

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00746 vom 25. April 2017**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-04-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2016.00746](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2016.00746)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00746 du 25 avril 2017

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.00746 del 25 aprile 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben ( Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts ; ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Insbesondere ist die Rente nicht nur bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben (BGE 130 V 343 E. 3.5 mit Hinweisen). Eine Veränderung der gesundheitlichen Verhältnisse liegt auch bei gleich gebliebener Diagnose vor, wenn sich ein Leiden in seiner Intensität und in seinen Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit verändert hat (Urteile des Bundesgerichts 9C\_261/2009 vom 11. Mai 2009 E. 1.2 und I 212/03 vom 28. August 2003 E. 2.2.3). Dagegen stellt die bloss unterschiedliche Beurteilung der Auswirkungen eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Gesundheitszustandes auf die Arbeitsfähigkeit für sich allein genommen keinen Revisionsgrund im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG dar. Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bilden die letzte rechtskräftige Verfügung oder der letzte rechtskräftige Einspracheentscheid, welche oder welcher auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Invaliditätsbemessung beruht (BGE 133 V 108; vgl. auch BGE 130 V 71 E. 3.2.3; Urteil des Bundesgerichts 9 C\_438/2009 vom 26. März 2010 E. 2. 1 mit Hinweisen).

### **E. 1.2**

Lässt sich eine massgebliche Sachverhaltsänderung als Voraussetzung für eine revisionsweise Rentenherabsetzung oder – aufhebung nicht nachweisen, so kann die Verwaltung eine rechtskräftig zugesprochene Rente nur herabsetzen oder aufheben, wenn die Voraussetzungen für eine Wiedererwägung erfüllt sind. Dies ist dann der Fall, wenn sich eine formell rechtskräftige Rentenverfügung, die nicht Gegenstand einer materiellen richterlichen Beurteilung gewesen ist, als zweifellos unrichtig erweist und ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist (vgl. Art. 53 Abs. 2 ATSG).

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ist die zweifelloso Unrichtigkeit als Voraussetzung für eine Wiedererwägung nur unter restriktiven Bedingungen zu bejahen, da die Wiedererwägung andernfalls zum Instrument für eine jederzeitige voraussetzungslose Neubeurteilung von rechtskräftig zugesprochenen Dauerleistungen würde (vgl. Urteil des

Bundesgerichts I 551/03 vom 30. Dezember 2003 E. 2.2.1). Nicht jede Unrichtigkeit, sondern nur eine qualifizierte, offen sichtliche Unrichtigkeit berechtigt somit zur wiedererwägungsweisen Herabsetzung oder Aufhebung einer rechtskräftig zugesprochenen Dauerleistung.

Die Wiedererwägung dient der Korrektur einer anfänglich unrichtigen Rechtsanwendung einschliesslich unrichtiger Feststellung im Sinne der Würdigung des Sachverhalts (Urteil des Bundesgerichts 8C\_33/2011 vom 16. Mai 2011 E. 2.2). Das Erfordernis der zweifellosen Unrichtigkeit ist in der Regel erfüllt, wenn eine Leistungszusprache aufgrund 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. Erscheint die Beurteilung einzelner Schritte bei der Feststellung solcher Anspruchsvoraussetzungen (Invaliditätsbemessung, Arbeitsunfähigkeitsschätzung, Beweiswürdigung, Zumutbarkeitsfragen) vor dem Hintergrund der Sach- und Rechtslage, wie sie sich im Zeitpunkt der rechtskräftigen Leistungszusprache darboten, als vertretbar, scheidet die Annahme zweifelloser Unrichtigkeit aus. Zweifellos ist die Unrichtigkeit, 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. Insbesondere ist eine auf keiner nachvollziehbaren ärztlichen Einschätzung der massgeblichen Arbeitsfähigkeit beruhende Invaliditätsbemessung nicht rechtskonform und die entsprechende Verfügung zweifellos unrichtig im wiedererwägungsrechtlichen Sinne (Urteil des Bundesgerichts 8C\_33/2011 vom 16. Mai 2011 E. 2.2 mit Hinweisen).

Sind die Wiedererwägungsvoraussetzungen gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG erfüllt, ist auf die entsprechende Entscheidung zurückzukommen und es ist unter Berücksichtigung der aktuell massgebenden Umstände ein neuer Entcheid zu fällen. Mit anderen Worten ist der Rentenanspruch ex nunc et pro futuro ohne Bindung an die ursprüngliche Verfügung in all seinen Teilen neu zu beurteilen (BGE 140 V 514 E. 5.2).

