

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2010.00685 vom 29. September 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-09-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2010.00685](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2010.00685)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2010.00685 du 29 septembre 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2010.00685 del 29 settembre 2011

## Erwägungen

### E. 1

1.1???? Gem?ss Art. 28 Abs. 1 des Bundesgesetzes ?ber die Invalidenversicherung (IVG; (ab dem 1. Januar 2008: Art. 28 Abs. 2 IVG) haben Versicherte Anspruch auf eine ganze Rente, wenn sie mindestens zu 70 %, auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens zu 60 %, auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zu 50 % oder auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40 % invalid sind. Bis Ende 2003 war der Anspruch auf eine ganze Rente bereits bei einem Invalidit?tsgrad von 66

### E. 2

/

### E. 2.4

2.4.1?? Die Beschwerdegegnerin st?tzte sich bei der Rentenherabsetzung vielmehr auf die Vorschrift in Art. 21 Abs. 4 ATSG und stellte sich auf den Standpunkt, die Beschwerdef?hrerin habe sich im Sinne dieser Bestimmung einer zumutbaren Behandlung widersetzt.

2.4.2?? Es steht fest, dass die Beschwerdegegnerin die Beschwerdef?hrerin mit Schreiben 15. Dezember 2008 (Urk. 12/94) dazu angehalten hatte, sich einer intensiven fach?rztlichen psychiatrischen Behandlung mit Kontrolle des Medikamentenspiegels zu unterziehen, und dass sie gleichzeitig angek?ndigt hatte, sie werde den Rentenanspruch im Unterlassungsfall so beurteilen, wie wenn die Behandlung erfolgt w?re. Damit hatte die Beschwerdegegnerin die Formvorschriften in Art. 21 Abs. 4 ATSG - Aufforderung zur Behandlung mit gleichzeitiger Ank?ndigung der S?umnisfolge, der Leistungsk?rzung - eingehalten.

???????? Fest steht sodann auch, dass die Beschwerdef?hrerin in der Zeit zwischen dem Schreiben vom 15. Dezember 2008 und der Einleitung des weiteren amtlichen Revisionsverfahrens Ende Juni 2009 (Urk. 12/101) keine psychiatrische Behandlung aufgenommen hatte. Vielmehr berichtete Dr. E.\_\_\_\_ der Beschwerdegegnerin am 4. Dezember 2009, er habe die Beschwerdef?hrerin seit der Verfassung des Berichts vom 29. September 2008 (Urk. 12/85) nicht mehr gesehen (Urk. 12/108 S. 2), und es ist unbestritten, dass die Beschwerdef?hrerin sich auch nicht in die Behandlung eines anderen Psychiaters begeben hatte. Es ist zu pr?fen, ob diese Unterlassung als Behandlungswidersetzung im Sinne von Art. 21 Abs. 4 ATSG zu werten ist.

2.4.3?? Die Aufforderung zur Schadenminderung mit Schreiben vom 15. Dezember 2008 ist als generell zul?ssig zu beurteilen. Daran ?ndert nichts, dass die Beschwerdegegnerin in den Revisionsverfahren der Jahre 2000/2001 und 2004 von einer solchen Auflage abgesehen hatte und dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdef?hrerin seither nicht

