

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00892 vom 5. Dezember 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-12-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2017.00892

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00892 du 5 décembre 2018

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00892 del 5 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1

1. Dezember 2000; Urk. 12/10/52) .

Am 14. Februar 2002 (Eingangsdatum) meldete sich der Versicherte bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, unter Hinweis auf eine psychische Erkrankung seit November 2000 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an (Urk. 12/3). Die IV-Stelle sprach dem Versicherten ausgehend von einem Invaliditätsgrad von 100 % mit Verfügung vom 15. November 2002 rückwirkend ab dem 1. November 2001 eine ganze Rente der Invalidenversicherung zu (Urk. 12/28). Den Anspruch auf eine ganze Rente bestätigte die IV-Stelle revisionsweise mit Mitteilungen vom 16. Dezember 2005 (Urk. 12/37) und 25. Oktober 2011 (Urk. 12/78).

E. 1.1

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG]) Sie kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 Bundesgesetz 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

Ändert sich der Invaliditätsgrad 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 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen seit Zusprennung der Rente, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Insbesondere ist die

Rente bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes revidierbar. Weiter sind, auch bei an sich gleich gebliebenem Gesundheitszustand, veränderte Auswirkungen auf den Erwerbs- oder Aufgabenbereich von Bedeutung (BGE 141 V 9 E. 2.3, 134 V 131 E. 3). Ferner kann ein Revisionsgrund unter Umständen auch in einer wesentlichen Änderung hinsichtlich des für die Methodenwahl massgeblichen (hypothetischen) Sachverhalts bestehen (BGE 144 I 28 E. 2.2, 130 V 343 E. 3.5, 117 V 198 E. 3b, je mit Hinweisen). Hingegen ist die lediglich unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts im revisionsrechtlichen Kontext unbeachtlich (BGE 141 V 9 E. 2.3 mit Hinweisen).

Liegt in diesem Sinne ein Revisionsgrund vor, ist der Rentenanspruch in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht umfassend («allseitig») zu prüfen, wobei keine Bindung an frühere Beurteilungen besteht (BGE 141 V 9 E. 2.3 mit Hinweisen).

E. 1.4

), welcher im Wesentlichen die Arztberichte der Universitätsklinik E.____ vom 30. April 2002 (Urk. 12/11) und vom 15. Mai 2002 (Urk. 12/19/25-26) sowie die kreisärztliche Untersuchung vom 22. Mai 2002 (Urk. 12/19 / 27-30) zu Grunde lagen .

E. 2

6. November 2013

vorübergehend eingestellt hatte (vgl. Verfügung vom 26. November 2013; Urk. 12/87/11) , richtete

dem Versicherten gestützt auf ihre getätigten medizinischen Abklärungen rückwirkend ab dem 1. Dezember 2013 wieder eine Rente aus, verneinte aber den Anspruch auf

Hilflosenentschädigung (Verfügung vom 16. Februar 2015; Urk. 12/116) .

E. 2.1

In der angefochtenen Verfügung (Urk. 2/1) vom 3. Juli 2017 hielt die Beschwerdeführerin fest, die medizinische Abklärung habe ergeben, dass kein invalidisierender psychischer Gesundheitsschaden mehr ausgewiesen sei. Es sei eine Verbesserung eingetreten, welche der Beschwerdeführer im Revisionsfragebogen vom Dezember 2013 erstmals zu gegeben habe. Die Ergebnisse der Observation vom 28. Mai bis 22. August 2013 würden jedoch zeigen, dass der Beschwerdeführer bereits im Mai 2013 über ein höheres Aktivitätsniveau verfüge. Da die Meldung durch den Beschwerdeführer zu spät erfolgt sei, liege eine Meldepflichtverletzung vor, weshalb die Rente rückwirkend ab Verbesserung (31. Mai 2013) eingestellt werde. Der Beschwerdeführer werde verpflichtet, die ihm vom 1. Juni 2013 bis 31. Januar 2014 zu viel ausbezahlten Renten in der Höhe von Fr. 22'884.-- zurückzuerstatten (vgl. Verfügung vom 12. Juli 2017; Urk. 2/2). Im Übrigen seien angesichts der Meldepflichtverletzung sowie des offensichtlich aggravatorischen Verhaltens vor der Einstellung der Rente keine Eingliederungsmassnahmen durchzuführen.

E. 2.2

Demgegenüber machte der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vom 23. Juni 2017 (Urk. 1) zusammengefasst geltend, der Observationsbericht vom 11. September 2013 (Urk. 12/88) sei ohne gesetzliche Grundlage erstellt worden. Der Beschwerdeführer sei über mehrere Monate beobachtet worden , wobei die Überwachung teilweise den ganzen Tag stattgefunden habe. Dies stelle eine systematische und ständige Überwachung dar, die

unzulässig sei. Die Rechtswidrigkeit des Observationsberichts sei offenkundig, weshalb er aus den Akten zu entfernen sei. Im Übrigen verm ö g e die Observation nichts an der Beurteilung der Arbeits fähigkeit zu ändern. Diesbezüglich sei auch zu beachten, dass die Unfallver siche rung , trotz der Observation sowie aufgrund derer in Auftrag gegebenen Begut ach tung , die Weiterausrichtung der Rente beschlossen habe. Dem Gutachten von Dr. B.____ hingegen könne nicht gefolgt werden, seien seine Feststellungen insgesamt doch äusserst widersprüchlich. Die Aufhebung der Invalidenrente sei nicht gerechtfertigt, weshalb sowohl die Verfügung betreffend Einstellung der Invalidenrente als auch die Rückforderungsverfügung aufzuheben seien.

