

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2014.01170 vom 27. November 2015**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2015-11-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2014.01170](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2014.01170)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2014.01170 du 27 novembre 2015

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2014.01170 del 27 novembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

X.\_\_\_\_, geboren 1969, absolvierte eine Ausbildung als Maurer und war zuletzt vom 1. September 1998 bis zum 30. September 2005 als Schaler bei der Y.\_\_\_\_ angestellt ( vgl. Urk. 9/3/4, 9/8 und 9/9 ).

Im Juli 2005 und im Februar 2010 meldete er sich bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zum Leistungsbezug an (vgl. Urk.

9/3 und 9/53 ). Sie verneinte

jeweils nach der Prüfung der Verhältnisse einen Leistungsanspruch (vgl. Urk. 9/35, 9/48 und 9/69 ).

Im März 2011 reichte der Versicherte

erneut eine Anmeldung ein (Urk. 9/73) und brachte nach einer entsprechenden Aufforderung der IV-Stelle (vgl. Urk. 9/76) einen Bericht von Dr. med. Z.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 30.

Mai 2011 bei (Urk. 9/73) .

Die IV-Stelle

nahm einen aktuellen IK-A uszug

zu den Akten (Urk. 9/72) und gab ein internistisch- psychologisches Gutachten in Auftrag (Urk. 9/82), das am 5. und 26. September 2011 erstattet wurde (Urk.

9/84) . Mit Vorbescheid vom 23. November 2011 stellte sie dem Versicherten ab März 2011 eine ganze Invalidenrente in Aussicht (Urk. 9/31) und ordnete mit gleichentags erlassenen Schreiben im Rahmen der Schadenminderungspflicht eine stationäre Einstellung der Blutzuckerwerte, eine vollständige Alkoholabstinenz für die Dauer von sechs Monaten und die monatliche Kontrolle der Leberwerte MCV und CDT durch den Hausarzt an (Urk. 9/89). Mit Verfügungen vom 13. Juni und vom 25. Juli 2012 sprach sie dem Versicherten, ausgehend von einer Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit von 40 % und einem Invaliditätsgrad von 70 % (Urk. 9/95), ab dem 1.

März 2011

eine ganze Invalidenrente zu (Urk. 9/98 und 9/100).

Von Amtes wegen leitete die IV-Stelle im Dezember 2012 eine Rentenüberprüfung ein und sandte dem Versicherten den Fragebogen zur Revision der Invalidenrente zu, den er am 11. Januar 2013 ausgefüllt retournierte (Urk.

9/101). Die IV-Stelle zog darauf einen aktuellen IK-Auszug bei (Urk. 9/106) und tätigte diverse medizinische Abklärungen (Urk. 9/105, 9/107 und 9/112). Mit Vorbescheid vom 3. Februar 2014 kündigte sie die wiederwägungsweise Aufhebung der Verfügungen vom 13. Juni und vom 25.

Juli 2012 sowie die Aufhebung der Invalidenrente an (Urk. 9/117). Dagegen liess der Versicherte Einwand erheben (Urk. 9/119) und neue medizinische Unterlagen einreichen (vgl. Urk. 9/124). Am 10. Oktober 2014 erliess die IV Stelle eine Verfügung mit dem angekündigten Inhalt (Urk. 2 = 9/126). Einer Beschwerde gegen diese Verfügung entzog sie die aufschiebende Wirkung (Urk.

### **E. 1.1**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 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).

### **E. 1.2**

Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % besteht Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG).

### **E. 1.3**

Nach Art. 17 ATSG sind laufende Renten für die Zukunft zu erhöhen, herabzusetzen oder aufzuheben, wenn sich der Invaliditätsgrad in einer für den Anspruch erheblichen Weise ändert. Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Ob eine solche Änderung eingetreten ist, beurteilt sich durch Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung bestanden hat, mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung (BGE 105 V 29).

Fehlen die in Art. 17 ATSG genannten Voraussetzungen, so kann die Rentenverfügung lediglich nach den für die Wiedererwägung rechtskräftiger Verwaltungsverfügungen geltenden Regeln abgeändert werden. Danach ist die Verwaltung befugt, auf eine formell rechtskräftige Verfügung, welche nicht Gegenstand materieller richterlicher Beurteilung gebildet hat, zurückzukommen, wenn sich diese als zweifellos unrichtig erweist und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (Art. 53 Abs. 2 ATSG; BGE 110 V 176 E. 2a, E. 1 mit Hinweisen). 2.

### **E. 2**

Gegen die Verfügung vom 10. Oktober 2014 liess der Versicherte mit Eingabe vom

## **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin zog in der angefochtenen Verfügung in Betracht, ihre Abklärungen hätten ergeben, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers im Vergleich zum Zeitpunkt der Rentenzusprache nicht verändert habe. Es sei ihm damals aufgrund einer leichten depressiven Episode, eines chronischen Lumbovertebralsyndroms und eines schlechten Allgemeinzustandes infolge eines unzureichend eingestellten Diabetes mellitus eine ganze Invalidenrente zugesprochen worden. Es seien somit Diagnosen

berücksichtigt worden, welche weder aus somatischen noch aus psychischen Gründen einen medizinischen Sachverhalt beschrieben hätten, der in Art und Schwere die Voraussetzungen gemäss Art. 8 ATSG erfülle. Da gar kein invalidisierender Gesundheitsschaden vorgelegen habe, seien die rentenzusprechenden Verfügungen zweifellos unrichtig.

