

# **BVGer C-4779/2008 vom 1. Dezember 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-12-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4779\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4779_2008)

FR: TAF C-4779/2008 du 1 décembre 2010

IT: TAF C-4779/2008 del 1 dicembre 2010

## **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021), sofern kein Ausnahmetatbestand erfüllt ist (Art. 31, 32 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 172.32]). Zulässig sind Beschwerden gegen Verfügungen von Vorinstanzen gemäss Art. 33 VGG. Die IVSTA ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG (vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 [IVG, SR 831.20]). Die angefochtene Verfügung ist als Verfügung im Sinn von Art. 5 VwVG zu qualifizieren, und eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 59 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 [ATSG, SR 830.1]). Sie ist daher zur Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG; vgl. auch Art. 60 ATSG), und die Beschwerdeführerin hat den einverlangten Kostenvorschuss innert der gesetzten Frist bezahlt (Art. 64 Abs. 4 VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

## **E. 2**

Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung der Vorinstanz vom 10. Juni 2008. Streitig und zu prüfen ist vorliegend die revisionsweise Aufhebung der Invalidenrente.

### **E. 2.1**

Nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln sind in verfahrensrechtlicher Hinsicht diejenigen Rechtssätze massgebend, welche im Zeitpunkt der Beschwerdebeurteilung Geltung haben (BGE 130 V 1 E. 3.2), unter Vorbehalt der

spezialgesetzlichen Übergangsbestimmungen. In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 130 V 329 E. 2.3).

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin ist Schweizer Staatsangehörige, weshalb sich vorliegend der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Leistungen der Invalidenversicherung nach schweizerischem Recht richtet.

### **E. 2.3**

Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG).

### **E. 2.4**

Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 212, vgl. BGE 128 II 145 E. 1.2.2, BGE 127 II 264 E. 1b).

### **E. 3**

Für die Beurteilung eines Rentenanspruchs sind die Feststellungen des ausländischen Versicherungsträgers, der Ärzte etc. bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz nicht verbindlich (vgl. BGE 130V 253 E. 2.4; AHI-Praxis 1996 S. 177 E. 1).

#### **E. 3.1**

Vorab ist zu prüfen, welche materiellen Rechtsnormen im vorliegenden Verfahren anwendbar sind.

#### **E. 3.2**

Im vorliegenden Verfahren sind grundsätzlich jene Rechtsvorschriften anwendbar, die bei Erlass der angefochtenen Verfügung vom 10. Juni 2008 in Kraft standen, weiter aber auch solche, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft waren, die aber für die Beurteilung eines allenfalls früher entstandenen Leistungsanspruchs von Belang sind.

#### **E. 3.3**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts sind für die richterliche Beurteilung grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Erlasses der angefochtenen Verfügung massgebend (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweisen, vgl. auch Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, S. 489 Rz. 20). Im Rentenrevisionsverfahren ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als zeitlicher Referenzpunkt für die Prüfung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades die letzte rechtskräftige Verfügung massgeblich, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für

eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) beruht (BGE 133 V 108 E. 5.4). Der rechtserhebliche Sachverhalt wird somit im vorliegenden Revisionsverfahren durch die Verfügung vom 16. April 2004 (act. 18-20) einerseits und die Verfügung vom 10. Juni 2008 (act. 57) andererseits bestimmt. Es wird daher zu prüfen sein, ob zwischen dem 16. April 2004 und dem 10. Juni 2008 eine anspruchsbeeinflussende Änderung des Gesundheitszustands eingetreten ist. Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung eingetreten sind, können im vorliegenden Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Allerdings können Tatsachen, die den Sachverhalt seither verändert haben, unter Umständen Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung bilden (BGE 121 V 362 E. 1b mit weiteren Hinweisen).

### **E. 3.4**

Demzufolge ist das ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2006, in Kraft seit 1. Januar 2008 (5. IV-Revision, AS 2007 5129 bzw. AS 2007 5155) anwendbar, bzw. das ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2000 für die Prüfung des Leistungsanspruchs zwischen dem 1. Januar 2003 und dem 31. Dezember 2007 (vgl. auch Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2009, Art. 82 Rz. 5). Weiter ist die Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) anwendbar.

