁵⁵ <https://www.atlas.bfs.admin.ch/maps/13/de/14310_11486_11461_7266/22818.html>.

⁵⁶ <<https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/sozialversicherungen/iv/grundlagen-gesetze/versicherungsmisbrauch.html>>, besucht am 15.05.2019.