verändert hat. Denn da in jedem Rentenrevisionsverfahren von neuem zu prüfen ist, ob Eingliederungsmassnahmen durchzuführen sind, besteht in dieser Frage keine Bindung an einen unveränderten Sachverhalt, sondern Eingliederungsmassnahmen können sich auch dann neu anbieten, wenn sich der Sachverhalt nicht verändert hat, eine neue Beurteilung aber die Durchführung solcher Massnahmen für geboten und für erfolgversprechend hält. Nachdem Dr. G. \_\_\_ somit zum Schluss gekommen war, die therapeutischen Möglichkeiten hinsichtlich der depressiven Stimmung seien nicht ausgeschöpft und von einer intensiven psychiatrischen Behandlung, mindestens einer Ausdosierung der Antidepressiva, sei eine Erhöhung der Arbeitsfähigkeit auf 50 % zu erwarten (Urk. 12/91 S. 7), durfte die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin ohne Weiteres dazu anhalten, eine entsprechende Therapie aufzunehmen. Dies gilt ungeachtet dessen, dass Dr. E. \_\_\_ die Beschwerdeführerin im Bericht vom 29. September 2008 in Abweichung von der Beurteilung durch Dr. G. \_\_\_ als nicht therapierbar mit einer Psychotherapie bezeichnet hatte (Urk. 12/85 S. 3-5), nachdem seine Behandlungsversuche nicht erfolgreich gewesen waren (vgl. auch die Angaben von Dr. A. \_\_\_ vom 20. März und vom 8. April 2008, Urk. 12/73 und Urk. 12/75). Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass der Schwerpunkt der Behandlung durch Dr. E. \_\_\_ offenbar in der Gesprächsführung und der Verhaltenstherapie lag und Dr. E. \_\_\_ bei seiner Beurteilung diese Therapieformen im Auge hatte (vgl. Urk. 12/85 S. 3-5). Demgegenüber riet Dr. G. \_\_\_ vor allem zu einer medikamentösen Behandlung und erwähnte in diesem Zusammenhang Anhaltspunkte, dass die Beschwerdeführerin die verordneten Medikamente bislang entweder unterdosiert oder unregelmässig eingenommen habe (Urk. 12/91 S. 7 und S. 9; vgl. auch die Ausführungen von Dr. F. \_\_\_ im rheumatologischen Gutachten, Urk. 12/89 S. 20).

2.4.4?? Inhaltlich lässt die Beschwerdeführerin sinngemäss geltend machen, die Anordnung vom 15. Dezember 2008 sei für sie zu wenig klar gewesen; zumindest habe sie davon ausgehen dürfen, dass ihr Hausarzt das Notwendige vorkehre und sie nicht von sich aus aktiv werden müsse (vgl. Urk. 1 S. 3).

???????? Indessen gilt zu beachten, dass die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin bereits mit Schreiben vom 13. April 2007 (Urk. 12/66) zur Aufnahme einer Psychotherapie mit Medikamenteneinnahme aufgefordert hatte. Nachdem sie sich damals nicht zu einem Psychotherapeuten begeben hatte, sondern durch ihren Hausarzt Dr. A. \_\_\_ weiterhin medikamentös und begleitend behandelt worden war, hatte die Beschwerdegegnerin sie mit ihrer Bitte um Bekanntgabe ihres Psychotherapeuten vom 25. März 2008 (Urk. 12/74) persönlich darauf aufmerksam gemacht, dass sie mit ihrer Aufforderung vom 13. April 2007 eine Psychotherapie durch eine in diesem Gebiet spezialisierte Fachperson im Auge gehabt hatte. Des Weiteren muss Dr. A. \_\_\_ vom Brief der Beschwerdegegnerin an die Beschwerdeführerin vom 25. März 2008 Kenntnis erhalten haben, denn er hatte in seinem Schreiben an Dr. E. \_\_\_ vom 8. April 2008 (Urk. 7/75) darauf Bezug genommen, und im Übrigen hatte er selber von der Beschwerdegegnerin ein vergleichbares Schreiben erhalten (Urk. 12/73 S. 1). Auch hatte die Beschwerdegegnerin von der Beschwerdeführerin später die Zustimmung dazu eingeholt, Dr. A. \_\_\_ und Dr. E. \_\_\_ vom Gutachten von Dr. G. \_\_\_ und Dr. F. \_\_\_ in Kenntnis zu setzen (vgl. Urk. 12/98). Damit ist davon auszugehen, dass sowohl die Beschwerdeführerin persönlich als auch ihr Hausarzt Dr. A. \_\_\_ bereits vor der zur Diskussion stehenden zweiten Aufforderung zur Schadenminderung vom 15. Dezember 2008 informiert waren darüber, dass die Beschwerdegegnerin (weiterhin) die Frage einer psychiatrischen Behandlung prüfte. Im Besonderen darf auch angenommen werden, dass

die Beschwerdeführerin, die bei Dr. A. \_\_\_ in langjähriger hausärztlicher Behandlung stand und von ihm im erstmaligen gerichtlichen Beschwerdeverfahren sogar vertreten worden war, die Möglichkeit hatte, sich bei ihrem Hausarzt über den Inhalt und die Tragweite der Aufforderung zur Psychotherapie entsprechend zu informieren.

Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden, die Aufforderung vom 15. Dezember 2008 sei nicht genügend klar gewesen. Daran ändert auch nichts, dass diese Aufforderung sehr offen formuliert war. Denn die Formulierung "intensive fachärztliche psychiatrische Behandlung" lässt keinen Zweifel daran, dass die Beschwerdegegnerin von der Beschwerdeführerin erneut erwartete, dass sie eine in Psychiatrie spezialisierte Fachperson aufsuchte.