### **E. 3.5**

Das IVG ist grundsätzlich in der Fassung vom 6. Oktober 2006, in Kraft seit dem 1. Januar 2008 anwendbar (5. IV-Revision; AS 2007 5129; BBl 2005 4459), bzw. pro rata temporis vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in der Fassung vom 21. März 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3837 3835; BBl 2001 3205); ferner die Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201) seit dem 1. Januar 2008 in der Fassung vom 28. September 2007 (5. IV-Revision; AS 2007 5155) bzw. vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in der Fassung vom 21. Mai 2003 (4. IV-Revision; AS 2003 3859).

### **E. 3.6**

Bezüglich der vorliegend auf Grund von Art. 2 ATSG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 IVG zu berücksichtigenden ATSG-Normen zur Arbeitsunfähigkeit (Art. 6), Erwerbsunfähigkeit (Art. 7), Invalidität (Art. 8) und zur Bestimmung des Invaliditätsgrades (Art. 16) sowie zur Revision der Invalidenrente und anderer Dauerleistungen (Art. 17) hat das Schweizerische Bundesgericht (vormals: Eidgenössisches Versicherungsgericht [EVG]) erkannt, dass es sich bei den in Art. 3-13 ATSG enthaltenen Legaldefinitionen in aller Regel um eine formellgesetzliche Fassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den entsprechenden Begriffen vor Inkrafttreten des ATSG handelt und sich inhaltlich damit keine Änderung ergibt, weshalb die hierzu entwickelte Rechtsprechung übernommen und weitergeführt werden kann (vgl. BGE 130 V 343 E. 3). Auch die Normierung des Art. 16 ATSG führt nicht zu einer Modifizierung der bisherigen Judikatur zur Invaliditätsbemessung bei erwerbstätigen Versicherten, welche weiterhin nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs vorzunehmen ist (zu Art. 28 Abs. 2 IVG in der bis zum 31. Dezember 2007 in Kraft gestandenen Fassung bzw. Art. 28a Abs. 1 IVG in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung; vgl. BGE 128 V 29 E. 1, BGE 104 V 135 E. 2a und b).

### **E. 4.1**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Nach dem ATSG in Verbindung mit dem IVG ist der Begriff "Invalidität" demnach nicht nach medizinischen Kriterien definiert, sondern nach der Unfähigkeit, Erwerbseinkommen zu erzielen (BGE 132 V 93 E. 4, BGE 110 V 273 E. 4a, BGE 102 V 165) oder sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen. Dabei sind die Erwerbs- bzw. Arbeitsmöglichkeiten nicht nur im angestammten Beruf bzw. in der bisherigen Tätigkeit, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Nach Art. 8 Abs. 1 ATSG (sowohl in der Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007 als auch in der Fassung vom 6. Oktober 2006, in Kraft seit 1. Januar 2008) ist die Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Art. 4 IVG führt dazu aus, dass die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein kann; nach Abs. 2 dieser Norm gilt die Invalidität als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat. Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG, Fassung vom 6. Oktober 2000, in Kraft vom 1. Januar 2003 bis 31. Dezember 2007). Mit der 5. IV-Revision hält Art. 7 Abs. 2 ATSG neu fest, dass für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen sind. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist. Mit dieser neuen Regelung beabsichtigte der Gesetzgeber, dass eine Rente erst dann gesprochen wird, wenn die versicherte Person alle zumutbaren Schritte zur Vermeidung oder Verringerung der Invalidität vorgenommen hat (BBl 2005 4531). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen und geistigen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG).

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der von 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 in Kraft gewesenen Fassung) besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70%, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60% invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% ein solcher auf eine Viertelsrente. Hieran hat die 5. IV-Revision nichts geändert (Art. 28 Abs. 2 IVG in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung). Laut Art. 28 Abs. 1ter IVG (in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung) bzw. Art. 29 Abs. 4 IVG (in der ab 1. Januar 2008 geltenden Fassung) werden jedoch Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50% entsprechen, nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, was laut Rechtsprechung des Bundesgerichts eine besondere Anspruchsvoraussetzung darstellt (BGE 121 V 264 E. 6c).

