

# GR\_GERICHTE S 2017 139 vom 28. August 2018

GR Gerichte, 2018-08-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_S\\_2017\\_139](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2017_139)

FR: GR\_GERICHTE S 2017 139 du 28 août 2018

IT: GR\_GERICHTE S 2017 139 del 28 agosto 2018

## Regeste

Versicherungsleistungen nach IVG | Invalidenversicherung

## Erwägungen

### E. 3

Mit Verfügung vom 23. November 2007 sprach die IV-Stelle des Kantons Graubünden (im Folgenden: IV-Stelle) A.\_\_\_\_\_ für den Zeitraum vom 1. Oktober 2005 bis am 30.

September 2006 eine ganze Invalidenrente zu, ab dem 1. Oktober 2006 eine halbe Rente bei einem Invaliditätsgrad von 55 %.

### E. 3.1

Am 25. November 2018 hat das Schweizer Stimmvolk einer Änderung des ATSG in dem Sinne zugestimmt, dass eine gesetzliche Grundlage für die Überwachung von Versicherten geschaffen wird. Die neuen Art. 43a und 43b ATSG werden im Lauf des Jahres 2019 in Kraft treten. Nach aktuell geltendem Recht hingegen fehlt es gemäss der Rechtsprechung in der In- validenversicherung an einer genügenden gesetzlichen Grundlage, welche

- 10 - die verdeckte Überwachung umfassend klar und detailliert regelt (BGE 143 I 377 E.4). Zurzeit sind Observationen von Versicherten deshalb an und für sich rechtswidrig. Sie erfolgen in Verletzung des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskon- vention; EMRK; SR 0.101) beziehungsweise in Verletzung des Rechts auf Schutz der Privatsphäre (Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizeri- schen Eidgenossenschaft; BV; SR 101). Dennoch ist es nach der Recht- sprechung zulässig, Observationsergebnisse zu verwerten, wenn das öf- fentliche Interesse an der Wahrheitsfindung und der Verhinderung des Ver- sicherungsmissbrauchs das private Interesse des Versicherten an der Wahrung seiner Privatsphäre überwiegt. Dies ist dann der Fall, wenn die Observation aufgrund ausgewiesener Zweifel eingeleitet wurde, wenn die versicherte Person nur im öffentlichen Raum überwacht und nicht beein- flusst wurde und wenn die versicherte Person keiner systematischen oder ständigen Überwachung ausgesetzt war (BGE 143 I 377 E.5.1.2). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall, wie nachfolgend im Detail auf- gezeigt wird, allesamt erfüllt.

### E. 3.2

Die Observation des Beschwerdeführers wurde aufgrund ausgewiesener Zweifel eingeleitet. Im Rahmen der Observation seiner Ehefrau war der Be- schwerdeführer am 4. Dezember 2015 und am 12. April 2016 in einem Ge- sundheitszustand gefilmt worden, der deutlich gebessert erschien gegenü- ber dem Gesundheitszustand bei Erlass der Verfügung vom 21. Oktober 2011, mit welcher dem Beschwerdeführer eine Dreiviertelrente zugespro- chen worden war. Grundlage der damaligen Verfügung waren der Bericht der BEFAS Appisberg

vom 8. April 2011 (IV-act. 189) und die RAD Abschlussbeurteilung vom 24. Mai 2011 (IV-act. 207 S. 5). In Letzterer hielt die RAD Ärztin E.\_\_\_\_\_ fest, aus medizinischer Sicht kämen nur Tätigkeiten in Frage, die überwiegend im Sitzen ausgeübt werden könnten, mit der Möglichkeit, den linken Fuss hoch zu lagern. Es könnten nur kurze Strecken von weniger als 200 m zu Fuss zurückgelegt werden und Tätigkeiten mit Gewichten im Stehen und Gehen seien nicht zumutbar. Die Wegefähigkeit sei auch limitiert (IV-act. 207 S. 5). Bei der Observation der Ehefrau am

- 11 - 4. Dezember 2015 wurde der Beschwerdeführer nun aber dabei beobachtet, wie er bei einem Aufenthalt in einem Einkaufszentrum zwar leicht hinkend aber doch recht zügig zu Fuss ging, wie er im Restaurant sass ohne sein linkes Bein hoch zu lagern und wie er problemlos Auto fuhr (BVM-Dossier 3, Bericht RH, S. 3). Am 12. April 2016 wurde der Beschwerdeführer dabei gefilmt, wie er auf dem Campingplatz G.\_\_\_\_\_ in X.\_\_\_\_\_ von seiner Wohnung über eine Aussentreppe wechselbeinig und zügig abstieg. Später wurde beobachtet, wie er einen grossen, mit Erde oder Kies gefüllten Kupferkessel alleine auf leicht ansteigendem Gelände zum Auto zog und in den Laderaum seines Autos hob. Danach wurde der Beschwerdeführer dabei gefilmt, wie er diesen Kessel auf dem Campingplatz wieder aus dem Auto auslud, eine kurze Strecke über ebenen Boden zog und dann Stufe um Stufe über die Aussentreppe hinauf auf die Terrasse vor seiner Wohnung trug (BVM-Dossier 3, Bericht RH, S. 4). Im Widerspruch zu diesen Beobachtungen im Rahmen der Observation seiner Ehefrau gab der Beschwerdeführer am 4. Mai 2016 im Fragebogen zur Rentenrevision an, sein Gesundheitszustand sei gleich geblieben beziehungsweise habe sich gar verschlechtert (IV-act. 242 S. 1), er sei beim Gehen, Stehen und Sitzen eingeschränkt, er dürfe die Sprunggelenksprothese nicht belasten (IV-act. 242 S. 2 f.). Angesichts des offensichtlichen Widerspruchs zwischen dem gefilmten Verhalten des Beschwerdeführers und seinen Aussagen hegte die IV-Stelle zu Recht Zweifel daran, ob die tatsächlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers denjenigen entsprachen, welche er gegenüber den Organen der IV geltend machte. Bereits damit lag ein genügender Anfangsverdacht vor. Bekräftigt wurde dieser Verdacht dadurch, dass das Amt für Jagd und Fischerei des Kantons Graubünden mit Schreiben vom 26. November 2015 bestätigte, dass der Beschwerdeführer in den Jahren 2011 bis 2015 durchgehend ein Jagdpatent gelöst und jedes Jahr mehrere Tiere geschossen hatte (IV-act. 225 S. 3). Dass der Beschwerdeführer als Jäger aktiv war, konnte die IV-Stelle auch auf seinem Facebook Konto feststellen, wo er diverse Bilder von der Jagd gepostet hatte. Auf einem dieser Bilder erkennt

- 12 - man, wie er eine erlegte Gämse auf seinen Schultern trägt, auf einem anderen sieht man ihn mit einem erlegten Hirsch in unwegsamem Gelände (BVM-Dossier 5, Facebook Konto A.\_\_\_\_\_, S. 15 und 17). Bei der Sicherung der Profildaten des Mobiltelefons des Beschwerdeführers hatten sich ebenfalls Bilder gezeigt, welche darauf hinwiesen, dass der Beschwerdeführer unter geringeren Funktionseinschränkungen litt als zuvor im Jahr 2011. So zeigte ein Foto den Beschwerdeführer mit einer erlegten Gämse im weglosen, relativ steilen Waldgelände (BVM-Dossier 5, Profilbilder, S. 2). Auf weiteren Fotos trägt er ein erlegtes Reh beziehungsweise vier massive lange Holzbretter auf den Schultern (BVM-Dossier 5, Profilbilder, S. 10 und 12). Mit den Beobachtungen aus der Observation der Ehefrau vom 4. Dezember 2015 und vom 12. April 2016 und den erwähnten Bildern aus Facebook und vom Mobiltelefon waren die Verdachtsmomente entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hinreichend belegt. Selbst für einen medizinischen Laien ist ersichtlich, dass das in den Observationsvideos und auf den Jagdfotos gezeigte Verhalten im

Widerspruch steht zur Umschreibung seiner Funktionseinschränkungen im RAD Bericht vom 24. Mai 2011 (IV-act. 207 S. 5). Der Beschwerdeführer macht deshalb zu Unrecht geltend, die Observation sei lediglich aufgrund eines negativen Vorurteils gegenüber den Jenischen durchgeführt worden. Hinweise auf ein antiziganistisches Verhalten von Seiten der IV-Stelle, des RAD oder der Fachstelle BVM finden sich in den Akten nicht.

### **E. 3.3**

Voraussetzung für die Verwertbarkeit von Observationsergebnissen ist so- dann wie erwähnt, dass die versicherte Person nicht beeinflusst wurde (BGE 143 I 377 E.5.1.2). Im vorliegenden Fall ist eine Beeinflussung des Beschwerdeführers durch die observierenden Personen der privaten De- tektei und der Fachstelle BVM nicht ersichtlich und wird vom Beschwerde- führer auch nicht geltend gemacht.