### **E. 1.3**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Sie 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. 1.4**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und

bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeits unfähig ist (BGE 125 V 256 E. 4). Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4 mit Hinweisen; AHI 2002 S. 70 E. 4b/cc).

### **E. 1.5**

Das Sozialversicherungsgericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzu stellen und alle Beweismittel objektiv zu prüfen, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden, ob sie eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Insbesondere darf es beim Vorliegen einander widersprechender medizinischer Berichte den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (ZAK 1986 S. 188 E. 2a). Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist im Lichte dieser Grundsätze entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf den erforderlichen allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten der untersuchten Person auseinandersetzt – was vor allem bei psychischen Fehlentwicklungen nötig ist –, in Kenntnis der und gegebenenfalls in Auseinandersetzung mit den Vorakten abgegeben worden ist, ob es in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen der medizinischen Experten in einer Weise begründet sind, dass die rechts anwendende Person sie prüfend nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszuräumende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren oder verunmöglichen, gegebenenfalls deutlich macht (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c; Ulrich Meyer, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989, S. 30 f.; derselbe in: Hermann Fredenhagen, Das ärztliche Gutachten,

### **E. 2**

7. Juni 2016 Beschwerde und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei ihm weiterhin eine ganze Rente der Invalidenversicherung auszurichten, eventua liter sei ihm eine Dreiviertelsrente der Invalidenversicherung und subeventua liter eine halbe Invalidenrente zuzusprechen (Urk. 1 S. 2).

Der Beschwerde lag ein Outprint einer eingescannten Vertretungsvollmacht, datierend vom 27. Juni 2016, bei (Urk. 4).

Mit Beschwerdeantwort vom 1. September 2016 schloss die IV-Stelle auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 6), was dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 6. September 2016 angezeigt wurde (Urk. 8).

Mit Verfügung vom 27. Februar 2017 wurden der Beschwerdeführer und seine Rechtsvertreterin aufgefordert, eine Vertretungsvollmacht im Original nachzureichen (Urk. 9). Mit Eingabe vom 3. März 2017 (Urk. 11) liess der Beschwerdeführer ein Exemplar einer Vollmacht im Original auflegen (Urk. 12), wobei es sich nicht um das Original der bei den Akten liegenden Vollmacht eingescannten (Urk. 4) handelte.

### **E. 2.1**

Im angefochtenen Entscheid wurde erwogen, bei der Rentenzusprache im Jahr 1998 sei die IV-Stelle von einem Valideneinkommen von Fr. 197'000.- und einem Invalideneinkommen von Fr. 50'000.- ausgegangen, weshalb ein IV-Grad von 74 % resultiert

habe . Der Beschwerdeführer sei bis am 8. Mai 1996 beim Unternehmen Z.\_\_\_\_

Unterlagsböden

angestellt gewesen , bei dem er im Jahr 1995 ein Einkommen von Fr. 197'000.- erzielt

habe . Er habe das Arbeitsverhältnis aufgelöst, weil er sich selbständig gemacht habe. Ab dem 1. Mai 1996 sei der Beschwerdeführer bei der eigenen GmbH angestellt gewesen. Am 19. September 1996 sei er schliesslich arbeitsunfähig geworden. Da er auch als gesunde Person nicht mehr bei der Firma Z.\_\_\_\_ gearbeitet hätte, hätte beim Valideneinkommen nicht auf das Einkommen vom Jahr 1995 in der Höhe von Fr. 197'000.- abgestützt werden dürfen. Damit liege ein Wiedererwägungsgrund vor. Richtigerweise hätte das Valideneinkommen auf Fr. 132'000.- und das Invalideneinkommen auf Fr. 120'000.- festgesetzt werden müssen, womit ein Invaliditätsgrad von 9 % resultiert hätte .

Aus dem Gutachten gehe hervor, dass der Beschwerdeführer

in einer angepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig sei. In der heutigen Situation würde er bei guter Gesundheit einer selbständigen Arbeitstätigkeit nachgehen. Da jedoch keine verlässlichen Angaben darüber bestünden, wie hoch sein Einkommen aus dieser Tätigkeit wäre, seien die Zahlen der LSE-Tabellen heranzuziehen und von einem Valideneinkommen von Fr. 91'677.45 auszu gehen. Beim Invalideneinkommen sei von den gleichen Tabellenwerten auszugehen, wobei sich aufgrund dessen, dass er selber nicht mehr als Bodenleger arbeiten könne, ein Abzug von 10 % rechtfertige. Damit resultiere ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von 10 % ( Urk. 2).

