

# **BVGer C-6400/2009 vom 23. Januar 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-01-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-6400\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6400_2009)

FR: TAF C-6400/2009 du 23 janvier 2012

IT: TAF C-6400/2009 del 23 gennaio 2012

## **Regeste**

Invalidenversicherung (IV)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (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 IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG (vgl. auch Art. 69 Abs. 1 Bst. b IVG), und eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

#### **E. 1.1**

Anfechtungsgegenstand im verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahren bilden Verfügungen im Sinn von Art. 5 VwVG. Die Beschwerdeinstanz hat daher grundsätzlich nur über Anspruchsberechtigungen zu entscheiden, hinsichtlich derer die Verwaltung eine Verfügung bzw. einen Einspracheentscheid erlassen hat oder hätte erlassen müssen (BGE 125 V 413 E. 1a, Urteil des Bundesgerichts 9C\_766(2007 vom 3. Januar 2008 E. 4). Die Beschwerdeführerin hat Beschwerde gegen die Verfügung vom 31. August 2009 eingereicht, mit welcher die Vorinstanz die Rente wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht und wegen Verbesserung des Gesundheitszustandes bei einer 70%-igen Arbeitsfähigkeit per sofort eingestellt hat (BVGer act. 1, Beilage 1; entspricht IVSTA act. 180, S. 2-5). Somit ist diese Verfügung im vorliegenden Verfahren Anfechtungsobjekt. In den Akten befindet sich eine zweite von U.\_\_\_\_\_ unterzeichnete Verfügung, ebenfalls datiert vom 31. August 2009 (act. 185, S. 9-11). Die sofortige Renteneinstellung wird darin ausschliesslich mit der Verletzung der Mitwirkungspflicht begründet. Sofern diese Verfügung der Beschwerdeführerin rechtskonform zugestellt worden ist, hat die Vorinstanz fälschlicherweise in gleicher Sache zweimal verfügt, jedoch mit unterschiedlicher Begründung. Da die der Beschwerde vom 8. Oktober 2009 beigelegte Verfügung (IVSTA act. 180 S. 2-5) dasselbe Dispositiv aufweist wie die Verfügung gemäss IVSTA act. 185 und deren Begründung mit umfasst, gilt letztere als mit angefochten (act. 185, S. 9-11).

#### **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 ATSG). 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), weshalb darauf einzutreten ist.

### **E. 1.4**

Streitig und damit zu prüfen ist vorliegend, ob die Vorinstanz die Rente zu Recht wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht gemäss Art. 7b Abs. 2 Bst. d IVG mit sofortiger Wirkung eingestellt hat, bzw. ob sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin soweit gebessert hat, dass sie im Verfügungszeitpunkt wieder in einem Umfang von 70% arbeitsfähig war, oder ob die Verfügung vom 25. August 2000 im Sinn von Art. 53 Abs. 2 ATSG in Wiedererwägung zu ziehen ist - wie die Vorinstanz im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vorgebracht hat.

### **E. 1.5**

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

### **E. 1.6**

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. BVGE 2009/65 E. 2.1).

## **E. 2**

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

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt. Das VwVG findet aufgrund von Art. 3 Bst. dbis VwVG jedoch keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das ATSG anwendbar ist. Nach Art. 2 des ATSG sind die Bestimmungen des ATSG anwendbar, soweit die einzelnen Sozialversicherungsgesetze des Bundes dies vorsehen. Nach Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26bis und 28-70) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

### **E. 2.2**

In materiellrechtlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsvorschriften anwendbar, die bei Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Sachverhalts Geltung haben (BGE 134 V 315 E. 1.2; BGE 130 V 329 E. 2.3). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts sind für die Bestimmung des rechtserheblichen Sachverhalts im

Beschwerdeverfahren betreffend das Sozialversicherungsrecht grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse bis zum Erlass des angefochtenen Entscheides massgebend, in casu demnach bis zum 31. August 2009 (vgl. BGE 132 V 368 E. 6.1 mit Hinweisen; Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3. Auflage, Bern 2003, § 74 N 20). Sachverhaltsänderungen, die nach dem massgebenden Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Entscheides 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. 2.3**

Demnach sind im vorliegenden Verfahren die Bestimmungen des 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. Für die Prüfung des Leistungsanspruchs vor dem 31. Dezember 2007 sind das ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2000 sowie die Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV, SR 830.11) in der Fassung vom 11. September 2002 anwendbar (vgl. auch Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Auflage, Zürich Basel Genf 2009, Art. 82 Rz. 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). Vorliegend noch nicht anwendbar ist die IV-Revision 6a in Kraft seit dem 1. Januar 2012 (6. IV-Revision, erstes Massnahmenpaket; AS 2011 5659; BBl 2010 1817).

### **E. 3**

In formeller Hinsicht ist vorab zu prüfen, ob im Vorgehen der IV-Stelle ZH nach Vorliegen des asim-Gutachtens auf die Durchführung eines Vorbescheidverfahrens zu verzichten, eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt.

#### **E. 3.1**

Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101); vgl. auch Art. 26 ff. VwVG) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es aber auch ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass von Verfügungen dar, welche in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreifen. Dazu gehört insbesondere das Recht der Parteien, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 3/05 vom 17. Juni 2005 E. 3.1.3 und BGE 132 V 368 E. 3.1).

#### **E. 3.2**

Im Bereich der Invalidenversicherung hat die Verwaltung - abgesehen von hier nicht massgeblichen Ausnahmen (vgl. BGE 134 V 97) - das rechtliche Gehör grundsätzlich im

Vorbescheidverfahren (Art. 57a IVG) zu gewähren.