- 13 -

### **E. 3.4**

Eine weitere Voraussetzung für die Verwertbarkeit von Observationsergeb- nissen besteht darin, dass die versicherte Person nur im öffentlichen Raum überwacht wurde (BGE 143 I 377 E.5.1.2). Diese Voraussetzung gilt indes- sen entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht absolut. Vielmehr dürfen nach der Rechtsprechung ausnahmsweise auch Beobachtungen im privaten Raum verwertet werden, wenn dieser private Raum von jeder- mann ohne weiteres einsehbar ist und wenn einzig Verrichtungen des All- tags ohne engen Bezug zur Privatsphäre gefilmt wurden (BGE 143 I 377 E.5.1.3, 137 I 327 E.5.6). Bei einer Person, die bei freiwillig ausgeübten, von blossen Auge beobachtbaren Alltagsverrichtungen in einem von jeder- mann öffentlich einseharen Bereich gefilmt wird, darf angenommen wer- den, sie habe insoweit auf einen Schutz der Privatheit verzichtet und in diesem Umfang ihre Privatsphäre der Öffentlichkeit ausgesetzt (BGE 137 I 327 E.6.1). Im vorliegenden Fall wurde der überwiegende Teil der Beobachtungen im öffentlichen Raum gemacht. Als Beobachtungen im privaten Raum sind die Sequenzen einzustufen, welche den Beschwerdeführer auf der Terrasse vor seiner Wohnung auf dem Campingplatz G.\_\_\_\_\_ und auf der Aussen- treppe von dieser Terrasse hinunter auf den Vorplatz zeigen. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers sind aber auch diese Beobachtungen ver- wertbar. Die Terrasse und die Treppe sind nicht abgeschirmt und sowohl für die Passanten auf der nahen Strasse als auch für die Gäste des Re- staurants und für die Besucher des Campingplatzes problemlos einsehbar. Dies ergibt sich aus den Observationsvideos und aus der Fotodokumenta- tion (BVM-Dossier 3, Bilder RH, S. 3). Einen anschaulichen Einblick in die räumlichen Verhältnisse auf dem Campingplatz G.\_\_\_\_\_ gewinnt man zu- dem auf dessen Webseite (www.campingG.\_\_\_\_\_.ch, zuletzt besucht am 7. Februar 2019). Die Beobachtungen, welche im privaten aber öffentlich einseharen Bereich gefilmt wurden, betreffen sodann klarerweise blossen Alltagsverrichtungen ohne engen Bezug zur Privatsphäre. Der Beschwer- deführer wurde dabei gefilmt, wie er über die Terrasse und die Aussen-

- 14 -  
treppe aus seiner Wohnung kam beziehungsweise in seine Wohnung ging, wobei er manchmal Sachen mit sich trug oder mit dem Handy telefonierte. An diesem Ergebnis nichts zu ändern vermag das Vorbringen des Be- schwerdeführers, der Privatbereich von Jenischen sei anders zu definieren als der Privatbereich von Personen, die nicht dieser Minderheit angehörten. Die Stand- und Durchgangsplätze der Jenischen seien gesamthaft als Pri- vatbereich einzustufen. Die Bereiche ausserhalb der Wohnwagen gehörten auch

zum privaten Lebensraum, die Jenischen würden traditionell draussen kochen und sich abends am gemeinsamen Feuer treffen. Diese Sichtweise erscheint zwar nachvollziehbar, vorliegend kann jedoch offen gelassen werden, ob sie tatsächlich zutrifft. Der Beschwerdeführer lebte nämlich zum Zeitpunkt der Observation nicht in einem Wohnwagen, sondern in einer Wohnung im Hauptgebäude des Campings G.\_\_\_\_\_, und er wurde im Umfeld seiner Wohnung wie erwähnt nicht bei Aktivitäten gefilmt, welche typisch für die jensische Lebensweise wären. Hinzu kommt, dass der Campingplatz G.\_\_\_\_\_ nicht ausschliesslich ein Stand- und Durchgangsort für Jenische ist, sondern auch über Stellplätze für Touristen und ein öffentlich zugängliches Restaurant verfügt (vgl. [www.campingG.\\_\\_\\_\\_\\_.ch](http://www.campingG._____.ch), zuletzt besucht am 8. Februar 2019), so dass das Hauptgebäude mit dem Restaurant und die unmittelbare Umgebung dieses Gebäudes mit dem Parkplatz und dem Zugang zu den Stellplätzen nicht als typisch jensische Wohnumgebung einzustufen ist.

### **E. 3.5**

Zu prüfen bleibt als letzte Voraussetzung für die Verwertbarkeit der Observationsergebnisse die Frage, ob der Beschwerdeführer einer systematischen oder ständigen Überwachung ausgesetzt war (BGE 143 I 377 E.5.1.2). Dies ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht der Fall. Am 4. Dezember 2015 und am 12. April 2016 galt die Observation seiner Ehefrau, und der Beschwerdeführer wurde nur nebenbei als deren zeitweiliger Begleiter beobachtet. Als Zielperson überwacht wurde der Beschwerdeführer durch die Detektei am 21. April 2016 von rund 8 bis 18 Uhr, am 22. Juni 2016 von rund 7 bis 18 Uhr und am 12. Juli 2016 von rund 7

- 15 - bis 16 Uhr. Für den 15. Juni 2016 war eine Überwachung vorgesehen. Sie konnte indessen nicht durchgeführt werden, weil der Beschwerdeführer nicht in Erscheinung trat (BVM-Dossier 3, Observationsberichte, S. 6 ff.). Von der Fachstelle BVM wurde der Beschwerdeführer am 23. August 2016 kurzzeitig vor und nach dem Evaluationsgespräch auf der Geschäftsstelle der SVA Graubünden überwacht, sowie am 6. September 2016 auf dem Campingplatz von 14:50 bis 15:15 Uhr (BVM-Dossier 4). Der Beschwerdeführer wurde somit innert rund 5 Monaten an 3 Tagen vor- und nachmittags und an zwei Tagen nur jeweils kurzzeitig überwacht. Damit hält sich die Überwachung in zeitlicher Hinsicht in einem Rahmen, wie er vom Bundesgericht regelmässig als akzeptabel erachtet wurde (Urteile des Bundesgerichts 9C\_234/2018 vom 3. September 2018 E.4.2.2 und 9C\_261/2017 E.4.1).

### **E. 3.6**

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass die Observation des Beschwerdeführers zwar rechtswidrig war, dass die Ergebnisse der Observation aber rechtsprechungsgemäss verwertbar sind. Angesichts der aufgezeigten relativ bescheidenen Eingriffe in die grundrechtliche Position des Beschwerdeführers überwiegt das erhebliche und gewichtige öffentliche Interesse an der Verhinderung von Versicherungsmissbrauch. 4. Es wird nun geklärt, ob ein Revisionsgrund vorliegt. Die diesbezügliche Rechtslage präsentiert sich wie folgt:

### **E. 4**

Mit Gesuch vom 3. Februar 2010 beantragte A.\_\_\_\_\_ eine Rentenerhöhung. Er stützte sich auf einen Bericht seiner Hausärztin Dr. med. D.\_\_\_\_\_ vom 1. März 2010, wonach sich die Gehfähigkeit wegen der Schmerzen und der Spitzfussstellung deutlich verschlechtert

habe. Die IV- Stelle liess eine BEFAS-Abklärung im Kompetenzzentrum für berufliche Integration Appisberg durchführen. Mit Schlussbericht vom 8. April 2011 wurde dazu festgehalten, medizinisch-theoretisch könne aktuell aus rheumatologischer Sicht bei optimal behinderungsangepassten Tätigkeiten nach adäquat bemessener Einarbeitungszeit eine Halbtagesleistung zuge- mutet werden. Als leidensangepasst wurde eine überwiegend sitzende Tätigkeit beschrieben mit der Möglichkeit zu Wechselpositionen und zur Hochlagerung des linken Beines.

- 3 -

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 17 Abs. 1 ATSG wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich ändert. Dabei erfolgt eine Aufhebung der Rente frühestens vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an (Art. 88bis Abs. 2 lit. a der Verordnung über die Invalidenversicherung [IVV; SR 831.201]). Der Invaliditätsgrad wird gemäss Art. 16 ATSG durch einen Einkommensvergleich bestimmt. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Be-

- 16 - handlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen). Für eine Revision erheblich ist eine Änderung des Invaliditätsgrades, wenn sie zu einem veränderten Rentenanspruch führt. Beträgt der Invaliditätsgrad mindestens 40 %, besteht Anspruch auf eine Viertelrente, bei mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelrente und bei mindestens 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Zeitlicher Referenzpunkt für die Prüfung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bildet die letzte der versicherten Person eröffnete rechtskräftige Verfügung, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs beruht (BGE 133 V 108 E.5.4). Anlass zur Revision einer Invalidenrente gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen, insbesondere eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustands mit entsprechender Beeinflussung der Erwerbsfähigkeit (BGE 134 V 132 E.3; MÜLLER, Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung, Dissertation 2003, S. 133 N 486). Dabei ist gemäss Art. 88a Abs. 1 IVV eine Verbesserung der Erwerbsfähigkeit 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 gedauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird.