## **E. 2.2**

Demgegenüber bringt der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, die Invaliditätsbemessung der Beschwerdegegnerin sei falsch. Bei Eintritt des Gesundheitsschadens hätten ihm als Valideneinkommen ein Lohn von Fr. 143'000.- sowie zusätzlich dazu ein hypothetischer Unternehmensgewinn angerechnet werden müssen. Da der Unternehmensgewinn nicht beziffert werden könne, sei das im Jahr 1995 erzielte Einkommen von Fr. 197'000.- heranzuziehen, womit dieses nicht als offensichtlich falsch bezeichnet werden könne. Zumindest hätte jedoch das gemäss IK-Auszug über einen längeren Zeitraum erzielte Durchschnittseinkommen von Fr. 160'056.- als Valideneinkommen

eingesetzt werden müssen.

Im Revisionszeitpunkt könne beim Valideneinkommen nicht auf die LSE-Tabellen abgestellt werden, da er bei guter Gesundheit selbständig erwerbend wäre. Daher müssten die statistischen Einkommenszahlen des Inhabers einer Bodenlegerfirma nach 20 Jahren eruiert werden oder es sei zumindest vom vorher erzielten durchschnittlichen Einkommen auszugehen und dieses der Teuerung anzupassen. Beim Invalideneinkommen sei die Beschwerdegegnerin zu Unrecht von einem statistischen Tabellenlohn eines Geschäftsführers ausgegangen. Der Beschwerdeführer verfüge über keinen Lehrabschluss, auch nicht als Bodenleger. Er sei weder intellektuell noch sprachlich in der Lage, qualifizierte Büroarbeiten zu erledigen. Daher könne nicht vom Kompetenzniveau 3 ausgegangen werden. Vielmehr sei auf das Kompetenzniveau 1 abzustellen. Damit resultiere ein Invaliditätsgrad von mindestens 50 % ( Urk. 1). 3.

## **E. 3**

Auf die Ausführungen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 3.1**

Im Sprechstundenbericht der A.\_\_\_\_ Klinik vom 7. November 1997 wurde ausgeführt, es sei eine Verlaufskontrolle aufgrund anhaltender tieflumbaler

Beschwerden bei Status nach Hemilaminektomie L5/S1 rechts vom 28. Februar 1997 wegen einer grossen Diskushernie durchgeführt worden. Die präoperativen Ischialgien am rechten Bein seien nicht mehr vorhanden. Es bestünden jedoch noch tieflumbale belastungsabhängige Beschwerden, auch nach längerem Sitzen. Empfohlen würden ein Stabilisationsprogramm sowie das Vermeiden der ungünstigen Haltung als Bodenleger. Es sollten nur noch rückschonende Arbeiten, bei abwechselnd stehenden und sitzenden Positionen, ausgeführt werden. In einer angepassten Tätigkeit sei der Patient vollständig arbeitsfähig (Urk. 7/1).

### **E. 3.2**

Am 28. März 1998 gab der behandelnde Hausarzt gegenüber der IV-Stelle an, der Versicherte könne nur noch abwechslungsreiche Tätigkeiten mit Wechsel zwischen Sitzen und Stehen ausüben. Als Bodenleger sei er zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 7/4). Im Arztbericht der A.\_\_\_\_

Klinik vom 15. Mai 1998 wurde ebenfalls ausgeführt, der Patient könne keine schwer körperlichen und mittelschwerkörperlichen Arbeiten mehr ausführen. In einer angepassten Tätigkeit sei er zu 75 % – 100 % arbeitsfähig (Urk. 7/3 S. 3).

### **E. 3.3**

In der Folge wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 6. November 1998 eine ganze Rente der Invalidenversicherung zugesprochen (Urk. 7/32).

### **E. 4**

Im polydisziplinären Gutachten vom 16. April 2015 wurden folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit aufgeführt (Urk. 7/152 S. 37): - chronisches lumbovertebrales Schmerzsyndrom mit/bei: - Status nach Hemilaminektomie L5/S1 rechts wegen grosser Diskushernie am 28.2.1997 - erosiver

Osteochondrose L4/L5 - aktuell ohne radikuläre Ausfallsymptomatik - schwere USG-Arthrose beidseits, rechtsbetont mit: - Status nach Calcaneus -Fraktur beidseits am 11.6.1999 - Status nach Schraubenosteosynthese und Spongiosaplastik beidseits am 22.6.1999 - Status nach Metallentfernung rechts 2000 - Status nach Metallentfernung links 2012 - aktuell schmerzhaft eingeschränkte Fussbeweglichkeit beidseits.

Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit wurden folgende genannt (Urk. 7/152 S. 38): - essentielle arterielle Hypertonie, medikamentös eingestellt - Dupuytren'sche Kontraktur Strahl IV links

Im rheumatologischen Teilgutachten wurde ausgeführt, der Explorand beklage sich über Schmerzen im Rücken und in den Füßen. Die Rückenschmerzen seien bandförmig und würden nicht in die Beine ausstrahlen. Am Morgen habe er jeweils Anlaufschmerzen und nachts könne er nur auf der Seite liegen. Sonst könne er ein bis zwei Stunden sitzen oder ein

bis zwei Stunden stehen und abwechslungsweise laufen. Vor allem in der Nacht habe er Fussschmerzen ( Urk. 7/152 S. 25).

Der begutachtende Rheumatologe schilderte, der Explorand betrete das Zimmer in flüssigem Gang, normalschrittig und nicht hinkend. Sein Verhalten sei unauffällig und er gebe freimütig Auskunft. Hinweise auf Aggravation oder Simulation würden keine vorliegen. Die Wirbelsäuleninspektion zeige eine abgeflachte Lendenwirbelsäule, deren Beweglichkeit allseitig zu 1/3 eingeschränkt sei. Bei den Gelenken der oberen Extremitäten würden sich weder Atrophien noch Schwellungen zeigen. Beide Schultergelenke seien frei und schmerzlos beweglich. Auch die Beweglichkeit der Hand- und Fingergelenke sei nicht eingeschränkt. Bei den Gelenken der unteren Extremitäten seien weder Atrophien noch Schwellungen feststellbar. Die Flexion der Hüfte sei bis zu 120° möglich. Die Rotation sei beidseits nach aussen zu 1/3 schmerzlos eingeschränkt. Bei den Sprunggelenken stehe das rechte in einer Valgusstellung und sei mehr als das linke deformiert. Der Rückfuss sei verbreitert. Das obere Sprunggelenk zeige eine Extension von 30° und eine Flexion von 40°. Die Supination und die Pronation seien im oberen Sprunggelenk zu 2/3 und im unteren zu 1/3 schmerzhaft eingeschränkt. Links sei der Rückfuss ebenfalls verbreitert und der Calcaneus sei beidseitig druckdolent ( Urk. 7/152 S. 26).

Die radiologischen Untersuchungen zeigten eine erosive

Osteochondrose L4/5 mit spondylotischer Reaktion. Das Segment L5/S1 sei ebenfalls eingengt. Die Bandscheibe L3/4 sei unauffällig, aber die Wirbelkörper würden spondylotische Reaktionen zeigen. Im oberen Sprunggelenk links sei keine Arthrose erkennbar, hingegen sei eine schwere destruierende Arthrose zwischen Talus und Calcaneus zu sehen. Die Knochenstruktur des Calcaneus bei Status nach Fraktur sowie Schraubenosteosynthese und Spongiosaplastik sei schummerig. Das rechte obere Sprunggelenk sei frei von Arthrose, es würden sich aber im Subtalargelenk massive Degenerationen mit schwerster Arthrose zeigen ( Urk. 7/152 S. 27).

Der Gutachter führte weiter aus, der Explorand gebe insgesamt zwei Probleme an, einerseits bandförmige Rückenschmerzen, andererseits beidseitige Fussschmerzen. Die bei den radiologischen Abklärungen erkennbare erosive

Osteochondrose L 4/5 würde die bandförmigen Rückenschmerzen erklären. Klinisch bestünden keine spondylogenen oder sogar radikulären Ausfälle, trotzdem seien die belastungsabhängigen Schmerzen bei längerem Sitzen und Stehen erklärbar. Auch für die Fussschmerzen fände sich mit der Deformierung des rechten Fusses mit Valgusstellung und Verbreiterung des Rückfusses sowie fast aufgehobener Beweglichkeit im Subtalargelenk ein Korrelat für die starken Fussschmerzen. Die Anlaufschmerzen am Morgen seien damit ebenfalls erklärbar ( Urk. 7/152 S. 9).