### **E. 3.2.1**

Werden im Anhörungsverfahren Einwendungen vorgebracht, so hat sich die Verwaltung mit ihnen näher auseinanderzusetzen. Werden nach Erlass des Vorbescheids weitere Abklärungen getroffen - wie z. B. ein Gutachten eingeholt - ist wiederum das rechtliche Gehör zu gewähren: die Verwaltung kann sich nicht darauf berufen, dass bereits zum Vorbescheid eine Stellungnahme abgegeben wurde. Wird im Vorbescheidverfahren dieser Anspruch missachtet, liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor (Ueli Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, Zürich 1999, S. 309; vgl. auch SVR 1995 IV Nr. 36). Auf Empfehlung des RAD-Arztes Dr. O. \_\_\_\_\_ vom 31. Juli 2007 veranlasste die IV-Stelle ZH die Durchführung einer polydisziplinären Begutachtung (act. 109). Am 6. Juni 2008 erliess die IV-Stelle ZH einen Vorbescheid, worin der Beschwerdeführerin die Einstellung der Rente wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht in Aussicht gestellt wurde bzw. wegen Nichterscheinens an die Begutachtungstermine (act. 159). Vom 27. bis 29. August 2008 fand sodann die Begutachtung statt. Das Gutachten wurde am 31. Dezember 2008 erstellt. In den Akten finden sich keine Hinweise, dass der Beschwerdeführerin das Gutachten vorgängig zur Kenntnisnahme und Stellungnahme vorgelegt worden wäre, dies obwohl die Beschwerdeführerin ausdrücklich um Zustellung des Gutachtens ersucht hat (vgl. Aktennotiz, act. 155). Gestützt unter anderem auf das Gutachten erliess die Vorinstanz in der Folge die angefochtene Verfügung. Auf die Durchführung eines zweiten Vorbescheidverfahrens verzichtete die Vorinstanz. Die IV-Stelle hätte jedoch der Beschwerdeführerin nochmals Gelegenheit zur Stellungnahme geben müssen. Durch den Verzicht auf die Durchführung eines zweiten Vorbescheidverfahrens wurde der Beschwerdeführerin die Möglichkeit genommen, vom Ergebnis der Abklärungen Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äussern. Diesbezüglich liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Nach ständiger Praxis kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs geheilt werden, wenn die Betroffene die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 115 V 297). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung ist im Sinn einer Heilung des Mangels selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Person an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (Urteil des Bundesgerichts I 193/04 vom 14. Juli 2006, BGE 126 V 130 E. 2b). Die Beschwerdeführerin, die sich im Rahmen des Beschwerdeverfahrens rechtlich vertreten liess, hat einen Entscheid in der Sache beantragt. Sie hatte im Rahmen des Schriftenwechsels Gelegenheit, sich ausführlich zu äussern und zu den Ausführungen im asim-Gutachten Stellung zu nehmen. Aus prozessökonomischen Gründen - insbesondere auch mit Blick auf die lange Verfahrensdauer und die Guttheissung der Beschwerde aus materiellen Gründen - ist die festgestellte Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegend ausnahmsweise als geheilt zu betrachten.

### **E. 4**

Vorab ist nachfolgend zu prüfen, ob die Vorinstanz mit Hinweis auf Art. 7b Abs. 2 Bst. d IVG zu Recht die sofortige Einstellung der Rentenzahlungen wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht verfügt hat. Die Vorinstanz macht geltend, die Beschwerdeführerin sei

am 14., 15. und 16. Mai 2008 nicht zu den Begutachtungsterminen erschienen. Somit habe sie die Teilnahme an der Begutachtung verweigert, weshalb sie die Konsequenzen aus ihrem Unterlassen zu tragen habe.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 7b Abs. 2 Bst. d IVG können Leistungen in Abweichung von Art. 21 Abs. 4 ATSG ohne Mahn- und Bedenkzeitverfahren gekürzt oder verweigert werden, wenn die versicherte Person der IV-Stelle die Auskünfte nicht erteilt, welche diese zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe benötigt.

#### **E. 4.2**

Wer Versicherungsleistungen beansprucht, muss unentgeltlich alle Auskünfte erteilen, die zur Abklärung des Anspruchs und zur Festsetzung der Versicherungsleistungen erforderlich sind (Art. 28 Abs. 2 ATSG). 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 Anordnung einer Untersuchung erfolgt in Form einer einfachen Mitteilung an die versicherte Person (Urs Müller, Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung: mit Berücksichtigung von Abgrenzungsfragen gegenüber anderen Rückkommenstiteln und Tatbeständen, Freiburg 2003, Rz. 1227). Kommen Personen, die Leistungen der Sozialversicherungen beanspruchen, den Auskunfts- oder Mitwirkungspflichten in unentschuldbarer Weise nicht nach, so kann der Versicherungsträger auf Grund der Akten verfügen oder die Erhebungen einstellen und Nichteintreten beschliessen. Er muss diese Personen vorher schriftlich mahnen und auf die Rechtsfolgen hinweisen; zudem ist ihnen eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art. 43 Abs. 3 ATSG). Die Mitwirkungspflicht gemäss Art. 43 ATSG umfasst etwa das Ausfüllen der Anmeldeformulare, die Teilnahme an Untersuchungen und Begutachtungen, das Einreichen von Unterlagen oder die Meldung bei veränderten Verhältnissen (Kieser, a.a.O. Rz. 14 f. zu Art. 28). Nach Art. 43 Abs. 2 ATSG sind die ärztlichen oder fachlichen Untersuchungen vorzunehmen, die einerseits notwendig sind und andererseits objektiv und subjektiv zumutbar sind. Dabei geht es nicht darum, ob die betreffende Person aus ihrer eigenen Wahrnehmung heraus die Untersuchung als zumutbar betrachtet, sondern darum dass die subjektiven Umstände (etwa Alter der Person, Gesundheitszustand) in einer objektiven Betrachtung dahingehend gewürdigt werden, ob diese Umstände die Untersuchung zulassen. Die üblichen Untersuchungen in einer Gutachtensstelle sind ohne konkret entgegenstehende Umstände generell als zumutbar zu betrachten (Kieser, a.a.O. Rz. 44 zu Art. 43).