In ihrer Beschwerdeantwort, mit der sie die Rückweisung zu weiteren Abklärungen beantragte, räumte die Beschwerdegegnerin ein, dass sie aufgrund des Berichtes des behandelnden Psychiaters Dr. Z. \_\_\_ vom 17. Oktober 2013 zu ergänzenden Abklärungen bezüglich des psychischen Gesundheitszustands des Beschwerdeführers gehalten gewesen wäre (Urk. 8).

## **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer lässt

den Standpunkt vertreten, mit den vorhandenen Arztberichten sei erstellt, dass somatische Gründe für das lumbospondylogene Schmerzsyndrom bestünden. Die behandelnden Ärzte gingen zudem davon aus, dass nebst den somatisch bedingten Rückenschmerzen auch eine Polyneuropathie an den unteren Extremitäten aufgrund des Diabetes mellitus

bestehe, die Schmerzen in den Beinen auslöse. Unter diesen Umständen könne ein invalidisierender Gesundheitsschaden nicht verneint werden. Darüber hinaus habe der behandelnde Psychiater Dr. Z. \_\_\_ eine schwere chronifizierte Depression in Komorbidität mit einer Schmerzverarbeitungsstörung diagnostiziert, aus der eine beinahe vollständige Arbeitsunfähigkeit aus psychischen Gründen resultiere (Urk. 1).

Eine Rückweisung zu ergänzenden Abklärungen hinsichtlich

des psychischen Gesundheitszustandes sei aber nicht erforderlich, da dem Beschwerdeführer

wegen der aus somatischen Gründen nur noch beschränkten Erwerbsfähigkeit die ganze Invalidenrente zugesprochen worden sei. In dieser Hinsicht sei sein Gesundheitszustand gemäss den vorhandenen Arztberichten und der Stellungnahme des Regionalen Ärztlichen Dienstes vom 13. November 2013, auf welche abzustellen sei, unverändert (Urk. 6). 3. 3.1

In medizinischer Hinsicht basierten die rentenzusprechenden Verfügungen vom 13. Juni und vom 25. Juli 2012 auf dem internistisch-psychologischen Gutachten von Prof. Dr. A. \_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin, und Dr. med.

B. \_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychiatrie, vom

## **E. 4**

November 2014 Beschwerde erheben mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei ihm weiterhin eine Rente auszurichten, eventualiter seien weitere medizinische Abklärungen zu tätigen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin. Überdies liess er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung von Rechtsanwältin lic. iur. Lotti Sigg Bonazzi als unentgeltliche Rechtsvertreterin ersuchen (Urk. 1 S. 2). Die IV-Stelle beantragte am 11. Dezember 2014 die Rückweisung der Sache zu ergänzenden medizinischen Abklärungen (Urk. 8). Mit Verfügung vom 24. Februar 2015 (Urk. 14) wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung bewilligt, die beantragte unentgeltliche Rechtsvertretung bestellt und ein zweier Schriftenwechsel angeordnet. Die Replik wurde am 7. April 2015 (Urk. 16) erstattet. Für den Fall, dass das Gericht die Sache zur ergänzenden Abklärung an die Beschwerdegegnerin zurückweisen sollte, wurde neu die Feststellung beantragt, dass dem Beschwerdeführer rückwirkend für das Abklärungsverfahren (Revisionsverfahren) die Rente auszu zahlen sei (Urk. 16 S. 2). Die Duplik wurde mit Eingabe vom 13. Mai 2015 erstattet (Urk. 18). Davon hat die Gegenpartei mit Schreiben vom 15. Mai 2015 Kenntnis erhalten (Urk. 19).

In der Folge reichte die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers eine Aufwandszusammenstellung unter Berücksichtigung eines hypothetischen Aufwandes bei Verfahrensende ein (Urk. 20 und 21).

Mit Verfügung vom 17. September 2015 wurde die Ausgleichskasse Schweizerischer Baumeisterverband zum Prozess beigeladen (Urk. 22). Diese teilte dem Gericht mit, dass sie keine Pensionskassengelder des Versicherten habe (Urk.

26), sich jedoch den Ausführungen der Beschwerdegegnerin anschliesse (Urk. 27). Nachdem die Rechtsvertreterin des Versicherten die Axa Winterthur als dessen Pensionskasse bezeichnet hatte (vgl. Urk. 24) und die AXA Versicherungen AG beziehungsweise die AXA Stiftung Berufliche Vorsorge, Winterthur, auch den zwischenzeitlichen Erhalt der angefochtenen Verfügung vom 10. Dezember 2014 bestätigt hatte (vgl. Urk. 25/3), wurde mit Verfügung vom 14.

Oktober 2015 eine entsprechende Beiladung angeordnet (Urk. 28). Am 13.