Zur Arbeitsfähigkeit wurde ausgeführt, in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Bodenleger sei der Versicherte voll ständig arbeitsunfähig. In einer angepassten Tätigkeit, wechselbelastend in teils sitzender, teils gehender und auch teils stehender Position, ohne Heben schwerer Lasten repetitiv über 10 kg und ohne Heben von Lasten mit ausgestreckten Armen, ohne lange Gehstrecken, ohne Arbeiten auf Leitern oder Gerüsten, sei ihm aus rheumatologischer Sicht eine 100%ige Arbeitsfähigkeit zumutbar ( Urk. 7/152 S. 29).

Im psychiatrischen Teilgutachten wurde ausgeführt, während der Untersuchung komme es zu keinen spontanen Schmerzäusserungen oder schmerzbedingten Positionsveränderungen.

Gestik und Mimik seien nicht eingeschränkt und eine Bewegungseinschränkung sei nicht erkennbar. Der Explorand halte Augenkontakt und spreche mit lauter, gut modulierter Stimme. Hinweise auf eine Aggravation würden nicht vorliegen. Der formale Denkablauf sei unauffällig, inhaltlich nicht auf eine bestimmte Thematik eingeengt und Hinweise auf Halluzinationen, Wahn oder Ich-Störungen bestünden nicht ( Urk. 7/152 S. 34-35).

Der Gutachter schilderte, beim Exploranden sei es zu keiner Schmerzausweitung gekommen, er könne die Schmerzen sehr lokalisiert und differenziert angeben. Während dem Gespräch seien weder Verdeutlichungstendenzen noch eine Aggravation erkennbar. Aufgrund dessen, dass die Schmerzen somatisch vollständig erklärbar seien, sei das Vorliegen einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung zu verneinen. Hinweise auf eine psychiatrische Symptomatik von Krankheitswert würden ebenfalls nicht vorliegen, so könne eine Depression oder Angststörung ausgeschlossen werden. Im Affekt wirke der Explorand nicht deprimiert, die Vitalgefühle seien nicht herabgesetzt und es lägen keine Insuffizienzgefühle vor. Auch kognitive oder mnestiche Defizite könnten nicht eruiert werden. Ein psychiatrisches Leiden von Krankheitswert liege nicht vor, weshalb der Versicherte aus psychiatrischer Sicht zu 100 % arbeitsfähig sei ( Urk. 7/152 S. 36-37).

In der allgemein-internistischen Untersuchung kam der Gutachter zum Schluss, der internistische Status sei unauffällig. Aus allgemein-medizinischer Sicht sei der Versicherte zu 100 % arbeitsfähig (Urk.7/152 S. 42).

Aus neurologischer Sicht wurde dem Versicherten eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit attestiert ( Urk. 7/152 S. 43).

In der interdisziplinären Zusammenfassung kamen die Gutachter zum Schluss, der Versicherte sei in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als selbständiger Bodenleger seit 1997 zu 100 % arbeitsunfähig. In einer angepassten Tätigkeit sei er jedoch zu 100 % arbeitsfähig ( Urk. 7/152 S. 46).

#### **E. 5.1.1**

Die Beschwerdegegnerin begründete die Rentenaufhebung mit der zweifellosen Unrichtigkeit der rentenzusprechenden Verfügung und hielt dafür, dass bei richtiger Invaliditätsberechnung ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad resultiert hätte ( Urk. 2).

#### **E. 5.1.2**

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgleichender Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (sog. allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

#### **E. 5.1.3**

Für die Bemessung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im relevanten Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich erzielen und nicht, was sie bestenfalls verdienen könnte. Die Ermittlung des Valideneinkommens muss so konkret wie möglich erfolgen. Da die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden erfahrungsgemäss fortgesetzt worden wäre, ist in der Regel vom letzten Einkommen auszugehen, das vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielt wurde (SVR 2008 IV Nr. 35 S. 118 E. 3.2.2).

#### **E. 5.1.4**

Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer bis am 31. Mai 1996 beim Unternehmen Z.\_\_\_\_

Unterlagsböden angestellt war, wobei als letzter effektiver Arbeitstag der 31. Mai 1996 angegeben wurde (Urk. 7/9 S. 2). Er beendete das Arbeitsverhältnis, um sich selbstständig zu machen (Urk. 7/9 S. 2). Ab dem 1. Mai 1996 war der Beschwerdeführer bei der B.\_\_\_\_

GmbH angestellt, bei der er gleichzeitig Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift war. Dabei zahlte er sich ein monatliches Salär von Fr. 11'000.- aus (Urk. 7/10). Als Geschäftsführer mit Einzelunterschrift und Gesellschafter konnte er über das Gesellschaftskapital verfügen und sämtliche Entscheidungen der GmbH treffen. Obwohl er formellrechtlich Arbeitnehmer der von ihm beherrschten GmbH war, ist er daher gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung invalidenversicherungsgemäss einem selbstständigerwerbenden gleichzustellen (vgl. Urteil des Bundesgerichts

9C\_453/2014 vom 17. Februar 2015, E. 4.2).