#### **E. 4.3**

Den Akten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin tatsächlich nicht zu den Begutachtungsterminen vom 14. Mai bis 16. Mai 2008 erschienen ist. Der Aktennotiz vom 19. Mai 2008 (vgl. act. 156) ist jedoch zu entnehmen, dass sich die Tochter der Beschwerdeführerin am 9. Mai 2008 bei der Begutachtungsstelle gemeldet und ihre Mutter abgemeldet hat. Mit Schreiben vom 18. Juli 2008 wurde der Beschwerdeführerin die neuen Begutachtungstermine mitgeteilt (act. 165). In der Folge liess sich die Beschwerdeführerin vom 27. bis 29. August 2008 im asim in E. \_\_\_\_\_ begutachten, weshalb der Vorwurf der Verletzung der Mitwirkungspflicht nicht gehört werden kann. Beizufügen ist aber, dass die Einhaltung der Termine der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren in der Tat ein Problem darstellt. Trotzdem erweist sich die sofortige Renteneinstellung im vorliegenden

Fall als nicht gerechtfertigt.

## **E. 5**

Im Rentenrevisionsverfahren ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als zeitlicher Referenzpunkt für die Prüfung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrads 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 Gesundheitszustandes) beruht (BGE 133 V 108 E. 5.4). Der rechtserhebliche Sachverhalt wird somit im vorliegenden Revisionsverfahren durch die rentenzusprechende Verfügung vom 25. August 2000 einerseits und die Verfügung vom 31. August 2009 andererseits bestimmt. Es ist daher zu prüfen, ob zwischen dem 25. August 2000 und dem 31. August 2009 eine anspruchsbeeinflussende Änderung des Gesundheitszustandes eingetreten ist.

### **E. 5.1**

Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Rente bei einem Grad der Invalidität von mindestens 70%, auf eine Dreiviertelsrente bei einem solchen von mindestens 60%, auf eine halbe Rente bei einem solchen von mindestens 40% (vgl. auch Art. 28 Abs. 1 IVG in der von 2004 bis Ende 2007 gültig gewesenen Fassung). Beträgt der Invaliditätsgrad weniger als 50%, so werden die entsprechenden Renten nur an Versicherte ausbezahlt, die ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, was laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine besondere Anspruchsvoraussetzung darstellt (BGE 121 V 264 E. 6c). Eine Ausnahme von diesem Prinzip gilt seit dem 1. Juni 2002 für Schweizer Bürger und Staatsangehörige der EU, denen bereits ab einem Invaliditätsgrad von 40% eine Rente ausgerichtet wird, wenn sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben - was vorliegend der Fall ist (Art. 29 Abs. 4 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. Bei der Bemessung der Invalidität kommt es somit einzig auf die objektiven wirtschaftlichen Folgen einer funktionellen Behinderung an, und nicht allein auf den ärztlich festgelegten Grad der funktionellen Einschränkung (vgl. BGE 110 V 273; ZAK 1985 S. 459). Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit oder der Unmöglichkeit, sich im bisherigen Aufgabenbereich zu betätigen (Art. 8 Abs. 1 und 3 ATSG). Nach Art. 4 IVG kann die Invalidität Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Abs. 1); sie gilt als eingetreten, sobald sie die für die Begründung des Anspruchs auf die jeweilige Leistung erforderliche Art und Schwere erreicht hat (Abs. 2). 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). 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). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG in der Fassung vom 6. Oktober 2006 [5. IV-Revision], in Kraft seit 1. Januar 2008). 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). 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, 113 V 22 E. 4a, 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. 5.2**

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. 5.3**

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. 2 b mit Hinweisen).

#### **E. 5.4**

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. 5.5**

Die Herabsetzung oder Aufhebung der Renten und Hilflosenentschädigung erfolgt frühestens vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an (Art. 88bis Abs. 2 Bst. a IVV).

#### **E. 6**

Nachfolgend ist zu prüfen, ob zwischen der rentenzusprechenden Verfügung vom 25. August 2000, die auf einer materiellen Überprüfung beruht, und der Verfügung vom 31. August 2009 eine anspruchsbeeinflussende Veränderung des Gesundheitszustandes eingetreten ist. Zu bemerken ist, dass der Mitteilungsbeschluss vom 18. Juni 2004 im Sinn von Art. 74ter IVV (act. 59), mit welchem der Rentenanspruch bestätigt worden ist, nicht auf einer umfassenden materiellen Prüfung beruht, weshalb diese Mitteilung nicht als zeitlicher Referenzpunkt gelten kann. Mit der Verfügung vom 11. Oktober 2007 (act. 132-134, 135, S. 10-16) wurde lediglich die Rente in bisherigem Umfang - nach der Renteneinstellung wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht - wieder ausbezahlt, dies jedoch ohne vorgängige materielle Prüfung des Rentenanspruchs. Somit kann diese Verfügung auch nicht als zeitlicher Referenzpunkt gelten.