#### **E. 4.2**

Zur Beurteilung der Frage, ob eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustandes stattgefunden hat, ist die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht auf Unterlagen angewiesen, die medizinische Fachleute zur

- 17 - Verfügung stellen (BGE 125 V 256 E.4). Aufgabe der medizinischen Fachleute ist es, den aktuellen Gesundheitszustand der versicherten Person zu beurteilen und Stellung zu nehmen zu der Frage, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten diese arbeitsunfähig ist (BGE 132 V 93 E.4, BGE 125 V 261 E.4). Weiter ist aufzuzeigen, ob und inwieweit sich der Gesundheitszustand verändert hat und wie sich diese Veränderung auf die Arbeitsfähigkeit auswirkt. Bei der Beurteilung dieser medizinischen Fragen können sich die IV-Stellen und die Sozialversicherungsgerichte auf den RAD (Art. 59 Abs. 2bis IVG), auf die Berichte der behandelnden Ärztinnen und Ärzte oder auf externe medizinische Sachverständige stützen (Art. 59 Abs. 3 IVG).

### **E. 4.3**

Arztberichte unterliegen wie sämtliche Beweismittel in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren der freien Beweiswürdigung (Art. 61 lit. c ATSG). Der Beweiswert der ärztlichen Stellungnahmen hängt deshalb nach der Rechtsprechung davon ab, ob sie für die streitigen Belange umfassend sind, auf allseitigen Untersuchungen beruhen, die geklagten Beschwerden berücksichtigen, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben wurden, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und der medizinischen Situation einleuchten und in den daraus gezogenen Schlussfolgerungen zu überzeugen vermögen. Ausschlaggebend für den Beweiswert ärztlicher Stellungnahmen ist folglich grundsätzlich weder die Herkunft eines Beweismittels noch dessen Bezeichnung als Bericht oder Gutachten (BGE 134 V 231 E.5.1). Dennoch hat es das Bundesgericht mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar erachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen. So kommt rechtsprechungsgemäss auch den Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonde-

- 18 - rer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen. Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztberichten im Sozialversicherungsrecht zukommt, ist an die Unparteilichkeit des Gutachters allerdings ein strenger Massstab anzulegen (BGE 125 V 351 E.3b/ee). Bei Berichten von behandelnden Ärzten darf und soll der Richter der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass diese mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen. Stimmt der Bericht eines behandelnden Arztes nicht mit den Berichten der versicherungsinternen Ärzte überein, so ist indessen immer zu prüfen, ob der Bericht des behandelnden Arztes die Auffassungen und Schlussfolgerungen der versicherungsinternen Ärzte derart zu erschüttern vermag, dass davon abzuweichen ist (BGE 135 V 465 E.4.5, 125 V 361 E.3c). 5. Vor dem Hintergrund der soeben dargelegten Rechtslage wird nun geprüft, ob sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers im Zeitraum zwischen der Zusprache der Dreiviertelrente mit Verfügung vom 21. Oktober 2011 und dem Erlass der angefochtenen Verfügung am 7. September 2017 wesentlich verändert hat.

### **E. 5**

Mit Abschlussbericht vom 24. Mai 2011 hielt die RAD Ärztin E. \_\_\_\_\_ fest, abstellend auf das Ergebnis der BEFAS müsse von einer Restarbeitsfähigkeit von 50 % in einem Nischenarbeitsplatz ausgegangen werden. Die Verschlechterung habe gestützt auf die Angaben der Klinik C. \_\_\_\_\_ im März 2009 begonnen.

### **E. 5.1**

Die Verfügung vom 21. Oktober 2011 basierte in medizinischer Hinsicht auf dem Bericht der BEFAS Appisberg vom 8. April 2011 und auf der Abschlussbeurteilung der RAD Ärztin E. \_\_\_\_\_ vom 24. Mai 2011. Im BEFAS-Bericht wurden mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit zunehmende Schmerzen und Funktionseinschränkungen am linken Bein diagnostiziert bei deutlicher Spitzfuss- und Varusstellung mit Gangstörung und konsekutiv mit Fehllhaltung des Achsenskeletts sowie muskulärer Dysbalance mit Insertionstendinopathien am Beckenkamm, bei Status nach CRPS nach OSG-Totalprothesen-Implantation bei posttraumatischer OSG-Arthrose sowie bei Status nach bimalleolarer Luxationsfraktur sowie Fraktur des Volkmann'schen Dreiecks im September 2004 (IV-act. 189 S. 2). Zur Arbeitsfähigkeit wurde ausgeführt, dem Beschwerdeführer seien nur noch behinderungsangepasst körperlich und speziell das linke Bein leichter belas-

- 19 - tende Tätigkeiten zumutbar. Entsprechende Arbeiten sollten ebenerdig und überwiegend sitzend, unter Möglichkeit des Einnehmens von Wechselpositionen und mit Möglichkeit der Hochlagerung des linken Beines auf einem Fusschemel ausgeführt werden können. Kurze Strecken könne der Beschwerdeführer gelegentlich stockfrei bewältigen, Gehstrecken über 200 bis 300 Meter sollten nicht gefordert werden, ebenso wie relevante Hebe- und Tragebelastungen stehend und/oder gehend. Der Arbeitsweg im Privatauto sollte eine halbe Stunde pro Weg nicht überschreiten. Unter diesen Bedingungen liege die Arbeitsfähigkeit medizinisch-theoretisch bei vier bis sechs Stunden pro Tag mit der Möglichkeit zu zusätzlichen kurzen Entlastungspausen am Arbeitsplatz (IV-act. 189 S. 7). Die RAD Ärztin E. \_\_\_\_\_ stellte in ihrer Abschlussbeurteilung vom 24. Mai 2011 vollumfänglich auf den BEFAS-Bericht ab und hielt fest, gesamthaft resultiere eine Restarbeitsfähigkeit von 50 %, welche in einem Nischenarbeitsplatz verwertet werden könne (IV-act. 207 S. 5). Die Parteien stellen den medizinischen Sachverhalt, wie er im BEFAS-Bericht und in der Abschlussbeurteilung der RAD Ärztin E. \_\_\_\_\_ beschrieben wird, zu Recht nicht in Frage.

### **E. 5.2**

Der medizinische Sachverhalt zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung am 7. September 2017 hingegen ist strittig. Während die IV-Stelle gestützt auf den Bericht des RAD Arztes Dr. med. H. \_\_\_\_\_ vom

#### **E. 5.2.1**

Am 23. August 2016 wurde der Beschwerdeführer durch den RAD Arzt Dr. med. H. \_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Chirurgie, untersucht und am 19./20. September 2016 wurde auf dessen Veranlassung eine Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit in der Klinik I. \_\_\_\_\_ durchgeführt. Mit Bericht vom 1. Dezember 2016 hielt Dr. med. H. \_\_\_\_\_ gestützt auf seine eigenen Untersuchungsergebnisse und gestützt auf den EFL-Bericht der Klinik I. \_\_\_\_\_ vom 26. September 2016 fest, der Beschwerdeführer zeige aktuell im Vergleich zur RAD-Abschlussbeurteilung aus dem Jahr 2011 einen im Wesentlichen gleich gebliebenen Gesundheitszustand. Die Beweglichkeit und die Belastbarkeit des linken Beines seien

eingeschränkt mit funktionellen Auswirkungen auf die Hüftgelenke, die IS-Gelenke und die Lendenwirbelsäule durch die statische Fehlbelastung. Die Arbeitsfähigkeit in einer leidensadaptierten Tätigkeit liege nach wie vor bei 50 % (IV-act. 277 S. 7). Diese Einschätzung korrigierte Dr. med. H. \_\_\_\_\_ indessen in nachvollziehbarer und überzeugender Weise mit Bericht vom 24. Februar 2017, nachdem er Einsicht in die Ermittlungsakten genommen hatte. Er führte aus, zusammenfassend zeigten vor allem die Observationsvideos eine erheblich gesteigerte Funktionsfähigkeit und Belastbarkeit des linken Fusses und des linken Beines als von ihm anlässlich der RAD Abklärung erhoben. Auch die allgemeine körperliche Leistungsfähigkeit erscheine im Lichte der Observationsvideos deutlich höher als von ihm in der klinischen Befunderhebung angenommen. Der Beschwerdeführer habe sich soweit in den Videos ersichtlich optimal an den chronifizierten Gesundheitsschaden eines behinderten linken Sprunggelenkes angepasst und dessen Belastbarkeit und seine allgemeine Leistungsfähigkeit in der Alltagstauglichkeit hochgradig ausgeglichen. Habe der Versicherte in der RAD-Abklärung angegeben, nur eine Gehstrecke von rund 200 m bewältigen zu können und sich dann sitzend erholen zu müssen, offenbarten die Observationsvideos eine viel höhere Belastbarkeit. Habe der Beschwerdeführer ihm gegenüber angegeben, nur leichte Lasten tragen zu können, zeigten die Observationsvideos eine viel höhere Tragfähigkeit. Habe der Beschwerdeführer in der klinischen Befunderhebung eine sehr limitierte Belastung des linken Fusses beziehungsweise Beines und eine allgemeine Leistungsminderung de-