#### **E. 4.3**

Zu bemerken ist, dass aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ein in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich dauernd arbeitsunfähiger Versicherter gehalten ist, innert nützlicher Frist Arbeit in einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie möglich und zumutbar erscheint (BGE 133 V 504 E. 4, BGE 113 V 22 E. 4a, BGE 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt bzw. am Vertrauensarzt einer IV-Stelle zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt verwerten kann. Diese sogenannte Verweisungstätigkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen (leidensangepasste Verweisungstätigkeit; ZAK 1986 S. 204 f.), wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht.

#### **E. 4.4**

Das sozialversicherungsrechtliche Verfahren ist vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 43 ATSG). Danach hat die Verwaltung und im Beschwerdeverfahren das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen. Dieser Grundsatz gilt indessen nicht uneingeschränkt; er findet zum einen sein Korrelat in den Mitwirkungspflichten der Parteien (Art. 28 ff. ATSG; BGE 125 V 193 E. 2, BGE 122 V 157 E. 1a, je mit Hinweisen). Zum anderen umfasst die behördliche und richterliche Abklärungspflicht nicht unbeschrieben alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird. Vielmehr bezieht sie sich nur auf den im Rahmen des streitigen Rechtsverhältnisses (Streitgegenstand) rechtserheblichen Sachverhalt. Rechtserheblich sind alle Tatsachen, von deren Vorliegen es abhängt, ob über den streitigen Anspruch so oder anders zu entscheiden ist (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 43 und 273). In diesem Rahmen haben Verwaltungsbehörden und Sozialversicherungsgericht zusätzliche Abklärungen stets vorzunehmen oder zu veranlassen, wenn hiezu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (BGE 117 V 282 E. 4a mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichts [vormals EVG] vom 20. Juli 2000, I 520/99).

#### **E. 4.5**

Eine Invalidenrente wird von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich ändert (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Die Invalidenrente ist deshalb nicht nur bei einer wesentlichen Veränderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben. Ein Revisionsgrund ist ferner unter Umständen auch dann gegeben, wenn eine andere Art der Bemessung der Invalidität zur Anwendung gelangt oder eine Wandlung des Aufgabenbereichs eingetreten ist (BGE 130 V 343 E.3.5 mit Hinweisen). Unerheblich ist unter revisionsrechtlichen Aspekten die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts (BGE 112 V 371 E. 2b mit Hinweisen). In seiner neusten Rechtsprechung hält das Bundesgericht an der bisherigen Praxis fest, dass eine geänderte Gerichts- und Verwaltungspraxis im Prinzip keinen Anlass dafür bildet, in eine laufende, auf einer formell rechtskräftigen Verfügung beruhenden Dauerleistung einzugreifen. Sie kann aber ausnahmsweise zur Abänderung einer rechtskräftigen Verfügung (mit Wirkung für die Zukunft) führen, wenn die neue Praxis in einem solchen Masse allgemeine Verbreitung erfährt, dass ihre Nichtbefolgung als Verstoß gegen das Gleichheitsgebot erschiene, insbesondere wenn die

alte Praxis nur in Bezug auf eine einzige versicherte Person oder eine geringe Zahl von Versicherten beibehalten würde. Die Rechtsprechung hat bisher einen Eingriff in ein Dauerrechtsverhältnis zu Lasten einer versicherten Person gestützt auf eine neue Rechtspraxis nur zugelassen, wenn es besonders krasse, stossende Leistungszusprachen zu korrigieren galt (BGE 135 V 201 E. 6.1.1 ff. mit Verweis auf BGE 112 V 387 und weiteren Hinweisen). Das Bundesgericht führt in BGE 135 V 201 E 6.4 aus, unter dem Aspekt der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes sei es sachlich nicht gerechtfertigt, die neue in BGE 130 V 352 entwickelte Praxis zur somatoformen Schmerzstörung auf alle rechtskräftig festgelegten Dauerleistungen anzuwenden. Dies entspreche im Ergebnis der Praxis der öffentlichrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts, welche nur einen Eingriff in ein Dauerverhältnis zulasse, wenn besonders wichtige öffentliche Interessen betroffen seien.

#### **E. 4.6**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung - und im Beschwerdefall das Gericht - auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können. Es sind demnach nicht nur die Erwerbsmöglichkeiten im angestammten Beruf, sondern auch in zumutbaren Verweisungstätigkeiten zu prüfen. Bei der Bemessung der Invalidität ist auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen der funktionellen Behinderung abzustellen, welche nicht zwingend mit dem vom Arzt festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung übereinstimmen müssen (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b.cc).