#### **E. 6.1**

Die IV-Stelle ZH stützte sich beim Erlass der rentenzusprechenden Verfügung (act. 34) im Wesentlichen auf den Arztbericht von Dr. T. \_\_\_\_\_ vom 15. April 1999 (act. 27, S. 3), den Arztbericht von Dr. W. \_\_\_\_\_ vom 21. Dezember 1999 (act. 28, S. 2-5), den ärztlichen Bericht von Dr. I. \_\_\_\_\_ vom 13. Juli 1999 (act. 16, S. 1-5) und den Arztbericht von Dr. S. \_\_\_\_\_ vom 24. August 1999 (act. 19, S. 1-3).

#### **E. 6.1.1**

Dr. T. \_\_\_\_\_, Facharzt für Chirurgie, führte in seinem Arztbericht vom 15. April 1999 aus, die Versicherte habe sich eine Kontusion der rechten Schulter nebst einer HWS-Verletzung zugezogen. Die Patientin leide unter einer starken Schmerzhaftigkeit des gesamten Schultergürtels; sie sei ängstlich und schmerzgeplagt. Die HWS-Beweglichkeit sei massiv eingeschränkt. Die Untersuchung des rechten Schultergelenkes zeige eine hochgradige Impingement-Symptomatik und eine ubiquitäre Schmerzhaftigkeit der Schultergürtelmuskulatur, insbesondere aber auch über dem AC-Gelenk. Die Rotatorenmanschettentests seien ebenfalls schmerzhaft und krafteingeschränkt. Die Schwedenstatus- und Outletröntgenuntersuchungen wiesen keine pathologischen Befunde auf, ausser einer AC-Gelenkarthrose. Weitere Untersuchungen seien angezeigt (act. 27, S. 3).

#### **E. 6.1.2**

Dr. W.\_\_\_\_\_, Neuropsychologe, stellte in seinem Bericht vom 21. Dezember 1999 neuropsychologische Funktionsstörungen fest. Im Vordergrund dieser Störungen stünden massive Konzentrationsstörungen, erschwerte visuelle Exploration und Erfassungs-, Lern- und Gedächtnisstörungen mit ausgeprägter Vergessensrate. Zudem bestehe eine massive perseverative Tendenz, Fehleranfälligkeit und beim verbalen Lernen Intrusionen sowie kognitive Verlangsamung mit stark verlangsamtem Bearbeitungstempo; posttraumatisch liege eine depressive Entwicklung vor. Aus neuropsychologischer Sicht erachtete Dr. W.\_\_\_\_\_, die verschlechterte gesundheitliche Situation und die verpasste Rehabilitation als dramatisch (act. 28, S. 2-5).

### **E. 6.1.3**

Im Arztbericht von Dr. I.\_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie, vom 13. Juli 1999 sind die Diagnosen chronisch cervico-cephales und panvertebrales Schmerzsyndrom mit rezidivierenden Sehstörungen, Schwindel und Stürzen bei Status nach Autounfall am 1. Juni 1997 mit Commotio cerebri, Rissquetschwunde am Kopf links und Gallehämatom fronto-temporal links sowie Distorsionstrauma der HWS mit segmentalen Funktionsstörungen im Bereich C2/C3/C4, Verdacht auf eine posttraumatisch bedingte neuropsychologische Funktionsstörung und posttraumatisch bedingte Anpassungsstörung mit reaktiv-depressiver Entwicklung genannt. Dr. I.\_\_\_\_\_ befand, die Patientin sei zu 100% arbeitsunfähig, mittelfristig sei keine Änderung zu erwarten (act. 16, S. 1-5).

### **E. 6.1.4**

Dr. S.\_\_\_\_\_ führte in seinem Arztbericht vom 24. August 1999 im Wesentlichen die gleichen Diagnosen wie Dr. I.\_\_\_\_\_ auf. Zusätzlich diagnostizierte er traumatische Gehörsabnahme und Kiefergelenksschäden. Dr. S.\_\_\_\_\_ befand, die neuropsychologischen Störungen seien derart ausgeprägt, dass die bisherige Tätigkeit nicht möglich sei. Seit dem 1. Juni 1997 bis auf weiteres bestehe eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit. Mit einer möglichen Besserung sei in absehbarer Zeit nicht zu rechnen (act. 19).

### **E. 6.2**

Den sich in den Akten unter anderem befindenden, zuhanden von Prof. Dr. Ww.\_\_\_\_\_, Arbeitsgruppe für Unfallmechanik, erstellten Arztbericht von Dr. Gg.\_\_\_\_\_ vom 31. März 2003 ist auf die Frage, ob mit einer Invalidität zu rechnen sei, Folgendes zu entnehmen: Das Repertoire der konventionellen Therapie sei weitgehend ausgeschöpft. Aufgrund der Akten und der eigenen Untersuchungen könne, ohne besondere neue Anstrengungen, nicht damit gerechnet werden, dass es zu einer wesentlichen Verringerung der Invalidität kommen werde. Allenfalls könne ein Versuch mit neuartigen neuropsychologischen Behandlungsmethoden, mit welchen auch schon nach langdauernder Krankheit ähnlicher Art ein erstaunlicher Neubeginn möglich gewesen sei, erfolgsversprechend sein (act- 102, S. 26-29).

### **E. 6.3**

Beim Erlass der angefochtenen Verfügung stützte sich die IV-Stelle ZH insbesondere auf das asim-Gutachten vom 31. Dezember 2008, bestehend aus dem rheumatologischen, dem neurologischen, neuropsychologischen und psychiatrischen Teilgutachten sowie einer Gesamtbeurteilung.