- 21 - monstriert, so zeigten die Observationsvideos eine deutliche höhere Agilität, Beweglichkeit, Belastbarkeit und auch eine deutlich niedrigere Beschwerdebehaftung (IV-act. 280 S. 1 f.). Weiter führte Dr. med. H. \_\_\_\_\_ aus, im Widerspruch zum Beschwerdebild, das der Beschwerdeführer anlässlich der RAD-Abklärung geschildert und gezeigt habe, hantiere er in den Videos mit offensichtlich schweren Lasten - einem mit Erde gefüllten Kessel, einem Holzschrank und einer Holztruhe - unter eindeutiger Belastung des linken Fusses. Zudem zeige er in den Videos ein andauerndes Stehen und Gehen, er setze sich zum Beispiel beim Telefonieren nicht hin. Auch längeres Sitzen sei in den Videos dokumentiert, sei es in Speiselokalen oder in seinem Transportwagen. Das Gangbild sei zwar hinkend, erscheine in den Videos aber deutlich flotter und zügiger als bei der RAD-Abklärung angenommen. Auch in unebenem Gelände vermöge der Beschwerdeführer nahezu trittsicher zu gehen und anders als bei der RAD-Abklärung trage er in den Videos nie orthopädische Schuhe. Schmerzreaktionen seien nirgends ersichtlich. Zusammenfassend lasse sich eine ganztägige Arbeitsfähigkeit im Sinne mindestens leichter körperlicher Arbeiten in wechselndem Rhythmus zwischen Gehen, Stehen und Sitzen feststellen (IV-act. 280 S. 2 f.). An den Diagnosen ändere sich nichts, aber die Funktionseinschränkungen seien gestützt auf die Observationsvideos weniger ausgeprägt, als zuvor gestützt auf die RAD-Abklärung und den EFL-Bericht angenommen (IV-act. 280 S. 3). Auf diesen ergänzenden Bericht von Dr. med. H. \_\_\_\_\_ hat die IV-Stelle zu Recht abgestellt. Es gibt keinerlei Hinweise darauf, dass Dr. med. H. \_\_\_\_\_ die Observationsvideos nicht sachgerecht gewürdigt hätte. Seine Ausführungen sind nachvollziehbar und seine Begründung für die korrigierte Festlegung der Arbeitsfähigkeit ist überzeugend.

### **E. 5.2.2**

Es liegen keine medizinischen Dokumente bei den Akten, welche Zweifel an der Beurteilung von Dr. med. H. \_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 wecken könnten. Zwar ist im

Bericht vom 22. Juni 2016 der Hausärztin des Beschwerdeführers, Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Allgemeine Innere Medizin, von einem verschlechterten Gesundheitszustand mit verminderter

- 22 - Arbeitsfähigkeit die Rede (IV-act. 252). Dieser Bericht wurde aber ohne Kenntnis der Observationsvideos verfasst und überzeugt auch inhaltlich nicht. Als Grund für die geltend gemachte Verschlechterung des Gesundheitszustandes führte Dr. med. D.\_\_\_\_\_ aus, der Beschwerdeführer sei nicht arbeitsfähig, da er nicht lange stehen oder gehen könne. Selbst für einen medizinischen Laien ist erkennbar, dass diese Einschätzung mit dem Verhalten des Beschwerdeführers in den Observationsvideos nicht vereinbar ist.

### **E. 5.2.3**

Die Beurteilung von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 wird gestützt durch den Bericht von RAD Arzt K.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeinmedizin, vom 17. Oktober 2016. In diesem Bericht beurteilte der RAD Arzt K.\_\_\_\_\_ die Observationsvideos. Er ging dabei sorgfältig und im Detail auf die auffälligen Szenen ein (IV-act. 266 S. 4 ff.). In nachvollziehbarer Weise fasste er seine Feststellungen damit zusammen, dass der Beschwerdeführer den ganzen Tag aktiv sei und sich vermutlich mit dem An- und Verkauf von Gegenständen beschäftige. Er übe dabei keine überwiegend sitzende Tätigkeit aus, sondern sei den ganzen Tag mit dem Fahren eines Lieferwagens, mit Ein- und Aussteigen, mit Verhandeln und mit Ein- und Ausladen von Gegenständen beschäftigt. Die Wegefähigkeit scheine nur insofern beeinträchtigt, als der linke Fuss eingesteift sei und nur seitlich abgerollt werden könne. Bei den in der Observation sichtbaren Gehstrecken sei keine wesentliche Limite zu erkennen. Zudem könne der Beschwerdeführer trotz der vorhandenen Problematik schwere oder sogar sehr schwere Lasten heben und tragen, ohne dass der Eindruck entstehe, dass eine Schmerzproblematik im Vordergrund stehe. Der Gesundheitszustand habe sich deshalb im Vergleich zu demjenigen am 21. Oktober 2011 wesentlich verbessert. Die damals bestehenden Limiten lägen nicht mehr im selben Umfang vor. Der Fuss müsse nicht mehr häufig hochgelagert werden, die Tätigkeit müsse nicht überwiegend im Sitzen ausgeführt werden, die Gehstrecken seien vermutlich deutlich länger als 200 Meter, das Tragen von Gewichten mute sich der Beschwerdeführer wie selbstverständlich zu. Das Benutzen von Stöcken und das Tragen von Spezialschuhen seien nicht mehr erfor-

- 23 - derlich. Der Beschwerdeführer sei auch ganz offensichtlich in seinen Aktivitäten des alltäglichen Lebens nicht mehr eingeschränkt. Aus medizinischer Sicht sei er in einer leidensadaptierten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig (IV-act. 266 S. 9 f.).

### **E. 5.3**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die IV-Stelle zu Recht auf die Berichte von RAD Arzt Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 und von RAD Arzt K.\_\_\_\_\_ vom 17. Oktober 2016 abgestellt hat. Diese Berichte zeigen in überzeugender Weise eine wesentliche Verbesserung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers seit dem 21. Oktober 2011 auf. Entsprechend hat die IV-Stelle das Vorliegen eines Revisionsgrundes zu Recht bejaht. 6. Zu prüfen ist nun die Frage, ob die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in der angefochtenen Verfügung korrekt festgelegt wurde.

### **E. 6**

Mit Verfügung vom 21. Oktober 2011 sprach die IV-Stelle A.\_\_\_\_\_ ab dem 1. Februar 2010 eine Dreiviertelrente aufgrund eines Invaliditätsgrades von 63 % zu. Die Abklärungen hätten einen verschlechterten Gesundheitszustand mit einer Arbeitsfähigkeit von 50 % in einem Nischenarbeitsplatz aufgezeigt, das Valideneinkommen für das Vergleichsjahr 2011 liege bei Fr. 62'469.--, das Invalideneinkommen bei Fr. 23'426.--.

### **E. 6.1**

Die IV-Stelle ging gestützt auf den Bericht von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 davon aus, dass der Beschwerdeführer in seiner angestammten Tätigkeit als Scherenschleifer nicht mehr arbeitsfähig war und dass spätestens ab dem Tag der RAD-Abklärung vom 23. August 2016 in einer behinderungsgerechten, körperlich leichten und wechselbelastenden Tätigkeit eine 100%ige Arbeitsfähigkeit vorlag. Dies ist nicht zu beanstanden. Wie bereits gezeigt kann dem Bericht von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom

### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die IV-Stelle begründe die Festlegung der Arbeitsfähigkeit auf 100 % nicht, diese Annahme sei willkürlich. Dem kann nicht gefolgt werden. Die IV-Stelle erklärte in der angefochtenen Verfügung ausdrücklich, dass sie die Arbeitsfähigkeit gestützt auf den Bericht von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 festlegte (IV-act. 289 S. 3 lit. d). Für dieses Vorgehen konnte sie sich angesichts der uneinge-

- 24 - schränkten Beweiskraft dieses Berichtes auf ernsthafte und sachliche Gründe stützen. Die IV-Stelle nahm zudem ausführlich und nachvollziehbar Stellung zu den Vorbringen, welche der Beschwerdeführer in seinem Einwand vom 11. Mai 2017 im Zusammenhang mit der Arbeitsfähigkeit erhoben hatte (IV-act. 289 S. 3 f. und 287). Damit steht das Vorgehen der IV-Stelle in Einklang mit dem Willkürverbot in Art. 9 BV, welches jeder Person den Anspruch garantiert, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden.