#### **E. 4.7**

Die Verwaltung und das Gericht haben die medizinischen Unterlagen - wie auch alle anderen Beweismittel - nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung, d. h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Dies bedeutet, dass alle Beweismittel objektiv zu prüfen sind - unabhängig davon, von wem sie stammen - und danach zu entscheiden ist, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf das Gericht bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt. Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c mit Hinweisen; AHI-Praxis 2001 S. 113 E. 3a). Der erhöhte Beweiswert umfasst allerdings nur medizinische Fragen, zu deren Beantwortung Ärzte im Sozialversicherungsverfahren beigezogen werden, nicht aber weitere Fragen wie z. B. die wirtschaftliche Beurteilung.

#### **E. 4.8**

Bei einer Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder der Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen ist die anspruchsbeeinflussende Änderung für die Herabsetzung oder Aufhebung der Leistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate andauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Art. 88a Abs. 1 IVV).

#### **E. 4.9**

Die Herabsetzung oder Aufhebung der Renten und Hilflosenentschädigungen erfolgt: a.) frühestens vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an; b.) rückwirkend vom Eintritt der für den Anspruch erheblichen Änderung, wenn die unrichtige Ausrichtung einer Leistung darauf zurückzuführen ist, dass der Bezüger sie unrechtmässig erwirkt hat oder der ihm gemäss Artikel 77 zumutbaren Meldepflicht nicht nachgekommen ist (Art. 88bis Abs. 2 IVV).

#### **E. 5.1**

Handelt es sich wie vorliegend um einen Revisionsfall, ist vorab abzuklären, ob sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin seit der Rentenzusprache bzw. seit der letzten rechtskräftigen Verfügung (hier 16. April 2004) in einem Mass verbessert hat, dass ihr keine Rente mehr zusteht (BGE 130 V 343).

#### **E. 5.2**

Grundlage für die medizinische Beurteilung des Gesundheitszustands der Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Verfügung vom 16. April 2004 bildeten folgende Unterlagen: Arztbericht von Dr. med. B. \_\_\_\_\_, Facharzt Innere Medizin/Rheumatologie, vom 2. September 2003 (act. 9 und 10), wonach die Patientin seit vielen Jahren an allmählich progredienten lumbalen Schmerzen (belastungs- und bewegungsabhängig) leide. Früher nur intermittierend, würden seit Frühjahr 2001 dauernde tägliche Beschwerden auftreten. Die Befunde seien: lumbale Hyperlordose, linkskonvexe Skoliose, Aufrichteschmerz, Druckdolenzen L4-S1 vertebral und paravertebral rechtsbetont über den Intervertebralgelenken. Fortgeschrittene Osteochondrosen L4/5 und L5/S1, ventrale Spondylosen an LWK 4 (Tractionsspurs), Spondylarthrosen L4-S1. Die HWS habe eine Streckhaltung, sonst normal chronisches Lumbovertebralsyndrom bei fortgeschrittenen degenerativen LWS-Veränderungen, unspezifisches rezidivierendes zerviko-cephales Syndrom seit mehreren Jahren. Der Gesundheitszustand sei stationär und könne nicht verbessert werden. Verminderte lumbale Belastbarkeit (langes Stehen, Sitzen, häufiges Bücken, repetitives Heben bez. Tragen von Lasten über 10kg). Die frühere Tätigkeit als Fabrikarbeiterin sei nicht mehr zumutbar und diejenige als Reinigungsangestellte sei im Umfang von 50% (4 Stunden täglich) zumutbar. Für alle körperlich leichten bis mittelschweren Tätigkeiten liege eine Arbeitsfähigkeit von 50% vor, sofern es sich um eine wechselbelastete Tätigkeit ohne repetitive Lasten über 10kg handle. Abklärungsbericht der beruflichen Eingliederungsmassnahmen der Sozialversicherungsanstalt (SVA) des Kantons Zürich vom 15. Dezember 2003 (act. 13), worin folgende Diagnosen aufgeführt wurden: chronisches Lumbovertebralsyndrom bei fortgeschrittenen degenerativen LWS-Veränderungen, rezidiv zerviko-cephales Syndrom, unspezifisch. Es bestehe eine verminderte Belastung der LWS durch die radiologisch fortgeschrittenen degenerativen Veränderungen. Als Reinigungsangestellte sei die Patientin zu 50% arbeitsfähig. Für alle körperlich leichten bis mittelschweren Arbeiten sei ihr eine Arbeitsfähigkeit von 50%