#### **E. 6.3.1**

Dem rheumatologischen Fachgutachten von Dr. G.\_\_\_\_\_, Oberarzt, Innere Medizin und Rheumatologie, vom 9. September 2008 sind die Diagnosen chronifiziertes, axial betontes Ganzkörper-Schmerzsyndrom (ICD 10:M79.9), zerviko-zephalales Schmerzsyndrom, Verdacht auf posttraumatische neuropsychologische Funktionsstörung nach Autounfall am 1. Juni 1997 mit Commotio cerebri und Zeichen einer Schmerzchronifizierung und Symptomausweitung (4 von 5 Wadellzeichen, 16 von 18 Fibromyalgiedruckpunkten und vereinzelt positive Kontrollpunkte) aufgeführt. Aus somatisch-rheumatologischer Sicht sei die Beschwerdeführerin in einer leichten bis mittelschweren Tätigkeit zu 100% arbeitsfähig (act. 167, S. 28-32). Dem neurologischen Fachgutachten, unterzeichnet von den Dres. N.\_\_\_\_\_, Oberärztin, Fachärztin Neurologie, und K.\_\_\_\_\_, Assistenzärztin, vom 10. September 2009 sind die Diagnosen chronisches Zervikozephalales Schmerzsyndrom (ICD-10:N53.0) mit Spannungskopfschmerzen (ICD-10:G44.2) ohne radikuläres Reiz- oder Ausfallsyndrom, Status nach Autounfall 1. Juni 1997 mit contusio capitis mit Galea-Hämatom fronto-temporal links, wahrscheinlich milde traumatische Hirnverletzung, MTBI, Kategorie II (EFNS Task Force 2002) und HWS-Distorsionstrauma zu entnehmen. Aus neurologischer Sicht sei die Explorandin aufgrund des chronischen zervikozephalalen Schmerzsyndroms für schwere Arbeiten nicht arbeitsfähig. Für mittelschwere und leichte Arbeiten resultiere eine Arbeitsunfähigkeit von 20%. Inwieweit neuropsychologische Funktionsdefizite bestünden und diese die Restarbeitsfähigkeit einschränkten sei dem neuropsychologischen Fachgutachten zu entnehmen (act. 167, S. 33-62). Im neuropsychologischen Fachgutachten von D.\_\_\_\_\_, lic. phil. I, Fachpsychologe für Neuropsychologie FSP, vom 20. Oktober 2008 sind die Diagnosen formal mittelschwere bis schwere neuropsychische Störung bei Status nach Distorsionstrauma der HWS und Commotio cerebri am 1. Juni 1997 sowie die Differentialdiagnose Schmerzsyndrom aufgeführt. Der Neuropsychologe erklärte, unklar sei die von der Explorandin subjektiv wahrgenommene Progredienz der kognitiven Auffälligkeiten, welche auch in der Testung feststellbar seien. Eine Progredienz der kognitiven Symptomatik im Verlauf sei nach einem Unfallereignis eher atypisch. Die kognitive Minderleistung im Jahr 1999 sei mit einer posttraumatischen depressiven Entwicklung erklärt worden. Daher sei eine Progredienz nicht zu erwarten. Aktuell ergäben sich keine psychopathologischen Auffälligkeiten, die die kognitiven Defizite hinreichend begründen könnten. Möglicherweise sei die Progredienz auch durch eine Verdeutlichungstendenz erklärbar. Die auffällige Diskrepanz zwischen den schweren kognitiven Defiziten in der Testsituation und der laut Eigenanamnese angemessen erhaltenen Selbständigkeit im Alltag könnten Hinweis für eine Verdeutlichung sein. Eine hinreichende Validierung der kognitiven Testbefunde sei nicht möglich. Bei diesem Ausfallprofil sowie der möglichen Progredienz käme grundsätzlich auch eine neurodegenerative dementielle Erkrankung in Frage. Um diese Verdachtsdiagnose zu bestätigen, sei jedoch eine neuropsychologische Verlaufskontrolle in einem Jahr sowie eine Magnetresonanztomographie des Craniums nötig. Aufgrund dieser Ausführungen seien die Gütekriterien für eine valide Beurteilung der Arbeitsfähigkeit aus neuropsychologischer Sicht nicht erfüllt. Eine quantitative Festlegung der Arbeitsfähigkeit bzw. Arbeitsunfähigkeit sei somit nicht möglich (167, S. 45-55). Prof. Dr. H.\_\_\_\_\_, Chefärztin, und Dr. F.\_\_\_\_\_, Oberarzt, kamen in ihrem psychiatrischen Fachgutachten vom 8. Dezember 2008 zum Schluss, es lägen keine psychiatrischen Diagnosen vor, weder solche die die Arbeitsfähigkeit beeinflussten, noch solche, die diese nicht beeinflussten. Im Rahmen der Klärung der Frage nach Simulation sei ein sprachfreies Testverfahren (Rey Memory Test) durchgeführt worden. In diesem habe die Explorandin einen sehr auffälligen