### **E. 6.3**

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, er sei nicht zu 100 % arbeitsfähig, er sei durch seine körperliche Behinderung nach wie vor bei der Ausübung seines traditionellen Gewerbes als Antiquitätenhändler und Scherenschleifer eingeschränkt. Er sei nicht im Stande, alleine schwere Möbel zu transportieren und Hilfe sei nicht immer verfügbar. Mit diesem Vorbringen bezieht sich der Beschwerdeführer allem Anschein nach darauf, dass auf der ersten Seite der angefochtenen Verfügung unter dem Titel „Abklärungsergebnis“ ausgeführt wurde, aus versicherungsmedizinischer Beurteilung könne nach Sichtung des gesamten Videomaterials von einer Arbeitsfähigkeit von 100 % in der angestammten Tätigkeit als Scherenschleifer sowie in allen anderen angepassten Tätigkeiten ausgegangen werden, wobei als angepasst körperlich leichte bis mittelschwere, gelegentlich schwere Arbeiten gälten, die in wechselndem Rhythmus zwischen Gehen, Stehen und Sitzen ausgeführt werden könnten (IV-act. 289 S. 1). Diese Aussage steht im Widerspruch dazu, dass die IV-Stelle bei der Bemessung des Rentenanspruchs davon ausging, dass der Beschwerdeführer in seiner angestammten, körperlich schweren Tätigkeit nicht mehr arbeitsfähig war und ihm nur noch körperlich leichte Tätigkeiten zumutbar waren (IV-act. 289 S. 5). Dass somit letztere Festlegung der Arbeitsfähigkeit relevant ist, war für den Beschwerdeführer nicht ohne weiteres ersichtlich. Hätte die IV-Stelle den Verfügungstext sorgfältiger formuliert, so hätte sich der Beschwerdeführer nicht unnötigerweise gegen die

missverständliche Aussage über die 100%ige Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit zur Wehr gesetzt. Die mangelnde Klarheit in der Formulierung des Verfügungs-  
- 25 - textes ändert indessen nichts am Ergebnis dieses Beschwerdeverfahrens. Die IV-Stelle sei aber darauf hingewiesen, dass sie ihre Verfügungen in Zukunft möglichst klar und auch für juristische Laien verständlich zu begründen hat.

#### **E. 6.4**

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass „Bilder lügen“ würden und dass aus den Momentaufnahmen in den Observationsvideos nicht auf die Langzeitbefindlichkeit und den Dauerzustand geschlossen werden dürfe, weil er offensichtlich auch Anstrengungen und Schmerzen auf sich nehme, welche eigentlich eine Überanstrengung darstellten. Dies überzeugt nicht. Dr. med. H.\_\_\_\_\_ würdigte die Observationsvideos wie gezeigt sorgfältig und sachgerecht (vgl. vorne Erwägung 5.2.1. ff.). Dabei stellte er fest, dass der Beschwerdeführer in den Videos das Hantieren mit offensichtlich schweren Lasten unter eindeutiger Belastung des linken Fusses ohne erkennbare Probleme oder Schmerzreaktionen zeige (IV-act. 280 S. 2). Er bezog sich damit in nachvollziehbarer Weise auf die Aufnahme, in welcher der Beschwerdeführer einen schweren Kupferkessel alleine über die Aussentreppe auf seine Terrasse hinauf transportierte, und auf die Sequenz, in welcher der Beschwerdeführer zusammen mit einer dritten Person ein schweres Möbelstück trug, während sein Begleiter danebenstand, ohne ihm diese schwere Arbeit abzunehmen. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers schloss Dr. med. H.\_\_\_\_\_ aus diesen auffälligen Einzelbelastungen aber nicht, dass körperlich schwere Tätigkeiten in einem vollen Arbeitspensum zumutbar wären, sondern nur, dass körperlich leichte Tätigkeiten ohne Einschränkungen zumutbar sind. Dies ist nachvollziehbar und nicht zu beanstanden.

#### **E. 6.5**

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die IV-Stelle hätte die Arbeitsfähigkeit gestützt auf den EFL-Bericht der Klinik I.\_\_\_\_\_ vom 26. September 2016 auf 50 % festlegen müssen. Er macht geltend, bei der Abwertung der Einschätzung der Klinik I.\_\_\_\_\_ werde auf das übliche antiziganistische Vorurteil zurückgegriffen, dass Zigeuner lügen würden. Dies sei diskriminierend. Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar warf die IV-Stelle dem Beschwerdeführer in der Tat vor, er habe bei der RAD-Abklärung vom 23. August 2016 und bei der EFL vom 19./20. September 2016 in der Klinik I.\_\_\_\_\_ falsche Angaben gemacht. Dieser Vorwurf beruhte aber nicht auf einem rassistischen Vorurteil, sondern auf nachvollziehbaren legitimen Gründen, zeigte der Beschwerdeführer doch in den Observationsvideos eine körperliche Leistungsfähigkeit, welche offensichtlich im Widerspruch stand zu seinen Angaben und seinem Verhalten anlässlich der RAD-Abklärung und der EFL (vgl. vorne Erwägungen 5.2.1 und 5.2.3).

#### **E. 6.6**

Der Beschwerdeführer macht geltend, es dürfe nicht zu seinem Nachteil ausgelegt werden, dass er möglichst aktiv gegen die Behinderung ankämpfe. Er stelle nicht eine Hilfe ein, wenn er einen Blumenkübel eine Treppe hinauftragen müsse, sondern bemühe sich, das allein zu tun. Hierbei verkennt der Beschwerdeführer, dass im Sozialversicherungsrecht für die Versicherten eine grundsätzliche Schadenminderungspflicht gilt, so dass bei der Festlegung der Arbeitsfähigkeit von jedem Versicherten erwartet wird, dass er die ihm

verbleibenden Möglichkeiten so gut wie nur möglich ausschöpft (BGE 141 V 642 E.4.3.1.). Wenn der Beschwerdeführer also, wie in der Observation festgestellt, einen schweren Blumenkübel über eine Treppe hochtragen kann, so zeigt sich darin seine Fähigkeit, ab und zu auch sehr schwere Lasten zu tragen, was die IV-Stelle bei der Festlegung der Arbeitsfähigkeit zu Recht berücksichtigt hat.

#### **E. 6.7**

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, es spreche nicht gegen eine Teilinvalidität, dass er in den Observationsvideos keine Spezialschuhe trage. Er trage oft sogenannte Wildwest-Halbschuhe, das seien die einzigen Schuhe, in denen er relativ wenig Schmerzen empfinde und die bestmögliche Bewegungsfreiheit habe. Ab und zu trage er Bergschuhe, was er allerdings nicht lange aushalte. Auch daraus vermag der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. In seinem Bericht vom 24. Februar 2017 hielt Dr. med. H.\_\_\_\_\_ fest, der Beschwerdeführer trage soweit erkennbar über die Knöchel reichendes Schuhwerk, die zur RAD-Abklärung getragenen orthopädischen Schuhe erkenne er in den Observationsvideos

- 27 - nicht mehr, offensichtlich benötige der Beschwerdeführer diese im Alltagsleben nicht (IV-act. 280 S. 2). Bei der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit bezog Dr. med. H.\_\_\_\_\_ diese Feststellung neben den Diagnosen und dem in den Observationsvideos ersichtlichen Verhalten in angemessener Weise mit ein. Auch die IV-Stelle mass dem Verzicht auf die Spezialschuhe im Alltag keine übermässige Bedeutung bei, sondern hielt in der angefochtenen Verfügung den Tatsachen entsprechend lediglich fest, das Benutzen von Stöcken oder das Tragen von Spezialschuhen sei nicht mehr erforderlich (IV-act. 289 S. 3). Obwohl es naheliegend war, verzichtete die IV-Stelle sogar darauf, einen Hinweis auf Aggravation darin zu erkennen, dass der Beschwerdeführer die Spezialschuhe zur RAD-Abklärung trug, obwohl er sie im Alltag nicht mehr nötig hatte.

#### **E. 6.8**

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass die IV-Stelle die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer behinderungsgerechten, körperlich leichten und wechselbelastenden Tätigkeit ab dem 23. August 2016 zu Recht auf 100 % festgelegt hat. 7. Bei der Ermittlung des Invaliditätsgrades ging die IV-Stelle von einem Valideneinkommen von Fr. 47'500.-- aus. Sie stützte sich dabei auf den Auszug aus dem Individuellen Konto (IK) des Beschwerdeführers, aus welchem für die letzten zehn Jahre vor dem Unfall im Jahr 2004 Einkommen zwischen Fr. 35'700.-- und Fr. 47'500.-- hervorgingen (IV-act. 74). Der Beschwerdeführer erhebt diesbezüglich keine Einwände. In den Akten sind auch nirgends höhere Einkommen ausgewiesen (vgl. Veranlagungsverfügungen der Steuerbehörden, IV-act. 66 und 67), so dass auf den Wert von Fr. 47'500.-- abgestellt werden kann. 8. Geprüft wird nun das Invalideneinkommen, mithin das Einkommen, welches der Beschwerdeführer durch eine ihm zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (Art. 16 ATSG). Dabei ist im Zusammenhang mit der Frage, welche Tätigkeiten zumutbar sind, zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer der Gemeinschaft der Jenischen angehört.

#### **E. 7**

Im Frühjahr 2016 ergaben sich bei Ermittlungen der IV-Stelle zur Invalidenrente der Ehefrau von A.\_\_\_\_\_ Hinweise darauf, dass sich die funktionellen Einschränkungen bei

A.\_\_\_\_\_ verringert hatten. Am 1. Mai 2016 leitete die IV-Stelle deshalb eine frühzeitige Rentenrevision ein. Im Revisionsfragebogen vom 4. Mai 2016 gab A.\_\_\_\_\_ an, sein Gesundheitszustand sei im Wesentlichen unverändert, er könne sich vorstellen, täglich zwei Stunden Hausieren zu bewältigen.