2.4.5) Erscheint zusammengefasst die angeordnete psychiatrische Behandlung als zumutbar und als erfolgsversprechend (E. 2.4.3) und kann der Beschwerdeführerin zur Last gelegt werden, dass sie sich dieser Behandlung auf die Aufforderung durch die Beschwerdegegnerin hin vom 15. Dezember 2008 nicht unterzogen hat, so hat sie sich grundsätzlich im Sinne von Art. 21 Abs. 4 ATSG in vorwerfbarer Weise einer Behandlung widersetzt. Eine Sanktion gestützt auf diese Bestimmung fällt somit an sich in Betracht.

Diese Sanktion muss allerdings zusätzlich verhältnismässig sein (Urteil des Bundesgerichts I 824/06 vom 13. März 2007, E. 4). Die Herabsetzung der ganzen Rente auf eine halbe erscheint insoweit als verhältnismässig, als sowohl Dr. C. \_\_\_ und lic. phil. D. \_\_\_ im Gutachten des Jahres 1997 als auch Dr. G. \_\_\_ in jenem des Jahres 2008 die erreichbare Arbeitsfähigkeit nicht auf 100 %, sondern auf etwa 50 % bezifferten (Urk. 12/12 S. 4, Urk. 12/91 S. 7). Indessen ist die Beschwerdeführerin der Auflage vom 15. Dezember 2008 doch noch nachgekommen und hat am 15. April 2010 Dr. H. \_\_\_ aufgesucht, wie deren Bericht vom 16. April 2010 zu entnehmen ist (Urk. 12/116 S. 4-5). Dies geschah zwar offensichtlich erst unter dem konkreten Druck der Rentenherabsetzung, die der Beschwerdeführerin mit dem Vorbescheid vom 6. April 2010 (Urk. 12/112) in Aussicht gestellt worden war. Dennoch erscheint eine Rentenherabsetzung zu einem Zeitpunkt, in dem sich die Beschwerdeführerin der ihr auferlegten Therapie nunmehr unterzog, unter den konkreten Umständen nicht als verhältnismässig. Denn die Beschwerdegegnerin hatte während vieler Jahre davon abgesehen, die Beschwerdeführerin zu einer regelmässigen Therapie anzuhalten, und sie konnte aufgrund ihrer Erfahrung mit dem ersten Versuch vom April 2007 nicht ohne Weiteres damit rechnen, dass die Beschwerdeführerin durch ihren Hausarzt Dr. A. \_\_\_ und durch Dr. E. \_\_\_, der selber keine Möglichkeit für eine Behandlung sah, genügend Unterstützung bei der Suche eines geeigneten Psychiaters finden würde. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnissigkeit erscheint es daher als problematisch, dass die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin nach der Aufforderung vom Dezember 2008 bis zur Aufnahme des nächsten Revisionsverfahrens vom Juni 2009 alleingelassen und auf diese Weise eine (erneute) Schadenminderungspflichtverletzung in Kauf genommen hatte. Vielmehr wäre eine solche Verletzung möglicherweise zu vermeiden gewesen, wenn die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin die Weisung erteilt hätte, ihr bereits nach einigen Wochen mitzuteilen, ob und bei wem sie sich in die angeordnete Behandlung begeben habe, und wenn sie sich dabei hätte ermutigen lassen, direkt mit dem behandelnden Psychiater Kontakt aufzunehmen, und die Beschwerdeführerin auf diese Weise bei ihrem Eingliederungsversuch enger begleitet hätte.

2.5) Damit ist die angefochtene Verfügung vom 5. Juli 2010 in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben.

3.?????? Nach Art. 61 lit. g ATSG hat die obsiegende beschwerdef?hrende Person Anspruch auf den vom Gericht festzusetzenden Ersatz der Parteikosten, die ohne R?cksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses zu bemessen sind; als weitere Bemessungskriterien nennen die erg?nzenden kantonalen Vorschriften (? 34 des Gesetzes ?ber das Sozialversicherungsgericht [GSVGer] sowie ? 8 der Verordnung ?ber die Geb?hren, Kosten und Entsch?digungen vor dem Sozialversicherungsgericht [GebV SVGer]) den Zeitaufwand und die Barauslagen.