Wert erzielt, welcher mit dem Vorliegen einer bewussten Vortäuschung der kognitiv-anamnestischen Defizite vereinbar sei. Deshalb könne nicht geklärt werden, inwiefern bei der Explorandin klinisch relevante kognitiv-anamnestische Störungen vorlägen. Aus psychiatrischer Sicht sei die Explorandin voll arbeitsfähig (act. 167, S. 56-62). Der von Dr. O. \_\_\_\_\_, Allgemeinmediziner, fallverantwortlicher Arzt asim, unterzeichneten Gesamtbeurteilung, basierend auf einer am 15. Januar 2009 durchgeführten interdisziplinären Konsens-Konferenz, ist Folgendes zu entnehmen: Insgesamt bestehe formal eine mittelschwere bis schwere neuropsychische Störung, die hauptsächlich für die Arbeitsfähigkeitsbeurteilung ausschlaggebend sei. Das chronische axial betonte Ganzkörperschmerzsyndrom und das Zervikalsyndrom hätten nur einen geringen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (10-20%-ige Arbeitsfähigkeit für leichte bis maximal mittelschwere Arbeiten). Qualitativ feststellbare Defizite bestünden vor allem in den Aufmerksamkeitsbereichen, dem Gedächtnis, sowie in einer deutlichen Verlangsamung. Die leichte Progredienz der neuropsychischen Störung sei nicht erklärbar. Einerseits bestehe die seinerzeit aufgeführte depressive und auch posttraumatische Störung nicht mehr, und die somatischen Beschwerden stünden nicht im Vordergrund, worauf auch der fehlende Medikamentenbedarf hinweise. Andererseits sprächen die Diskrepanzen zwischen den Testergebnissen und den anamnestischen Angaben der Alltagstauglichkeit sowie die Befunde der Symptomvalidierungstests für eine Verdeutlichungstendenz. Insgesamt sei davon auszugehen, dass sich die Arbeitsfähigkeit verbessert habe. Retrospektiv sei nicht ohne Weiteres nachvollziehbar, weshalb im Jahr 1998 eine ganze Invalidenrente zugesprochen worden sei. Offensichtlich habe im Jahr 2004 keine vertiefte Rentenrevision stattgefunden. Dennoch sei es nicht vertretbar, die Arbeitsfähigkeit rückwirkend anders zu beurteilen, als bisher der Rentenzusprache zugrunde gelegt worden sei. Neu werde die Arbeitsfähigkeit folgendermassen eingeschätzt: Ab Datum des Gutachtens bestehe aus gesamtmedizinischer Sicht für eine Tätigkeit im angestammten Beruf als Sekretärin eine 30%-ige Arbeitsunfähigkeit. In anderen Berufen - leichte bis maximal, intermittierend mittelschwere Arbeiten - könne ebenfalls von einer 70%-igen Arbeitsfähigkeit ausgegangen werden. Wegen der mentalen und praktischen Verlangsamung sei bei einer allfälligen Erwerbstätigkeit dem Arbeitsmarkt und dem Arbeitstempo speziell Beachtung zu schenken. Inwieweit die Arbeitsaufnahme für die 60-jährige Explorandin nach 11 Jahren Berentung zumutbar sei, müsse die IV-Stelle beurteilen. Betreffend medizinische Massnahmen sei die Durchführung einer MRI zu empfehlen, dies um abzuklären, ob es im Rahmen des Unfalls zu einer Contusio cerebri gekommen sei, mit dem Nachweis von strukturellen Läsionen, die das Ausmass der dokumentierten mittelschweren bis schweren neuropsychologischen Defizite erklären könnten. Bei fehlendem Nachweis müsste dann nach anderen Ursachen der kognitiven Funktionseinbussen, wie z. B. einer dementiellen Entwicklung, gesucht werden. Bezüglich der Frage der IV-Stelle ZH, ob sich der Gesundheitszustand seit dem Zeitpunkt der letzten Revision im Juni 2004 gebessert habe, wird in der Gesamtbeurteilung angegeben, es bestehe anamnestisch ein Status idem. Auf die Frage, ab wann eine dauerhafte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bestehe, ist der Verkehrsunfall angegeben. Im Jahr 1999 sei bei der Explorandin eine mittelschwere neuropsychische Störung diagnostiziert worden, was einer Arbeitsunfähigkeit von 50% im angestammten Beruf entsprochen haben dürfte. Ob die Ausübung einer angepassten Tätigkeit in der Vergangenheit zumutbar gewesen wäre, könne nicht gesagt werden (act. 167, S. 21-27).

### **E. 6.3.2**

Dr. Q. \_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie, RAD, erachtete das asim-Gutachten in seiner Stellungnahme vom 24. Februar 2009 als umfassend, weshalb darauf abgestützt werden könne. Der RAD-Arzt kommt zum Schluss, im Gutachten sei weiterhin ein namhafter Gesundheitsschaden ausgewiesen, der sich verbessert habe. Die ursprünglich aufgeführte depressive und auch posttraumatische Störung bestehe aktuell nicht mehr, auch die somatischen Beschwerden stünden nicht im Vordergrund. Insgesamt sei davon auszugehen, dass sich die Arbeitsfähigkeit verbessert habe. Spätestens seit dem Datum des Gutachtens bzw. seit 31. Dezember 2008 bestehe in der bisherigen Tätigkeit als Sekretärin sowie in einer anderen, ebenso angepassten Tätigkeit eine Arbeitsunfähigkeit von 30% (act. 174, S. 4).