## **E. 8**

Die IV-Stelle holte bei den behandelnden Ärzten Unterlagen ein. Aus verschiedenen Berichten der Klinik C.\_\_\_\_\_ von Frühling und Sommer 2015 ging hervor, dass der linke Fuss nach wie vor Beschwerden verursachte, und im Bericht vom 25. August 2015 wurde festgehalten, der Patient berichte nach einer vorübergehenden Gipsruhigstellung des linken Sprunggelenkes über einen deutlichen Rückgang der Beschwerden, er sei in den orthopädischen Serienschuhen schmerzfrei mobil. Die Hausärztin Dr. med. D.\_\_\_\_\_ führte in ihrem Bericht vom 22. Juni 2016 aus, der Gesundheitszustand habe sich verschlechtert, die Fehlstellung und die Symptome des Sudeck hätten zugenommen. A.\_\_\_\_\_ sei nicht arbeitsfähig, da er nicht lange stehen und gehen könne.

- 4 -

### **E. 8.1**

Die Schweiz hat die Jenischen als nationale Minderheit anerkannt und sich dazu verpflichtet, die wesentlichen Elemente ihrer ethnisch-kulturellen Identität zu schützen (Art. 27 UNO-Pakt II [SR 0.103.2]; Art. 4 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 des Rahmenübereinkommens zum Schutz nationaler Minderheiten [RüSNM, SR 0.441.1]; Art. 8 Abs. 2 BV; Webseite des Bundesamtes für Kultur > Sprachen und Gesellschaft > Jenische und Sinti als nationale Minderheit; zuletzt eingesehen am 21. Februar 2019). Vor diesem Hintergrund obliegt es den Behörden bei der Rechtsanwendung, den Besonderheiten und Eigenheiten der Lebensweise der Jenischen Rechnung zu tragen (BGE 138 I 205 E.6.1). So dürfen nach der Rechtsprechung bei der Ermittlung des Invalideneinkommens eines Jenischen die der jenischen Lebensweise innewohnenden Besonderheiten nicht ausser Acht gelassen werden (BGE 138 I 205 E.6.2). Pflügt ein Jenischer eine traditionelle, nomadische Lebensweise, so ist zu berücksichtigen, dass sich die hypothetische Auswahl an möglichen bezahlten Tätigkeiten drastisch verringert. Ein Abstellen auf die Tabellenlöhne der Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) ist in diesem Fall nicht angemessen, verlangen doch die meisten der darin erfassten Tätigkeiten eine sesshafte Lebensweise. Würden die Erwerbsmöglichkeiten eines nomadisch lebenden Jenischen an jenen gemessen, die Sesshaften zur Verfügung stehen, so würde dies, insbesondere im Bereich der einfachen und repetitiven Tätigkeiten, eine völkerrechts- und verfassungswidrige indirekte Diskriminierung darstellen (BGE 138 I 205 E.6.2). Für die Bemessung des Invalideneinkommens eines nomadisch lebenden Jenischen ist nach der Rechtsprechung auf die konkreten Umstände abzustellen und es dürfen nur Erwerbsmöglichkeiten in Betracht gezogen werden, welche mit der traditionellen Lebensweise der Jenischen vereinbar sind (BGE 138 I 205 E.6.3).

### **E. 8.2**

Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist nach der Rechtsprechung primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in wel-

- 29 - cher die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der - kumulativ - besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben

sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbleibende Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und erscheint zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn, gilt grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalidenlohn (BGE 139 V 592 E.2.3). Im vorliegenden Fall zeigte sich in den Observationsvideos, dass der Beschwerdeführer als Antiquitätenhändler arbeitete, verlässliche Angaben über den Verdienst, den er dabei erzielte, stehen indessen nicht zur Verfügung. Im IK-Auszug sind für die Jahre 2005 bis 2015 nur sehr geringfügige Einkommen verzeichnet (IV-act. 241), und nach der Angabe des Beschwerdeführers im Revisionsfragebogen vom 4. Mai 2016 lag das Einkommen in den Jahren 2014 und 2015 bei Fr. 20'000.-- bis Fr. 25'000.-- (IV-act. 242 S. 2). Mit einem Einkommen in dieser Grössenordnung schöpfte der Beschwerdeführer die ihm verbleibende 100%ige Restarbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten Tätigkeit offensichtlich nicht in zumutbarer Weise voll aus, so dass die IV-Stelle zu Recht ein hypothetisches Invalideneinkommen ermittelt hat.

### **E. 8.3**

Die IV-Stelle ging bei der Bemessung des Invalideneinkommens davon aus, dass der Beschwerdeführer seine Restarbeitsfähigkeit in traditionellen Tätigkeiten der Jenischen verwerten könnte. Als Beispiele nannte sie den Handel (mit Antiquitäten, Recycling etc.), das Hausieren mit Haushaltsartikeln (z.B. Handtücher, Schürzen, Kleidungsstücke wie Hemden, Stoffe) oder Artikeln des gewerblichen Bedarfs (zum Beispiel Seilerwaren, Arbeitskleidung), das Schleifen von leichten Gegenständen sowie den Verkauf auf Jahrmärkten. Die IV-Stelle nahm an, dass der Beschwerdeführer in einer solchen Tätigkeit bei einem 100% Pensum ein jährliches Einkommen erzielen könnte, welches mindestens so hoch wäre wie das Valideneinkommen von Fr. 47'500.--. Dies ist nicht zu beanstanden. Die IV-Stelle ging bei dieser Bemessung des Invalideneinkommens von den konkreten Umständen aus und berücksichtigte nur Erwerbsmöglichkeiten, welche mit der traditionellen Lebensweise der Jenischen vereinbar sind (vgl. vorne Erwä-

- 30 - gung 8.1). Das Handeln und Hausieren mit leichten Gegenständen und das Schleifen von leichten Objekten entspricht sodann von der körperlichen Belastung her den Möglichkeiten des Beschwerdeführers, wie sie im Bericht von RAD Arzt Dr. med. H. \_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 umschrieben sind. Und schliesslich erscheint auch der Betrag von Fr. 47'500.-- angemessen. Dieser Wert ist in der gebotenen Weise tief angesetzt. Die IV-Stelle ging zu Recht davon aus, dass mit den für den Beschwerdeführer in Frage kommenden Verweistätigkeiten auch in einem vollen Arbeitspensum nur ein vergleichsweise tiefes Einkommen generiert werden kann.

### **E. 8.4**

Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei ihm durch seine körperliche Behinderung nicht möglich, die Anstrengung des Hausierens in dem Mass zu ertragen, das notwendig sei, um einen vollen Verdienst zu erwirtschaften. Dem kann nicht gefolgt werden. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ging die IV-Stelle nicht vom Hausieren mit schweren Möbeln und anderen schweren Gegenständen aus. In Übereinstimmung mit dem Zumutbarkeitsprofil gemäss dem Bericht von Dr. med. H. \_\_\_\_\_ vom 24. Februar 2017 ging sie vielmehr davon aus, dass der Beschwerdeführer nur mit leichten Gegenständen arbeiten würde. Dass der Beschwerdeführer, wie er geltend macht, vor seinem Unfall vor allem im Bereich Möbelhandel tätig war, bedeutet nicht, dass bei der Bemessung des

Invalideneinkommens von dieser Tätigkeit auszugehen ist. Im Rahmen seiner Schadenminderungsspflicht ist es dem Beschwerdeführer zumutbar, sich den veränderten Umständen anzupassen und das Handeln und Schleifen auf leichte Gegenstände zu verlegen. Dass er damit nicht in etwa dasselbe Einkommen erwirtschaften könnte wie beim Handeln und Schleifen von schweren Gegenständen, ist nicht ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet.