Angeichts dessen, dass die B.\_\_\_\_ GmbH erst am 5. Juni 1996 im Handelsregister eingetragen wurde, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sie bereits ab Mai 1996 – also vor der Eintragung im Handelsregister – einen Gewinn erwirtschaftete. Es wirft daher Fragen auf, wie dem Beschwerdeführer ab dem 1. Mai 1996 ein monatliches Salär in der Höhe von Fr. 11'000.- ausgerichtet werden konnte. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die GmbH ihre Geschäftstätigkeit im Zeitpunkt des Eintritts des Gesundheitsschadens erst vor kurzem aufgenommen hatte. Auch aus diesem Grund erscheint unwahrscheinlich, dass dieses hohe Salär über einen längeren Zeitraum hinweg hätte ausbezahlt werden können. In Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die bei erst kurzzeitig ausgeübter selbständiger Erwerbstätigkeit davon ausgeht, dass sich die Einkommensentwicklung nicht zuverlässig voraussagen lässt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_868/2013 vom

24. März 2014, E. 4.2), kann das

ausbezahlte Salär daher nicht als Berechnungsgrundlage herangezogen werden.

Die IV-Stelle setzte das Valideneinkommen bei der Rentenzusprache auf Fr. 197'000.- fest und stützte sich dabei auf das Einkommen aus dem Jahr 1995 (Urk. 7/27). Dem Auszug aus dem individuellen Konto des Beschwerdeführers ist zu entnehmen, dass er in den Jahren 1991 bis 1994 ein durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 115'894.50 ([Fr. 119'200.- + Fr. 114'600.- + Fr. 111'078.- + Fr. 118'700.-] / 4) erzielte (Urk. 7/11). Im Jahr 1995 ist ein verabgabtes

Einkommen von Fr. 197'000.- ausgewiesen (Urk. 7/11). Ist der zuletzt bezogene Lohn überdurchschnittlich hoch, ist er nur dann als Valideneinkommen heranzuziehen, wenn mit

überwiegender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass er weiterhin erzielt worden wäre (SVR 2011 IV Nr. 55 S. 163). Den Akten ist nicht zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer befördert worden wäre. Überwiegend wahrscheinlich ist der hohe Einkommensanstieg zumindest teilweise auf geleistete Überstunden zurückzuführen, wobei es angesichts des Lohnsprungs unwahrscheinlich erscheint, dass allein solche für das extrem hohe Einkommen verantwortlich waren. In den Akten findet sich keinerlei Erklärung für den enormen Einkommensanstieg, was Fragen aufwirft. Vor dem Hintergrund, dass der Beschwerdeführer bei einem vollen Beschäftigungsgrad gemäss Angaben des Arbeitgebers bereits 45 Stunden pro Woche arbeitete (Urk. 7/7), erscheint jedoch ausgeschlossen, dass er weiterhin eine sehr

hohe Anzahl Überstunden geleistet und ein solches Einkommen erzielt hätte. Auch dass er in den Jahren zuvor ein relativ konstantes Einkommen erzielt hatte, spricht dagegen. Berücksichtigt man zudem, dass er gemäss eigenen Angaben über keinen Lehrabschluss verfügt (Urk. 1 S. 12), ist die Festsetzung des Valideneinkommens auf Fr. 197'000.- entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht nur als zweifellos falsch, sondern als unhaltbar anzusehen. Richtigerweise hätte vor dem Hintergrund, dass sich weder ein Abstellen auf das erst kurzzeitig erwirtschaftete Einkommen als Selbständigerwerbender noch auf das zuletzt erzielte Einkommen als Angestellter rechtfertigt, auf statistische Werte wie die Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) zurückgegriffen werden müssen. Dabei wäre eine Einordnung in der Tabellengruppe TA1 der LSE 1996,

Baugewerbe, Anforderungsniveau 3, gerechtfertigt gewesen, womit von einem monatlichen Bruttolohn von Fr. 4'962.- hätte ausgegangen werden müssen. Unter Berücksichtigung der betriebsüblichen Wochenarbeitszeit von 41,7 Stunden (BGE 129 V 47 2. E. 4.3.2), hätte sich für das Jahr 1996 ein Valideneinkommen von rund Fr. 62'075.-- ergeben. Bei einem Invalideneinkommen von Fr. 50'000.-- (Urk. 7/17) hätte damit ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von rund 20 % resultiert. Die damalige Verfügung, mit der dem Beschwerdeführer eine ganze Invalidenrente zugesprochen worden war, ist daher als zweifellos unrichtig zu qualifizieren.