#### **E. 6.4**

Der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin präsentierte sich anlässlich der Begutachtung durch das asim vom 27. bis 29. August 2008 nicht wesentlich besser als bei Erlass der rentenzusprechenden Verfügung im Jahr 2000; das asim-Gutachten kommt vielmehr zum Schluss, dass ein Status idem bestehe. Die im Gutachten gestellten Diagnosen mittelschwere bis schwere neuropsychische Störung bei Status nach HWS-Distorsionstrauma II, chronifiziertes, axial betontes Ganzkörper-Schmerzsyndrom mit Betonung eines chronischen Zervikozephalosyndroms mit Spannungskopfschmerzen mit/bei ohne radikulärem Reiz- oder Ausfallsyndrom, Status nach Autounfall mit/bei Contusio capitis mit Galeahämatom fronto-temporal links, wahrscheinlich milder traumatischer Hirnverletzung, Zeichen einer Schmerzchronifizierung und Symptomausweitung bestanden schon im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenzusprechung. Der im Zeitpunkt der Rentenzusprache geäußerte Verdacht einer depressiven Entwicklung, der im aktuellen Gutachten nicht mehr erwähnt ist, ist nicht rentenrelevant. Unterschiedlich sind allerdings die Schlussfolgerungen, welche die Ärzte aus den Diagnosen ziehen. Während die Ärzte bei der ursprünglichen Rentenzusprache in Berücksichtigung der Leiden von einer 100%-igen Arbeitsunfähigkeit ausgingen, kam der RAD-Arzt in Übereinstimmung mit den asim-Gutachtern zum Schluss, dass eine Arbeitsfähigkeit von 30% sowohl in der bisherigen Tätigkeit als Sekretärin als auch in einer Verweisungstätigkeit gegeben sei. Die Gutachter führen aus, die ab 1998 zugesprochene ganze Rente sei aus heutiger Sicht kaum nachvollziehbar. Die 1999 diagnostizierte neuropsychische Störung hätte etwa einer Arbeitsunfähigkeit von 50% im angestammten Beruf entsprochen; zur Zumutbarkeit einer angepassten Tätigkeit in der Vergangenheit könnten sie sich hingegen nicht äussern. Retrospektiv sei es jedoch nicht vertretbar, die Arbeitsfähigkeit anders zu beurteilen, als diese bisher der Rentenzusprache zugrunde gelegt worden sei. Die aktuelle Beurteilung der Arbeitsfähigkeit gelte daher ab Datum des Gutachtens. Aufgrund der umfassenden Ausführungen im asim-Gutachten kann nicht angenommen werden, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin derart verbessert hat, dass im Jahr 2000 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit vorgelegen hätte, hingegen im Jahr 2008 eine Arbeitsunfähigkeit von 30%. Selbst das asim-Gutachten, das primär von einem Status idem bei unterschiedlicher Beurteilung der Auswirkungen auf die Erwerbsfähigkeit ausgeht, erachtet eine Verbesserung von höchstens 20% als möglich. Zu bemerken ist, dass der von den Gutachtern geäußerte Hinweis auf eine allfällige Verdeutlichungstendenz nicht ausreicht, um die Rente einzustellen, dies insbesondere auch mit Blick auf die Aussage der asim-Gutachter, dass die ursprüngliche Rentenzusprache nicht falsch gewesen und seit der ursprünglichen Rentenzusprechung keine Veränderung des Gesundheitszustandes feststellbar sei. Als Zwischenergebnis ist daher - in

Übereinstimmung mit der von der Vorinstanz im Beschwerdeverfahren vertretenen Auffassung festzustellen, dass eine rentenrelevante Verbesserung des Gesundheitszustands nicht mit dem im Sozialversicherungsrecht massgeblichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt ist.

## **E. 7**

Die Vorinstanz bringt im Rahmen des Beschwerdeverfahrens vor, die rentenzusprechende Verfügung vom 25. August 2000 sei als zweifellos unrichtig zu qualifizieren, weshalb sie in Wiedererwägung zu ziehen sei.

### **E. 7.1**

Nach Art. 53 Abs. 2 ATSG kann auf formell rechtskräftige Verfügungen zurückgekommen werden, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Die Wiedererwägung ist jederzeit möglich, insbesondere auch wenn die Voraussetzungen einer Revision nicht erfüllt sind. Wird die zweifellose Unrichtigkeit der ursprünglichen Rentenverfügung erst vom Gericht festgestellt, so kann es die im Revisionsverfahren verfügte Aufhebung der Rente mit dieser substituierten Begründung schützen. Wenn spezifisch invalidenversicherungsrechtliche Aspekte im Vordergrund stehen, ist der rechtskonforme Zustand mit Wirkung ex nunc et pro futuro herzustellen (Urteil des Bundesgerichts 9C\_960/2008 vom 6. März 2009 E. 1.2). Die Voraussetzung der zweifellosen Unrichtigkeit der ursprünglichen Verfügung muss festgestellt sein, um die Frage nach dem zukünftigen Rentenanspruch prüfen zu können. Wie bei einer materiellen Revision nach Art. 17 Abs. 1 ATSG ist auf der Grundlage eines richtig und vollständig festgestellten Sachverhalts der Invaliditätsgrad im Zeitpunkt der Verfügung zu ermitteln, woraus sich ein allfälliger Anspruch ergibt. Rechtsprechung und Lehre stellen hohe Anforderungen an die zweifellose Unrichtigkeit einer Verfügung. Es darf kein vernünftiger Zweifel daran möglich sein, dass eine Unrichtigkeit vorliegt; es ist nur ein einziger Schluss - derjenige auf die Unrichtigkeit - möglich (Kieser, a.a.O. Rz. 31 zu Art. 53). Bejaht wurde die zweifellose Unrichtigkeit, weil der einzige für die Festsetzung der Arbeitsunfähigkeit herangezogene Arztbericht nicht beweiskräftig war (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 482/05 vom 16. Dezember 2005 E. 2.3). Auch die Nichtanwendung von Rechtsregeln wie die Unterlassung, einen Einkommensvergleich durchzuführen, führt zur zweifellosen Unrichtigkeit der betreffenden Verfügung.