### **E. 8.5**

Neben der Bemessung des Invalideneinkommens anhand der konkreten Umstände hat die IV-Stelle - im Sinne einer Bestätigung – auch ein Invalideneinkommen ausgehend von der LSE bemessen und so für das Vergleichsjahr 2017 einen Wert von Fr. 68'039.65 errechnet (LSE 2014, TA 1,

- 31 - Kompetenzniveau 1, privater Sektor, Lohnentwicklung [2015 0.37 %, 2016 1 %, 2017 1 %]). Der Beschwerdeführer erhebt zu Recht keine Einwände gegen die Berechnung an sich, die IV-Stelle ist dabei korrekt vorgegangen. Indessen ist der Beschwerdeführer der Ansicht, mit dem Abstellen auf die LSE würden seine Rechte als Jenischer verletzt. Dem kann nicht gefolgt werden. Wie gezeigt (vgl. vorne Erwägung 8.1) hat die Rechtsprechung aus Art. 27 UNO-Pakt II, Art. 5 Abs. 1 RÜSNM und Art. 8 Abs. 2 BV abgeleitet, dass bei der Ermittlung des Invalideneinkommens eines Jenischen ein Abstellen auf die LSE nicht angemessen ist, wenn dieser eine traditionelle, nomadische Lebensweise pflegt. Der zentrale Aspekt der traditionellen nomadischen Lebensweise besteht dabei darin, dass der Jenische nicht in einer Wohnung oder einem Haus an einem fixen Ort lebt sondern in einem Wohnwagen an wechselnden Standorten. Diese nomadische Lebensweise pflegt nur noch rund ein Zehntel der Jenischen in der Schweiz ([www.bak.admin.ch](http://www.bak.admin.ch) > Sprachen und Gesellschaft > Jenische und Sinti; zuletzt eingesehen am 25. Februar 2019). Im vorliegenden Fall nahm die IV-Stelle zu Recht an, dass der Beschwerdeführer keine traditionelle nomadische Lebensweise pflegte. Aus den Akten und dem Observationsmaterial ist ersichtlich, dass der Beschwerdeführer zusammen mit seiner Ehefrau im Winterhalbjahr in einem Haus in Y. \_\_\_\_\_ lebt, im Sommerhalbjahr in einer Wohnung im Hauptgebäude des Campings G. \_\_\_\_\_ in X. \_\_\_\_\_. Angesichts dieser Wohnverhältnisse ist ein Abstellen auf die LSE nicht diskriminierend, stünden dem Beschwerdeführer doch im Bereich der einfachen und repetitiven Tätigkeiten gemäss Kompetenzniveau 1 vergleichbare Arbeitsmöglichkeiten zur Verfügung, wie einer nicht-jenischen, sesshaften Person. Der Beschwerdeführer verkennt, dass das Bundesgericht bei der Bemessung des Invalideneinkommens ganz klar zwischen Jenischen mit traditioneller nomadischer Lebensweise und sesshaften Jenischen unterscheidet. Verfügt ein Jenischer wie der Beschwerdeführer über zwei feste Wohnorte, zwischen welchen er halbjährlich wechselt, so ist die Bemessung des Invalideneinkommens gestützt auf die LSE mit den Vorgaben des Minderheitenschutzes vereinbar.

- 32 -

### **E. 8.6**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die IV-Stelle das Invalideneinkommen zu Recht auf Fr. 47'500.-- festgelegt hat. Bei der Bemessung des Invalideneinkommens ging die IV-Stelle in korrekter Weise primär von den konkreten Umständen aus, unter Berücksichtigung einer traditionellen jenischen Erwerbstätigkeit. Im Sinne einer Bestätigung dafür, dass das Invalideneinkommen mit Fr. 47'500.-- nicht zu hoch angesetzt

war, ermittelte die IV-Stelle ohne Verstoss gegen die Gebote des Minderheitenschutzes ein Invalideneinkommen von Fr. 68'039.65 gestützt auf die LSE. 9. Bei einem Valideneinkommen von Fr. 47'500.-- und einem Invalideneinkommen von ebenfalls Fr. 47'500.-- kam die IV-Stelle in der angefochtenen Verfügung zu Recht zum Schluss, der Beschwerdeführer erleide ab dem Zeitpunkt der RAD Abklärung vom 23. August 2016 keine gesundheitsbedingte Erwerbseinbusse, sein Invaliditätsgrad liege bei 0 %. Die Aufhebung der Rente per 1. November 2017 (Art. 88bis Abs. 2 lit. a IVV) erweist sich somit als rechtmässig und die Beschwerde ist abzuweisen. 10. Gemäss Art. 69 Abs. 1bis IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1000.-- festgelegt. Vorliegend werden die Kosten auf Fr. 700.-- festgesetzt. Diese Kosten hat der unterliegende Beschwerdeführer zu übernehmen (Art. 73 Abs. 1 VRG). Der obsiegenden IV-Stelle steht keine Parteientschädigung zu (Art. 61 lit. g ATSG e contrario). Demnach erkennt das Gericht:

#### **E. 9**

Im Auftrag der IV-Stelle observierte die F.\_\_\_\_\_ GmbH A.\_\_\_\_\_ an vier Tagen zwischen dem 21. April und dem 12. Juli 2016. Dazu wurde mit Bericht vom 25. Juli 2016 festgehalten, A.\_\_\_\_\_ habe wiederholt dabei beobachtet werden können, wie er alte Gegenstände an verschiedenen Orten abgeholt habe. Das Tragen von schweren Gegenständen habe ihm scheinbar keinerlei Probleme verursacht. Ab und zu habe bei seinem Gang ein leichtes Hinken festgestellt werden können, sämtliche sonstigen Bewegungen seien vollkommen normal und der jeweiligen Situation angepasst gewesen. Der Bericht umfasste detaillierte Observationsberichte, eine Fotodokumentation und Videoaufnahmen.

#### **E. 10**

Am 23. August 2016 führte die IV-Stelle auf ihrer Geschäftsstelle ein Evaluationsgespräch mit A.\_\_\_\_\_ durch. Davor und danach wurde er von der Fachstelle Bekämpfung Versicherungsmissbrauch (BVM) beobachtet. Am 6. September 2016 führte die Fachstelle BVM eine weitere Beobachtung durch, diesmal am Wohnort von A.\_\_\_\_\_ auf dem Campingplatz G.\_\_\_\_\_ in X.\_\_\_\_\_.

#### **E. 11**

Am 23. August 2016 wurde A.\_\_\_\_\_ durch den RAD Arzt Dr. med. H.\_\_\_\_\_ abgeklärt. Mit Bericht vom 1. Dezember 2016 führte Dr. med. H.\_\_\_\_\_ aus, am linken Fuss liege eine Wackelsteife in allen Ebenen im Sprunggelenk, eine Spitzfussstellung, eine trophische Hautstörung und eine Hyperalgesie vor. Das linke Bein sei deutlich verkürzt und die Muskulatur des linken Unterschenkels sei atroph. Im Vergleich zur RAD Abschlussbeurteilung vom 24. Mai 2011 sei der Gesundheitszustand im Wesentlichen gleich geblieben. Es bestehe eine eingeschränkte Beweglichkeit und Belastbarkeit des linken Beines mit funktionellen Auswirkungen auf Hüftgelenke, IS-Gelenke und LWS durch statische Fehlbelastung. Körperlich leichte Arbeiten seien nach wie vor zu 50 % zumutbar.

#### **E. 12**

Auf Veranlassung des RAD Arztes Dr. med. H.\_\_\_\_\_ wurde A.\_\_\_\_\_ in der Klinik I.\_\_\_\_\_ einer Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit (EFL)

- 5 - unterzogen. Mit Bericht vom 26. September 2016 wurde dazu festgehalten, die beobachtete Belastbarkeit entspreche aufgrund der Minderbelastbarkeit der linken unteren Extremität im Wesentlichen einer leichten Tätigkeit in einem Pensum von maximal 50 %.

### **E. 13**

Mit Bericht vom 17. Oktober 2016 beurteilte der RAD Arzt K.\_\_\_\_\_ den Gesundheitszustand von A.\_\_\_\_\_ unter Berücksichtigung der Observationsergebnisse. Er führte aus, der Gesundheitszustand habe sich gegenüber dem Zeitpunkt des letzten materiellen Entscheids am 21. Oktober 2011 deutlich verbessert. Die damals bestehenden Limiten lägen nicht mehr im selben Umfang vor. Der Fuss müsse nicht mehr häufig hoch gelagert werden, die Tätigkeit müsse nicht überwiegend im Sitzen ausgeübt werden, die Gehstrecken seien vermutlich deutlich länger als 200 Meter. Tätigkeiten mit Gewichten mute sich A.\_\_\_\_\_ wie selbstverständlich zu, das Benutzen von Stöcken und das Tragen von Spezialschuhen seien nicht mehr erforderlich. In seinen Aktivitäten des alltäglichen Lebens sei A.\_\_\_\_\_ ganz offensichtlich nicht mehr eingeschränkt. Aus medizinischer Sicht sei er für eine leichte, wechselbelastende Tätigkeit ohne erhöhte Anforderungen an das Heben, Tragen und Bücken zu 100 % arbeitsfähig. Und ausweislich der präsentierten Fähigkeiten beim Tragen von Schränken und Kästen in der Observation dürfte auch eine mittelschwere Tätigkeit zumutbar sein.

### **E. 14**

Am 29. November 2016 gab die IV-Stelle A.\_\_\_\_\_ in einem Gespräch die Möglichkeit, zu den Ergebnissen der Observation Stellung zu nehmen.

### **E. 15**

Mit Bericht vom 24. Februar 2017 korrigierte der RAD Arzt Dr. med. H.\_\_\_\_\_ nach Einsicht in die Ermittlungsakten seinen Bericht zur RAD Abklärung vom 23. August 2016. Er führte aus, zusammenfassend zeigten vor allem die Observationsvideos eine erheblich gesteigerte Funktionsfähigkeit und Belastbarkeit des linken Fusses und des linken Beines als von ihm in der Anamnese erhoben. Auch die allgemeine körperliche Leistungsfähigkeit erscheine im Lichte der Observationsvideos höher als von ihm in der klinischen Befunderhebung angenommen. Das bei der RAD Abklärung

- 6 - geäußerte Beschwerdebild decke sich nicht mit den in den Observationsvideos gezeigten Bewegungsabläufen und Belastungen. In einer leidensangepassten körperlich leichten Tätigkeit im Wechsel von Gehen, Stehen und Sitzen erscheine A.\_\_\_\_\_ vollpensig arbeitsfähig, dies spätestens ab dem Zeitpunkt der RAD Abklärung vom 23. August 2016.