zumutbar, sofern es sich um eine wechselbelastende Tätigkeit ohne repetitive Lasten über 10kg handle. Ärztliches Zeugnis von Dr. med. C. \_\_\_\_\_, Facharzt Allgemeine Medizin, vom 26. März 2004 (act. 17), worin er bestätigte, dass die Patientin seit dem 9. Februar 1995 regelmässig in seiner Behandlung stehe. Das Beschwerdebild betreffe hauptsächlich ein chronisches Rückenleiden, in dessen Verlauf spezialärztliche Abklärungen eingeleitet hätten werden müssen. Ärztliches Zeugnis von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ vom 3. September 2004 (act. 26), in dem er bestätigte, dass die Beschwerdeführerin in den Jahren 1995 bis 1996 wegen chronischer Rückenleiden bei ihm in der Sprechstunde gewesen sei. Die Beschwerdeführerin sei wegen dieser Leiden immer von der Arbeit ausgefallen, sie habe schätzungsweise insgesamt über ein Jahr eine Arbeitsfähigkeit von 50% nicht überschritten.

### **E. 5.3**

Im Rahmen des Rentenrevisionsverfahrens holte die Vorinstanz folgende Unterlagen für die medizinische Beurteilung des Gesundheitszustandes im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vom 10. Juni 2008 ein: Prof. Dr. med. D. \_\_\_\_\_, Facharzt Chirurgie und Orthopädie, fasste in seinem Gutachten vom 10. September 2007 (act. 44) zusammen, dass die Patientin an leichtgradigen degenerativen Veränderungen der Halswirbelsäule leide, mit einer geringfügigen Bewegungseinschränkung und Symptomen eines Cervicalsyndroms. Die belastungsabhängigen Schmerzen im Bereich der Lendenwirbelsäule seien bedingt durch erhebliche degenerative Veränderungen, insbesondere in Form einer Osteochondrose L4/L5 und L5/S1. Als Hausfrau sei die Patientin zu 100% arbeitsfähig. Als Fabrikarbeiterin sei ihr bei einem angepassten Arbeitsplatz eine mindestens 50%ige eher jedoch 75%ige Arbeitstätigkeit zumutbar. Ideal sei eine Arbeit, bei der sie wechseln könne zwischen Stehen, Gehen und Sitzen. Der Zustand der Patientin werde sich in naher Zukunft nicht ändern. Bei einer leichten Arbeit ohne Heben und Tragen von schweren Gewichten beurteile er die Arbeitsfähigkeit zwischen 75% und 100% z.B. als Verkäuferin, Büroangestellte oder in einer Fabrik mit angepasster Tätigkeit. im Fragebogen für die IV-Rentenrevision vom 15. Oktober 2007 (act. 41/42) gab die Beschwerdeführerin an, seit August 2005 aus gesundheitlichen Gründen (chronisches Rückenleiden) und Wegzug ins Ausland nicht mehr arbeiten zu können. mit Schlussbericht vom 6. Dezember 2007 hielt Dr. E. \_\_\_\_\_, Fachärztin für Physikalische Medizin und Rehabilitation (act. 46), fest, dass Dr. B. \_\_\_\_\_ im Jahr 2003 bei der Untersuchung der Beschwerdeführerin einen Aufrichteschmerz und Druckdolenz L4/S1 vertebral und paravertebral rechtsbetont über Intervertebralgelenke angegeben habe. Bei der Untersuchung bei Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ im Jahr 2007 habe sich bei der Prüfung der Beweglichkeit der HWS eine leichte Flexions- und Reklinationshemmung bei normaler Rotation und Seitenneigungsfähigkeit und bei der Prüfung der Lendenwirbelsäule eine Einschränkung der Flexion der LWS bei guter Reklinations- und Seitenneigungsmöglichkeit ergeben. Bei einer leichten Arbeit ohne Heben und Tragen von schweren Gewichten sei eine Arbeitstätigkeit zu 100% ab 3. September 2007 zumutbar. Als zumutbare Verweisungstätigkeiten nannte Dr. E. \_\_\_\_\_ den Verkauf auf dem Korrespondenzweg (via Telefon/Internet), wenn die versicherte Person die notwendigen Kenntnisse dafür habe (sitzende Tätigkeit), Verkäuferin allgemein (Geschäft, Einkaufscenter, Kiosk, Tankstellen-Shop), Registrieren, Klassieren, Archivieren, interne Kuriere und Bote. im Schlussbericht RAD vom 24. April 2008 wiederholte Dr. E. \_\_\_\_\_ (act. 54) die Diagnosen, welche Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ aufführte und kam zum Schluss, dass bei der Beschwerdeführerin eine Arbeitsunfähigkeit von 35% in der bisherigen Tätigkeit, von 0% für Tätigkeiten im Haushalt und von 0% in einer angepassten Tätigkeit je ab 3. September 2007 bestehe.