## **E. 5.2**

4

Bei einem Invalideneinkommen von Fr. 59'678.- resultiert im Vergleich zum Valideneinkommen von Fr. 91'687.- eine Erwerbseinbusse von Fr. 32'009.-, was einem rentenausschliessenden Invaliditätsgrad von rund 35 % entspricht. 6.

### **E. 5.2.1**

Damit bleibt der Rentenanspruch des Beschwerdeführers ex nunc et pro futuro zu prüfen. Gestützt auf das beweiskräftige Gutachten vom 16. April 2015 ist von einer vollständigen Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit und von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Verweistätigkeit auszugehen. Wie bereits dargelegt (E. 5.1.2) ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG auf Grund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Nachfolgend sind daher das Validen- sowie das Invalideneinkommen festzulegen.

## **E. 6**

monatlich aus bezahlten Lohn von Fr. 11'000.- abgestellt werden. Daher sei das Einkommen anhand der LSE-Tabellen festzulegen. Aufgrund seines Fachwissens und seiner Berufserfahrung rechtfertige sich eine Einordnung im Kompetenzniveau 3 ( Urk. 2). Der Beschwerdeführer macht hingegen geltend, aufgrund dessen, dass er im Gesundheitsfall selbständig erwerbend wäre, könne nicht auf die LSE-Tabellen zurückgegriffen werden. Vielmehr seien entweder die statistischen Einkommenszahlen des Inhabers einer Bodenlegerfirma nach 20 Jahren zu eruieren oder es sei auf das der Teuerung angepasste Durchschnittseinkommen zurückzugreifen, das er vor Eintritt des Gesundheitsschadens erzielt habe ( Urk. 1 S. 11).

Für die Bemessung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im relevanten Zeitpunkt nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich erzielen könnte. Wie beide Parteien richtig ausführten, ist vorliegend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Gesundheitsfall selbständig erwerbend wäre. Indessen fehlen verlässliche Angaben darüber, was er als Selbständigerwerbender tatsächlich verdienen würde. Wie bereits dargelegt, kann aufgrund dessen, dass sich der Beschwerdeführer erst wenige Monate vor Eintritt des Gesundheitsschadens selbständig gemacht hatte, nicht auf den damals ausbezahlten Lohn von monatlich Fr. 11'000.- abgestellt werden (vgl. E. 5.1.4). Lässt sich aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse das ohne gesundheitliche Beeinträchtigung realisierbare Einkommen nicht hinreichend genau beziffern, darf gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch bei Selbständigerwerbenden

auf statistische Werte wie die Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) zurückgegriffen werden, sofern dabei die für die Entlohnung im Einzelfall relevanten persönlichen und beruflichen Faktoren mitberücksichtigt werden ( Urteil des Bundesgerichts

I 782/06 vom 8. November 2007, E. 5.2.2 ).

Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine abgeschlossene Berufsausbildung noch über deutsche Sprachkenntnisse ( Urk. 1 S. 12). Er konnte jedoch mehrere Jahre lang Erfahrung im Beruf sammeln und verfügt demgemäss über fachliche Qualifikationen. Zudem ist er es sich gewohnt, Verhandlungen zu führen und Aufträge zu akquirieren ( Urk. 7/15 S. 3). Wie die IV-Stelle zu Gunsten des Beschwerdeführers festhielt, rechtfertigt sich daher eine Einordnung in der Tabellengruppe TA1, Baugewerbe, im Kompetenzniveau 3, womit von einem monatlichen Einkommen von Fr. 7'204.- auszugehen ist. Bei der Anwendung der Tabellengruppe A gilt es zu berücksichtigen, dass ihr generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt, weshalb der massgebliche Tabellenlohn auf die betriebsübliche Wochenarbeitszeit von 41,