E. 2.3

In der Beschwerdeantwort vom 2 6. September 2017 erklärte die Beschwerde gegnerin, für eine Observation bestehe im IV-Verfahren zwar k eine genügende gesetzliche Grundlage , trotzdem habe das Bundesgericht die Verwertung von Observationsunterlagen unter gewissen Voraussetzungen bejaht. Im vorliegenden Fall könne nicht von einer systematischen und ständigen Observation gesprochen werden (Urk. 11). 3.

E. 3

Mit Eingabe vom 1. September 2017 erhob der Versicherte gegen die Verfü gungen der IV-Stelle vom 3. Juli 2017 (Urk. 2/1) sowie vom 1 2. Juli 2017 (Urk. 2/ 2) Beschwerde und beantragte, es seien die angefochtenen Verfügungen aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, ihm weiterhin eine ganze Inva lidenrente auszurichten. In prozessualer Hinsicht beantragte er, die Verfahren seien zu vereinen und es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung sowie die unent geltliche Rechtsverteidigung zu gewähren (Urk. 1).

Die Beschwerdegegnerin schloss mit Beschwerdeantwort vom 2 6. September 2 017 (Urk. 11) auf Abweisung der Beschwerde. Mit Verfügung vom 2 8. Septem ber 2017 wurde dem Beschwerdeführer die Beschwerdeantwort zugestellt (Urk. 14).

E. 3.1

Mit Verfügung vom 1 5. November 2002 sprach die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer

ab dem 1. November 2001 eine ganze Rente zu (Urk. 12/28). Seither wurde der Rentenanspruch bis zur angefochtenen Verfügung nicht mehr umfassend materiell überprüft. Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung, ob eine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustands vorliegt, bildet somit die Verfügung vom 1 5. November 2002 (vgl. E.

E. 3.2

Vom 2 5. Oktober 2001 bis 1 5. Mai 2002 war der Beschwerdeführer in der E.____

hospitalisiert . Die Ärzte der E.____ äusserten in ihrem Arztbericht vom 30. April 2002 (Urk. 12/11) zu Händen der Beschwerdegegnerin, der Beschwerdeführer klage über eine ausgeprägte Schmerz- und Verspannungssymptomatik im Nacken-Schulterbereich mit starker Einschränkung der Bewegungsfähigkeit, starke Ermüdungserscheinungen, die Unfähigkeit zu länger dauernder konzentrierter Tätigkeit sowie über eine ausgeprägte Antriebshemmung mit subjektiv als bedrückend empfundener Stimmungslage. Die Ärzte konstatierten, bei Eintritt habe der Beschwerdeführer wach und bewusstseinsklar

gewirkt und seine Orientierung sei weitgehend vorhanden gewesen . Die mnestischen Funktionen hingegen seien stark vermindert gewesen , sowohl Konzentration wie auch Gedächtnisfunktionen, insbesondere auch das Langzeitgedächtnis. Das formale Denken sei kohärent und adäquat, jedoch auf die Krankheit

eingeeengt gewesen . Ausserdem sei er stark verlangsamt gewesen . Anhaltspunkte für Sinnestäuschungen, inhaltliche Denkstörungen bzw. Wahn- oder Ich-Störungen hätten aber keine bestanden . Weiter hätten auch keine Ängste oder Zwänge bestanden , insbesondere auch keine intrusiven Phänomene im Sinne einer posttraumatischen Belastungsstörung. Seine Psychomotorik sei verlangsamt und gehemmt, die Stimmung gedrückt und eine affektive Schwingungsfähigkeit sei kaum vorhanden gewesen . Der Beschwerdeführer habe einen auffällig verlangsamt und magnetischen Gang gezeigt , die Armbewegung sei vermindert gewesen und er habe eine starre, roboterhafte Körperhaltung gehabt . Auch die Stimme sei monoton und roboterartig gewesen . Ausserdem habe er eine starre Mimik und Blick gehabt . Überdies habe er von Schlafstörungen und vermindertem Appetit

berichtet . Hinweise für akute Selbstgefährdung hätte es keine gegeben .