#### **E. 5.4**

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens legte Dr. E. \_\_\_\_\_ am 15. Dezember 2008 auf Nachfrage der Vorinstanz nochmals dar, worin die wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin gegenüber den Feststellungen aus dem Jahr 2004 bestehe. Im Jahr 2003 habe Dr. B. \_\_\_\_\_ festgestellt, dass die Patientin an einem Aufrichteschmerz und Druckdolenzen L4-S1 vertebral und paravertebral rechtsbetont über Intervertebralgelenke leide. Diese Beschwerden habe Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ anlässlich seiner Untersuchung vom 3. September 2007 nicht feststellen können. Zudem würden die im Beschwerdeverfahren neu zu den Akten gegebenen Arztberichte von Dr. F. \_\_\_\_\_ vom 12. März 2007 und Dr. G. \_\_\_\_\_ vom 7. Juli 2008 die erwähnten Diagnosen von Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ bestätigen und keine Veränderung des Gesundheitszustandes seit der Untersuchung von Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ vom 3. September 2007 ergeben.

#### **E. 5.5**

Es gilt zu beurteilen, ob aufgrund der Akten tatsächlich eine Verbesserung des Gesundheitszustandes mit rentenrelevanten Auswirkungen der Beschwerdeführerin erkennbar ist. Identisch gebliebene Diagnosen schliessen eine revisionsrechtlich erhebliche Steigerung des tatsächlichen Leistungsvermögens (Arbeitsfähigkeit) grundsätzlich nicht aus (Urteil des Bundesgerichts 9C\_88/2010 E. 2.2.2 f.). Dies gilt namentlich dann, wenn der Schweregrad eines Leidens sich verringert hat oder es der versicherten Person gelungen ist, sich besser an das Leiden anzupassen. Ob eine derartige tatsächliche Änderung vorliegt oder aber eine revisionsrechtlich unbeachtliche abweichende ärztliche Einschätzung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Gesundheitszustands, bedarf auch mit Blick auf die mitunter einschneidenden Folgen für die versicherte Person einer sorgfältigen Prüfung (vgl. ULRICH MEYER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 1997, S. 259). Dabei gilt der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit; die blosse Möglichkeit einer Verbesserung tatsächlicher Art genügt nicht.

##### **E. 5.5.1**

Die Diagnosestellung von Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ ist nicht grundlegend anders als diejenige von Dr. B. \_\_\_\_\_. Denn auch Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ sieht eine degenerative Veränderung der Halswirbelsäule mit einer geringfügigen Bewegungseinschränkung und Symptomen eines Cervicalsyndroms sowie erhebliche degenerative Veränderungen insbesondere in Form einer Osteochondrose L4/L5 und L5/S1 als gegeben.

##### **E. 5.5.2**

Bei der Einschätzung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit ergibt die Aktenlage kein einheitliches Bild. Dr. B. \_\_\_\_\_ wie auch der damalige RAD kamen im Jahr 2003 zum Schluss, dass der Beschwerdeführerin ihre angestammte Tätigkeit als Fabrikarbeiterin nicht mehr zumutbar sei und sie die Arbeit als Reinigungsangestellte nur noch im Umfang von 50% (4 Stunden täglich) ausüben könne. Die Vorinstanz ergänzte in ihrer Verfügungsbegründung vom 9. Februar 2004 (act. 16), aufgrund der Akten sei der Versicherten eine körperlich leichte bis mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeit ohne repetitives Heben von Lasten über 10kg im Rahmen einer Arbeitsfähigkeit von 50% zumutbar sei. Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ beurteilte im Jahr 2007, dass der Beschwerdeführerin bei einem angepassten Arbeitsplatz als Fabrikarbeiterin (ideal sei eine Arbeit, bei der sie zwischen Stehen, Gehen und Sitzen wechseln könne, ohne Heben und Tragen von Gewichten über 10kg) eine Arbeitstätigkeit von mindestens 50%, eher 75% zumutbar sei. In