### **E. 7.2**

Im vorliegenden Fall beruht die Verfügung vom 25. August 2000 namentlich auf den Arztberichten von Dr. T. \_\_\_\_\_ vom 15. April 1999, von Dr. W. \_\_\_\_\_ vom 21. Dezember 1999, von Dr. I. \_\_\_\_\_ vom 13. Juli 1999 und von Dr. S. \_\_\_\_\_ vom 24. August 1999. Die Ärzte gingen übereinstimmend von einer 100%-igen Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin aus. Gleicher Ansicht ist im Übrigen auch Dr. Gg. \_\_\_\_\_, der davon ausgeht, dass es nicht zu einer wesentlichen Verminderung der Invalidität kommen könne (vgl. Arztbericht vom 31. März 2003). Die asim-Gutachter erachten im Zeitpunkt ihrer Untersuchungen bzw. ab Gutachtensdatum vom 31. Dezember 2008 - wie unter E. 6.3.1 ausgeführt - eine Arbeitsfähigkeit von 70% in der bisherigen und in Verweisungstätigkeiten als gegeben. Trotz Beurteilung als Status idem in Bezug auf die rentenzusprechende Verfügung im Jahr 2000 bzw. auf 2004 halten die Gutachter eine rückwirkende, abweichende Beurteilung der Arbeitsfähigkeit als nicht vertretbar. Aus medizinischer Sicht kann somit nicht davon ausgegangen werden, dass die Verfügung vom

25. August 2000 zweifellos unrichtig im Sinn von Art. 53 Abs. 2 ATSG war. Eine Wiedererwägung kommt daher nicht in Betracht.

## **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt sich eine Überprüfung des Einkommensvergleichs. Insbesondere kann offen bleiben, ob bei der Durchführung des Einkommensvergleichs zu Recht von einem Valideneinkommen von Fr. 46'800.- ausgegangen worden ist.

### **E. 8.1**

Die Vorinstanz ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass sie bei der im Zeitpunkt der Renteneinstellung 60-jährigen Beschwerdeführerin, die seit Juni 1998 eine ganze Rente bezogen hat, vor der Renteneinstellung verpflichtet gewesen wäre, vorfrageweise allfällige Eingliederungsmassnahmen zu prüfen und gegebenenfalls durchzuführen (Urteil des BGer 9C\_368/2010 vom 31. Januar 2011). Im Weiteren ist zu bemerken, dass die Vorinstanz es unterlassen hat, die Verwertbarkeit der Arbeitsfähigkeit - trotz Hinweis im Gutachten (vgl. S. 24) - zu prüfen. Mit Blick auf das Alter der am 4. Juni 1949 geborenen Beschwerdeführerin und dem Bezug einer Invalidenrente seit 1998 ist die Verwertbarkeit vorliegend zu verneinen (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4482/2008 vom 9. November 2010 E. 6.2).

### **E. 8.2**

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzustellen, dass die Beschwerde gutzuheissen ist und die angefochtene Verfügung vom 31. August 2009 aufzuheben ist. Die Beschwerdeführerin hat somit auch nach dem 1. September 2009 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente.

### **E. 8.3**

Bei diesem Ergebnis erübrigt sich die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung, welche die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Replik beantragt hat.

## **E. 9**

Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und die Parteientschädigung.

### **E. 9.1**

Bei diesem Verfahrensausgang werden der obsiegenden Beschwerdeführerin und der Vorinstanz keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 1 e contrario und Art. 63 Abs. 2 VwVG).

### **E. 9.2**

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung für Beschwerdeverfahren umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8, 14 VGKE).

### **E. 9.3**

Vorliegend hat der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 24. August 2011 eine Kostennote in der Höhe von insgesamt Fr. 5'445.- (17h 45 Minuten à Fr. 250.-, Auslagen à Fr. 622.50, MWSt à 384.50) eingereicht (BVGer act. 20). Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, dass der Rechtsvertreter erst für die Ausarbeitung der Replik mandatiert wurde. Ferner kann die Eingabe vom 30. März 2010, die der Rechtsvertreter unaufgefordert und nach Abschluss des Schriftenwechsels eingereicht hat, nicht als notwendig bezeichnet werden. Der geltend gemachte Anwaltsaufwand erscheint daher als zu hoch (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 30/2003 vom 22. Mai 2003 E. 5.3). Er wird auf Fr. 3'000.- (12 Std. à Fr. 250.-) zuzüglich Auslagen von Fr. 622.50 und Mehrwertsteuer von Fr. 275.30, total Fr. 3897.80, festgesetzt und gemäss Art. 64 Abs. 2 VwVG der Vorinstanz auferlegt. Betreffend Mehrwertsteuer ist zu erwähnen, dass im Rahmen des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege die Beschwerdeführerin ein Schreiben der Stadt Zürich, Soziale Dienste, vom 18. Januar 2010, eingereicht hat, woraus hervorgeht, dass sie Wohnsitz in Zürich hat. Somit hat der Rechtsvertreter seine Dienstleistung im Inland erbracht, weshalb die Mehrwertsteuer geschuldet ist (vgl. Art. 5 Bst. b in Verbindung mit Art. 14 Abs. 3 Bst. c des Bundesgesetzes vom 2. September 1999 über die Mehrwertsteuer [Mehrwertsteuergesetz, MWSTG, SR 641.20], in Kraft gewesen bis 31. Dezember 2010 bzw. Art. 1 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 8 des Bundesgesetzes vom 12. Juni 2009, in Kraft seit 1. Januar 2011; Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE).

#### **E. 9.4**

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist bei diesem Verfahrensausgang gegenstandslos geworden.

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