???????? Unter Ber?cksichtigung dieser Kriterien rechtfertigt es sich, der Versicherten in Anwendung der dargelegten Kriterien eine Prozessentsch?digung von Fr. 1'400.00 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

4.?????? Gest?zt auf Art. 69 Abs. 1 bis IVG ist das Verfahren f?r die unterliegende Beschwerdegegnerin kostenpflichtig. Die Kosten sind unter Ber?cksichtigung des gesetzlichen Rahmens (Fr. 200.00 bis Fr. 1'000.00) ermessensweise auf Fr. 600.00 festzusetzen.

Das Gericht erkennt:

1.???????? In Gutheissung der Beschwerde wird die Verf?gung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Z?rich, IV-Stelle, vom 5. Juli 2010 aufgehoben.

2.???????? Die Gerichtskosten von Fr. 600.00 werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3.???????? Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdef?hrerin eine Prozessentsch?digung von Fr. 1'400.00 (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4.???????? Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Milosav Milovanovic
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Z?rich, IV-Stelle
- Bundesamt f?r Sozialversicherungen
- Pensionskasse J.\_\_\_\_

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

5.???????? Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes ?ber das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht w?hrend folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

???????? Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

???????? Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begr?ndung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdef?hrers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in H?nden hat (Art. 42 BGG).



??????? Nach Art. 53 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) müssen formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide in Revision gezogen werden, wenn die versicherte Person oder der Versicherungsträger nach deren Erlass erhebliche neue Tatsachen entdeckt oder Beweismittel auffindet, deren Beibringung zuvor nicht möglich war (sogenannte prozessuale Revision im Gegensatz zur Revision aufgrund veränderter Verhältnisse). Ferner bestimmt Art. 53 Abs. 2 ATSG, dass der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen und Einspracheentscheide zurückkommen kann, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (sogenannten Wiedererwägung).

1.4???? Rechtsprechungsgemäss ist in jedem Rentenrevisionsverfahren in Anwendung des Grundsatzes "Eingliederung vor Rente" von neuem zu prüfen, ob vorgängig der Gewährung oder Weiterausrichtung einer Rente Eingliederungsmassnahmen durchzuführen sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts I 387/99 vom 31. Mai 2000, E. 2a mit Hinweis auf BGE 108 V 212 und 99 V 48).

??????? Entzieht oder widersetzt sich eine versicherte Person einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, oder trägt sie nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare dazu bei, so können ihr nach Art. 21 Abs. 4 ATSG die Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt oder verweigert werden (Satz 1). Sie muss vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen hingewiesen werden, und ihr ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Satz 2). Behandlungs- oder Eingliederungsmassnahmen, die eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, sind nicht zumutbar (Satz 3).

??????? Nach der Rechtsprechung ist dann, wenn ein medizinisches Gutachten die versicherte Person als arbeitsunfähig erklärt, aber gleichzeitig festhält, dass nach durchgeführter erfolgreicher Eingliederung wieder eine deutlich bessere Arbeitsfähigkeit erreichbar sein sollte, der Anspruch auf eine Rente für die zurückliegende Zeit so lange nicht ausgeschlossen, als die bestehende Erwerbsunfähigkeit nicht (oder noch nicht) mit geeigneten Eingliederungsmassnahmen tatsächlich behoben oder in einer für den Rentenanspruch erheblichen Weise verringert werden konnte. Der gleiche Grundsatz hat auch hinsichtlich der Massnahmen der Selbsteingliederung zu gelten, solange solche noch nicht durchgeführt sind und noch keine Aufforderung zur Mitwirkung im Sinne von Art. 21 Abs. 4 ATSG erfolgt ist (Urteil des Bundesgerichts I 291/05 vom 31. März 2006, E. 3.2 mit Hinweis)

2.

2.1???? Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin weiterhin Anspruch auf eine ganze Invalidenrente hat.

2.2???? Die Beschwerdegegnerin begründete die strittige Rentenherabsetzung zu Recht nicht mit einer Veränderung im Sachverhalt.

??????? Wie das Gericht im Urteil vom 28. Februar 2000 festgehalten hatte, waren die verschiedenen mit der Beschwerdeführerin befassten Ärzte zur Zeit des Erlasses der damals strittig gewesenen Verfügung vom 8. Mai 1998 (Urk. 12/30) einhellig von den Diagnosen einer weichteilrheumatischen Problematik im Sinne eines Fibromyalgiesyndroms und einer