übrigen Verweisungstätigkeiten wie auch im Haushalt sah der Gutachter eine 100%ige Arbeitsfähigkeit als gegeben (act. 44 Seite 9/10). Obwohl Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ nicht explizit erwähnt hat, dass der Beschwerdeführerin die angestammte, d.h effektiv ausgeübte Tätigkeit als Fabrikarbeiterin nicht mehr zumutbar ist, muss aufgrund seiner Formulierungen im Gutachten dieser Schluss gezogen werden, da der Gutachter auch im Zusammenhang mit der Tätigkeit als Fabrikarbeiterin durchwegs von einer angepassten Tätigkeit ausgeht. Das Gutachten von Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ entspricht weitgehend den allgemein beweisrechtlichen Anforderungen an objektiv erstellt ärztliche Gutachten (BGE 125 V 351). Es wurde aufgrund einer ausführlichen Anamnese, der Akten sowie einer persönlichen Untersuchung erstellt. Die geklagten Leiden wurden berücksichtigt und die Leistungsfähigkeit beurteilt. Es kann daher auf dieses Gutachten grundsätzlich abgestützt werden. Die Arztberichte von Dres. F. \_\_\_\_\_ und G. \_\_\_\_\_ hingegen sind äusserst kurz und geben lediglich die bekannten Diagnosen wieder, ohne Begründung und ohne Einschätzung der Arbeitsfähigkeit. Der Zusammenfassung von Dr. E. \_\_\_\_\_ kann insofern nicht gefolgt werden, als die von ihr postulierte Arbeitsfähigkeit von 65% in der angestammten Tätigkeit als Fabrikarbeiterin sich weder auf das Gutachten von Prof. Dr. D. \_\_\_\_\_ stützen lässt noch in nachvollziehbarer Weise begründet wurde.

#### **E. 5.6**

Insgesamt kommt das Gericht daher zum Schluss, dass gemäss dem im Sozialversicherungsrecht massgeblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 126 V 360 E. 5b) zwischen der letzten materiellen Überprüfung vom 16. April 2004 und der Verfügung vom 10. Juni 2008 eine revisionsrechtlich erhebliche Steigerung des tatsächlichen Leistungsvermögens (Erwerbsfähigkeit) bei der Beschwerdeführerin eingetreten ist. Obwohl der Beschwerdeführerin die Ausübung ihrer angestammten Tätigkeit nach wie vor nicht zumutbar ist, besteht eine Arbeitsfähigkeit von 100% in Verweisungstätigkeiten ab dem 3. September 2007.

#### **E. 6.1**

Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen, Art. 16 ATSG). Die Ermittlung des Invaliditätsgrads erfolgt vorliegend nach dieser allgemeinen Methode für Erwerbstätige, da die Beschwerdeführerin immer klar betont hat, dass sie zu 100% arbeiten würde, wenn sie dies gesundheitlich verwirklichen könnte (act. 13, 33).

#### **E. 6.2**

Der Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarkts ist ein theoretischer und abstrakter Begriff, welcher dazu dient, den Leistungsbereich der Invalidenversicherung von jenem der Arbeitslosenversicherung abzugrenzen. Der Begriff umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen; andererseits bezeichnet er einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer verschiedenartiger Stellen offen hält. Nach diesen Gesichtspunkten bestimmt sich im Einzelfall, ob die invalide Person die Möglichkeit hat, ihre restliche Erwerbsfähigkeit zu verwerten und ob sie ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen vermag oder nicht