### **E. 6.1**

Das Bundesgericht geht in ständiger Rechtsprechung vom Regelfall aus, dass eine medizinisch attestierte Arbeitsfähigkeit grundsätzlich auf dem Weg der Selbsteingliederung verwertbar ist (Ulrich Meyer, Rechtsprechung zum IVG, 2. Auflage, Zürich 2010, S. 383). In ganz besonderen Ausnahmefällen hat die Rechtsprechung dennoch nach langjährigem Rentenbezug trotz medizinisch (wieder) ausgewiesener Leistungsfähigkeit vorderhand weiterhin eine Rente zugesprochen, bis mit Hilfe von medizinisch-rehabilitativen und/oder beruflich-erwerblichen Massnahmen das theoretische Leistungspotential ausgeschöpft werden kann. Es können im Einzelfall Erfordernisse des Arbeitsmarktes der Anrechnung

einer medizinisch vor handenen Leistungsfähigkeit und medizinisch zumutbaren Leistungsentfaltung entgegenstehen, wenn aus den Akten einwandfrei hervorgeht, dass die Verwertung eines bestimmten Leistungspotentials ohne vorgängige Durchführung befähigender Massnahmen allein vermittels Eigenanstrengung der versicherten Person nicht möglich ist ( Urteil des Bundesgerichts 9C\_163/2009 vom 10. September 2010, E. 4.2.2). Insbesondere trifft dies auf Versicherte zu , die das 55. Altersjahr zurückgelegt oder die Rente seit mehr als 15 Jahren bezogen haben ( Urteil des Bundesgerichts 9C\_228/2010 vom 26. April 2011, E. 3.3).

## **E. 6.2**

Im Zeitpunkt der Renteneinstellung bezog der Beschwerdeführer seit rund 20 Jahren eine ganze Rente der Invalidenversicherung. Zu prüfen ist daher, ob ihm eine Selbsteingliederung in den Arbeitsmarkt zumutbar ist oder ob zuerst berufliche Massnahmen durchgeführt werden müssen .

Am 6. November 1998 wurde dem Beschwerdeführer eine ganze Rente der Invalidenversicherung zugesprochen ( Urk. 7/32). Bereits zum damaligen Zeitpunkt war er in einer angepassten Tätigkeit zu 100 % arbeitsfähig. Den Akten ist zu entnehmen, dass er nach Eintritt des Gesundheitsschadens weiterhin zu rund 25 % in der eigenen GmbH angestellt war. Er erledigte leichte Büroarbeiten sowie Baustellenfahrten (Urk. 7/44 und 7/46). Zudem verhandelte er mit den Architekten und Bauherren und holte Aufträge ein ( Urk. 7/15). Aus dem Handelsregister geht hervor, dass er im Mai 2005 zusammen mit seiner Ehefrau eine weitere GmbH

gründete, bei der er einzel zeichnungsberechtigter Geschäftsführer sowie Hauptgesellschafter war. Rund ein Jahr später wurden seine Stammeinlagen seiner Ehefrau übertragen. Auch die Geschäftsführung ging an sie über. Der Beschwerdeführer blieb jedoch bei der GmbH angestellt und erzielte im Jahr 2015 ein Einkommen von Fr. 15'600.- ( Urk. 3/4 / 6). Aus dem Handelsregister geht zudem hervor, dass er bis im Jahr 2016 einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer sowie Hauptgesellschafter seiner bereits im Jahr 1995 gegründeten GmbH blieb .

Da der Beschwerdeführer sich nie ganz aus dem Arbeitsleben zurück zog und in den letzten Jahren sowohl als unselbständig Erwerbender als auch in einer selbständigen Tätigkeit Erfahrungen sammeln und Kontakte knüpfen konnte, ist kein Bedarf nach Eingliederungsmassnahmen ersichtlich. Vielmehr ist dem Beschwerdeführer zuzumuten, sein Pensum zu erhöhen und sich selbst wieder vollständig in den Arbeitsmarkt zu integrieren. Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass ihm seit jeher eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit attestiert wurde.

## **E. 7**

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass die rentenzusprechende Verfügung aufgrund einer unhaltbaren Invaliditätsberechnung zu Recht aufgehoben wurde. Im Zeitpunkt der Verfügung vom 27. Mai 2016 lag ein renten ausschliessender Invaliditätsgrad von 35 % vor.

Damit

erweist sich die Aufhebung der bisher ausgerichteten Rente als rechtmässig. Die Beschwerde ist abzuweisen.

## **E. 8**

Die Kosten des Verfahrens sind auf Fr. 1'000.- festzulegen und ausgangsge mäss vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde

wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem

Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Evalotta Samuelsson - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft) 4.

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 Beweismittel 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  
Der Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin  
Hurst  
Curiger

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