November 2015 verzichtete die AXA Stiftung Berufliche Vorsorge, Winterthur, auf das Einreichen einer Stellungnahme (Urk. 29).

Auf die einzelnen Ausführungen in den Rechtsschriften und die im Beschwerdeverfahren neu eingereichte Unterlage (vgl. Urk. 3/4) wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

#### **E. 4.1**

Es bleibt zu prüfen, ob sich die Rentenaufhebung damit rechtfertigen lässt, dass die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung der rentenzusprechenden Verfügungen gegeben sind (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG). Das Erfordernis der zweifellosen Unrichtigkeit ist in der Regel erfüllt, wenn eine Leistungszusprache auf grund falsch oder unzutreffend verstandener Rechtsregeln erfolgt ist oder wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden. Anders verhält es sich, wenn der Wiedererwägungsgrund im Bereich materieller Anspruchsvoraussetzungen liegt, deren Beurteilung notwendigerweise Ermessenszüge aufweist. Er scheint die Beurteilung einzelner Schritte bei der Feststellung solcher Anspruchsvoraussetzungen (Invaliditätsbemessung, Arbeitsun

fähigkeits schätzung , Beweiswürdigung, Zumutbarkeits fragen) vor dem Hintergrund der Sach- und Rechtslage, wie sie sich im Zeitpunkt der rechtskräftigen Leistungs zusprechung darboten, als vertretbar, scheidet die Annahme zweifelloser Un richtigkeit aus. Zweifellos ist die Un richtigkeit, wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass die Verfügung unrichtig war. Es ist nur ein einziger Schluss - derjenige auf die Unrichtigkeit der Verfügung - denkbar (Urteil des Bundesgerichts 8C\_347/2011 vom 11. August 2011 E. 2.2 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Zu Recht wird von keiner Seite beanstandet, dass die Beschwerdegegnerin bei der Rentenzusprache zur Ermittlung des massgebenden medizinischen Sachverhaltes auf das internistisch-psychologische Gutachten vom

#### **E. 5**

und 26. September 2011 ab stellt es. Dieses attestiert es dem Beschwerdeführer aus vorwiegend somatischen Gründen (chronisches Lumbovertebralsyndrom , deutlich reduzierter Allgemeinzustand und generalisierte Dekonditionierung wegen schlecht eingestellter Blutzuckerwerte bei Diabetes mellitus) eine Arbeitsfähigkeit von 40 % in angepasster Tätigkeit. Es ist nicht ersichtlich, weshalb es zweifellos unrichtig gewesen sein sollte, dass die Beschwerdegegnerin gestützt darauf das Vorliegen

(zumindest) einer längeren

Zeit dauernden teilweisen Erwerbsunfähigkeit im Sinne von Art. 8 Abs. 1 ATSG bejaht und dem Beschwerdeführer eine Invalidenrente zugesprochen hat. Darüber hinaus hat die Beschwerdegegnerin nichts vorgebracht, das auf eine zweifellose Unrichtigkeit der zur Diskussion stehenden Verfügungen schliessen liesse. Ebenso wenig ist etwas Derartiges aus den Akten ersichtlich. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Voraussetzungen für die Wiedererwägung der rentenzusprechenden Verfügungen vom 13. Juni und vom 25. Juli 2012 nicht erfüllt sind. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen und die angefochtene Verfügung vom

#### **E. 5.1**

Da es um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis 1'000.-- festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG) und auf Fr. 600.-- anzusetzen. Sie sind dem Ausgang des Verfahrens entsprechend der unterliegenden Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. 5.2

Die unentgeltliche Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers macht für das vorliegende Verfahren einen Zeitaufwand von 3 Stunden und 40 Minuten à Fr. 200.-- im Jahr 2014 und einen solchen von 8 Stunden und 5 Minuten à Fr. 220.-- im Jahr 2015 zuzüglich prozentuale Spesen (3 %) geltend. Der betriebene und zum Teil auch nur geschätzte Aufwand (vgl. Urk. 21) ist deutlich zu hoch. Vielmehr erscheinen unter Berücksichtigung der Akten und der Komplexität des Falles zeitliche Bemühungen von 3 Stunden im Jahr 2014 und von 6 Stunden im Jahr 2015 zuzüglich 3 % Spesenersatz als angemessen.

Die Beschwerdegegnerin ist deshalb zu verpflichten, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin in des Beschwerdeführers

eine Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 1 ' 977 . 60 (inklusive Bar auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom

#### **E. 10**

Oktober 2014 aufgehoben und es wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer weiterhin Anspruch auf eine ganze Invalidenrente hat. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 600 .-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der

Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zuge stellt. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, Rechtsanwältin Lotti Sigg Bonazzi, Winterthur, eine Prozessentschädigung von Fr. 1 ' 977 . 60 (inkl. Barauslagen und MWSt ) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Lotti Sigg Bonazzi - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Ausgleichskasse Schweizerischer Baumeisterverband - AXA Stiftung berufliche Vorsorge - Bundesamt für Sozialversicherungen 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 über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während 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 Begründung mit Angabe der Beweismitel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Grünig Gohl Zschokke

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