(BGE 110 V 273 E. 4b; ZAK 1991 S. 320 E. 3b). Daraus folgt, dass für die Invaliditätsbemessung nicht darauf abzustellen ist, ob eine invalide Person unter den konkreten Arbeitsmarktverhältnissen vermittelt werden kann, sondern einzig darauf, ob sie die ihr verbliebene Arbeitskraft noch wirtschaftlich nutzen könnte, wenn die verfügbaren Arbeitsplätze dem Angebot an Arbeitskräften entsprechen würden (AHI-Praxis 1998 S. 291 E. 3b). Von einer Arbeitsgelegenheit im Sinne von Art. 16 ATSG kann aber dort nicht mehr gesprochen werden, wo die zumutbare Tätigkeit nur in so eingeschränkter Form möglich ist, dass sie der allgemeine Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt oder dass sie nur unter nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers möglich wäre (SVR 2009 IV Nr. 8, S. 17, E. 3c; SVR 1996 IV Nr. 70 S. 204 E. 3c, ZAK 1989 S. 322 E. 4). Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, die an der grundsätzlichen Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin zweifeln lassen, war sie doch bereits bisher in Verweisungstätigkeiten als zu 50% arbeitsfähig qualifiziert. Die Beschwerdeführerin hat die medizinisch attestierte Verbesserung ihrer Arbeitsfähigkeit auf dem Weg der Selbsteingliederung zu verwerten (Urteil des Bundesgerichts 9C\_768/2009 E. 4.1.2 vom 10.09.2010).

### **E. 6.3**

Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt der Änderung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit (hier: 2007) nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt tatsächlich erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft (BGE 129 V 222 E. 4.3.1; RKUV 2006 U 568 S. 66 E. 2). Da die Beschwerdeführerin ihre Arbeitstätigkeit als Fabrikarbeiterin bereits vor Entstehung des Rentenanspruchs aus gesundheitlichen Gründen von 100% auf 50% reduziert und im Umfang von 20% Reinigungsarbeiten übernommen hat, ist zur Ermittlung des Validenlohn ausnahmsweise nicht auf den effektiv erzielten Lohn abzustellen, sondern auf den durchschnittlichen Lohn gemäss Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik, LSE 2006, Privater Sektor, TA1, Wirtschaftszweig verarbeitendes Gewerbe/Industrie, Anforderungsniveau 4, Spalte Frauen, was ein monatliches Valideneinkommen von CHF 4'047.- ergibt. Nach der Indexierung auf das Jahr 2007 (+ 1.5%) ist von einem monatlichen Valideneinkommen von CHF 4'107.- auszugehen.

### **E. 6.4**

Zur Bestimmung des Invalideneinkommens ist auf den durchschnittlichen Lohn der LSE 2006, Privater Sektor, TA1, Wirtschaftszweig Dienstleistungen, Anforderungsniveau 4, Spalte Frauen abzustellen, was ein monatliches Invalideneinkommen von CHF 4'011.- ergibt. Zusätzlich ist der Beschwerdeführerin aufgrund ihres Alters und der gesundheitlichen Beeinträchtigungen ein leidensbedingter Abzug von 15% auf dem Invalideneinkommen zu gewähren. Nach der Indexierung per 2007 (+ 1.5%) und dem leidensbedingten Abzug von 15% ist von einem monatlichen Invalideneinkommen von CHF 3'460.- auszugehen.

### **E. 6.5**

Beim Vergleich des Valideneinkommens und des erwähnten Invalideneinkommens resultiert ein Invaliditätsgrad von 15.75% ( $(\{4107-3460\} \times 100) : 4107$ ). Die Beschwerdeführerin hat somit keinen Rentenanspruch mehr.

### **E. 7**

In Anwendung von Art. 88bis Abs. 2 Bst. a IVV hat die Vorinstanz mit Verfügung vom 10. Juni 2008 die Rentenaufhebung per 1. August 2008 korrekt festgelegt. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

#### **E. 8**

Sollte sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin seit dem 10. Juni 2008 verschlechtert haben, so steht es der Beschwerdeführerin frei, ein neues Gesuch um Ausrichtung einer Invalidenrente zu stellen (BGE 121 V 366 E. 1b mit Hinweisen).

#### **E. 9**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

##### **E. 9.1**

Die Verfahrenskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Die Verfahrenskosten werden auf pauschal CHF 400.- festgesetzt und mit dem bereits einbezahlten Kostenvorschuss von CHF 400.- verrechnet.

##### **E. 9.2**

Der unterliegenden Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario i.V.m. Art. 7 Abs. 1 e contrario über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

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