### **E. 16**

In seiner Abschlussbeurteilung vom 24. März 2017 gab der RAD Arzt K.\_\_\_\_\_ an, Dr. med. H.\_\_\_\_\_ habe in Kenntnis der Observationsvideos seine RAD Abklärungsergebnisse revidiert. Er persönlich sehe die Arbeitsfähigkeit – basierend auf den Videos – als noch weniger eingeschränkt an. Er empfehle bei der 100%igen Arbeitsfähigkeit in adaptierter Tätigkeit von einer höheren Gewichtslimite auszugehen, sei A.\_\_\_\_\_ doch dabei beobachtet worden, wie er einen mit Erde gefüllten Kessel eine Treppe hochgeschleppt habe, der grob geschätzt mindestens 50 kg gewogen habe. Seiner Ansicht nach sei „mittelschwer bis selten schwer“ angemessen.

### **E. 17**

Mit Vorbescheid vom 30. März 2017 informierte die IV-Stelle A.\_\_\_\_\_ darüber, dass sie beabsichtige, die Rentenleistungen einzustellen. Mit Einwand vom 11. Mai 2017 beantragte A.\_\_\_\_\_ sinngemäss, es sei auf die Einstellung der Rente zu verzichten, sein Gesundheitszustand habe sich nicht wesentlich verändert.

#### **E. 18**

Mit Verfügung vom 7. September 2017 stellte die IV-Stelle die Rente von A.\_\_\_\_\_ per 1. November 2017 ein. Gemäss versicherungsmedizinischer Beurteilung könne nach Sichtung des Videomaterials aus der Observation von einer Arbeitsfähigkeit von 100 % in einer leidensadaptierten Tätigkeit ausgegangen werden. Das Observationsmaterial könne gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verwendet werden. Ein Revisionsgrund liege mit dem augenscheinlich wesentlich verbesserten Gesundheitszustand vor. Zwar seien die Diagnosen unverändert, doch bestünden die Funktionseinschränkungen nicht mehr im selben Ausmass wie im Jahr 2011. Zur Festlegung der Arbeitsfähigkeit könne auf den Bericht vom 24. Februar 2017 abgestellt werden, welchen der RAD Arzt Dr. med. H.\_\_\_\_\_

- 7 - in Kenntnis des Observationsmaterials verfasst habe. Diese Beurteilung werde von keinem Mediziner in Frage gestellt. Die Restarbeitsfähigkeit von A.\_\_\_\_\_ sei in traditionellen Tätigkeiten der Fahrenden verwertbar, zu denken sei dabei beispielsweise an den Handel mit Antiquitäten und Recyclingmaterial, an das Hausieren mit Haushaltsartikeln oder Artikeln des gewerblichen Bedarfs, an das Schärfen von leichten Gegenständen sowie den Verkauf auf Jahrmärkten. In solchen Tätigkeiten könne A.\_\_\_\_\_ etwa das selbe Einkommen erzielen, wie er es heute in seiner angestammten Tätigkeit als Scheren- und Messerschleifer von schweren Gegenständen erzielen könnte. Hinzu komme, dass A.\_\_\_\_\_ nicht mit dem Wohnwagen unterwegs, sondern sesshaft sei, im Sommerhalbjahr auf dem Campingplatz in X.\_\_\_\_\_ und im Winterhalbjahr in Y.\_\_\_\_\_. Die Annahme einer leidensangepassten unselbständigen Tätigkeit sei ihm deshalb zumutbar, so dass das Invalideneinkommen gestützt auf die Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) festgelegt werden könne. Für das Vergleichsjahr 2017 ergebe sich so ein Invalideneinkommen von Fr. 68'039.-- (LSE 2014, Tabelle TA 1, Kompetenzniveau 1, privater Sektor). Das Valideneinkommen liege bei Fr. 47'500.--. Es sei nicht gestützt auf die Bestimmung über die Frühinvalidität (Art. 26 Abs. 1 IVV) zu bestimmen, es gebe keine überzeugenden Hinweise darauf, dass A.\_\_\_\_\_ aus gesundheitlichen Gründen keine zureichenden beruflichen Kenntnisse habe erwerben können.

#### **E. 19**

Gegen diese Verfügung erhob A.\_\_\_\_\_ (im Folgenden: Beschwerdeführer) am 6. Oktober 2017 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden. Er beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und machte zur Begründung im Wesentlichen geltend, das Observationsmaterial sei nicht verwertbar, weil die Aufnahmen teilweise im privaten Bereich gemacht worden seien, weil die Observation ohne ausgewiesene Zweifel eingeleitet worden sei, weil er einer regelmässigen oder jedenfalls systematischen Überwachung ausgesetzt gewesen sei und weil kein überwiegendes öffentliches Interesse gegeben sei. Weiter machte der Beschwerdeführer geltend, die Annahme einer 100%igen Arbeitsfähigkeit sei

- 8 - willkürlich, es sei wegen seiner körperlichen Behinderung nicht möglich, die Anstrengungen des Hausierens in dem Mass zu ertragen, das notwendig wäre, um einen vollen Verdienst zu erwirtschaften. Er habe häufig mittlere bis starke Schmerzen und sei

nicht fähig, allein schwere Lasten zu tragen oder grössere Strecken zurückzulegen. Die Videobilder zeigten nur kürzere einmalige Anstrengungen, die teilweise als Überanstrengung bezeichnet werden müssten und die seinen starken Willen zur Bewältigung seiner Existenz aus eigenen Kräften aufzeigten. Aus diesen Momentaufnahmen lasse sich nicht auf die Langzeitbefindlichkeit und auf den Dauerzustand schliessen. Seine Arbeitsfähigkeit sei gestützt auf den EFL Bericht der Klinik I.\_\_\_\_\_ auf 50 % festzulegen. Es sei diskriminierend anzunehmen, das Ergebnis dieses Berichts beruhe auf falschen Aussagen seinerseits. Und schliesslich widerspreche die Auffassung der IV-Stelle, es sei ihm eine kon- ventionelle Erwerbsarbeit zuzumuten, Art. 5 Abs. 1 des Rahmenabkom- mens des Europarates zum Schutz nationaler Minderheiten.

## **E. 20**

Die IV-Stelle beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 24. Oktober 2017 die Abweisung der Beschwerde. Sie verwies auf die angefochtene Verfü- gung und ging auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Argumente ein. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und in der angefochtenen Verfügung sowie auf die im Recht liegenden Beweis- mittel wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist die Verfü- gung der IV-Stelle des Kantons Graubünden vom 7. September 2017. Das Verwaltungsgericht ist aufgrund von Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgeset- zes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) und Art. 58 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungs-

- 9 - rechts (ATSG; SR 830.1) in Verbindung mit Art. 49 Abs. 2 lit. a des Geset- zes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) zur Beurteilung der Beschwerde sachlich und örtlich zuständig. Als formeller und materiel- ler Verfügungsadressat ist der Beschwerdeführer von der angefochtenen Verfügung unmittelbar betroffen und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren gerichtlicher Überprüfung (Art. 59 ATSG). Überdies wurde die Be- schwerde frist- und formgerecht beim Verwaltungsgericht eingereicht (Art. 60 und Art. 61 lit. b ATSG). Demzufolge ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Streitig und zu prüfen ist, ob die IV-Stelle den bisherigen Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Dreiviertelrente zu Recht per 1. November 2017 aufgehoben hat. Dabei ist vorneweg zu prüfen, ob die Ergebnisse der Observation verwertbar sind (vgl. Erwägung 3). Danach ist zu klären, ob ein Revisionsgrund vorliegt (vgl. Erwägung 4) und ob die IV-Stelle die Ar- beitsfähigkeit und den Invaliditätsgrad korrekt festgelegt hat (vgl. Erwägung 6 ff.). Relevant für die Beantwortung der streitigen Fragen ist der Sachver- halt, der sich bis zum Zeitpunkt des Verfügungserlasses – vorliegend somit bis zum 7. September 2017 - verwirklicht hat (BGE 132 V 215 E.3.1.1). Dabei ist der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwie- genden Wahrscheinlichkeit massgeblich (BGE 133 V 504 E. 3.3). 3. Der Beschwerdeführer wurde im Auftrag der IV-Stelle von einer privaten Detektei und von der Fachstelle Bekämpfung Versicherungsmissbrauch (BVM) observiert. Im Folgenden wird geprüft, ob die IV-Stelle zu Recht auf die Ergebnisse dieser Observation abgestellt hat, ober ob diese – wie der Beschwerdeführer geltend macht – nicht verwertbar sind.

## **E. 24**

Februar 2017 volle Beweiskraft beigemessen werden (vgl. vorne Erwä- gung 5.2.1. ff.). Dass die Vorbringen des Beschwerdeführers hieran nicht zu ändern vermögen, wird

nachfolgend dargelegt.

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