Die Ärzte der E.____ verwiesen auch auf die neurologische Untersuchung vom 23. November 2001 durch

Dr. F.____ , Neurologie FMH, und fassten zusammen , eine organische Ursache könne mit Sicherheit ausgeschlossen werden. Das Schädeltrauma sei aufgrund der Dauer der Bewusstlosigkeit nicht gravierend gewesen. Zu dem seien kernspintomographisch wie auch sonst radiologisch Läsionen ausgeschlossen worden. Das EEG sei normal gewesen. Mit Sicherheit würden damit epileptisch bedingte Kopfschmerzen entfallen. Ausserdem würden keine Hinweise auf eine Vestibulopathie bestehen. Eine Lagerungsnystagmus und die genannten Beschwerden seien funktionell resp. psychogen (vgl. auch Urk. 12/18/

E. 3.3

Im Rahmen der kreisärztlichen Untersuchung (Urk. 12/19/27-30) hielt Dr. G.____ fest, der Beschwerdeführer klage hauptsächlich über Schmerzen im Bereich des Nackens, die nach Frontal ausstrahlen würden. Die bildgebenden Befunde, welche sicher als objektive Kriterien beurteilt werden können, würden eine organisch bedingte Unfallfolge ausschliessen. Die klinischen Untersuchungsbefunde seien kooperationsabhängig und sicher durch die depressive, auch motorische Hemmung beeinflusst. Somit seien auch die gemessenen Funktionen semiobjektiv. Die Schmerzangaben, vor allem in der Halswirbelsäule und die Kopfbeschwerden, seien subjektiver Natur und könnten somit nicht quantifiziert werden. Dr. G.____ verwies ebenfalls auf die fachärztliche neurologische Untersuchung durch

Dr. F.____ und gab an, es sei davon auszugehen, dass sich zum Zeitpunkt der fachärztlichen Untersuchung (ein Jahr nach dem Unfall ereignis) ein stationäres Zustandsbild etabliert habe. Eine organische Ursache der verschiedenen Beschwerden könne ausgeschlossen werden , vielmehr seien diese funktionell resp. psychogen (vgl. auch Urk. 12/18/9-10).

Abschliessend konstatierte Dr. G.____ , basierend auf der durchgeführten klinischen Untersuchung, der Beurteilung von Dr . F.____ sowie der radiologischen Befunde lasse sich kein organisches Korrelat finden, das das vorliegende Beschwerdebild erklären könne. 4.

E. 4

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Akten wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 4.1

Der rentenaufhebenden Verfügung vom 3. Juli 2017 (Urk. 2/1) lagen im Wesentlichen das durch die Unfallversicherung eingeholte psychiatrische und neurologische Gutachten der H.____ (Urk. 12/107) sowie das psychiatrische Gutachten von Dr. B.____ vom 15. April 2016 (Urk. 12/135) zu Grunde. Den Begutachtern lagen die Ergebnisse der durch die Unfallversicherung in Auftrag gegebene n Observation (vgl. Ermittlungsbericht vom 11. September 2013; Urk. 12/88) ohne Videoaufnahmen vor .

E. 4.2

.3

Die Gutachter hielten im Rahmen der Konsensbesprechung zusammenfassend fest, der gesamte Verlauf im Gefolge des Unfalls sei aus organischer Sicht nicht erklärbar . Im Vordergrund würden ätiologisch psychiatrische Aspekte stehen. Auf der Symptomebene (neurologisch und psychiatrisch) sei seit dem Berentungszeitpunkt klar eine Verbesserung eingetreten. Ferner würden erhebliche Hinweise auf eine überlagernde Aggravation bestehen, welche die Begutachtung erschwert hätten. Neben den in beiden Fachgutachten genannten Inkonsistenzen lasse sich auch bemerken, dass sich der Beschwerdeführer in der neurologischen Begutachtung deutlich weniger «denkgehemmt» präsentiert habe als noch in der psychiatrischen Exploration (Urk. 12/107/58). 4. 2 .4

Im Rahmen einer ergänzenden Stellungnahme unter Berücksichtigung des Ermittlungsberichts vom 13. September 2013 (vgl. Urk. 12/88) bestätigte Dr. J.____ die im neurologischen Gutachten festgehaltenen Erkenntnisse (vgl. vorstehend E. 4. 2 .2) und führte aus, das beobachtete Verhalten des Beschwerdeführers belege, dass keine somatischen Residuen vorliegen würden. Es seien auch keine funktionellen resp. «pseudoneurologischen» Symptome sichtbar (vgl. Stellungnahme vom 27. Oktober 2014; Urk. 12/110/5). Nach Durchsicht sämtlicher Videoaufnahmen äusserte

Dr. I.____ , er halte an seiner im Gutachten getroffenen Einschätzung fest (vgl. vorstehend E. 4. 2 .1). Die erheblichen vorhandenen Ressourcen (insbesondere in Anbetracht der einmal zur Diskussion stehenden Hilflosigkeit) würden durch die Videoaufnahmen bestätigt. Trotzdem seien die Videoaufnahmen nicht in der Lage, eine relevante psychiatrische Symptomatik mit Auswirkung z.B. auf die Arbeitsfähigkeit auszuschliessen. Dennoch müsse klar konstatiert werden, dass der Beschwerdeführer durch seine zumindest partiell als bewusst anzunehmende Aggravation in den Untersuchungssituationen sowie auch in der Vergangenheit bei Besprechungen mit Ärzten oder auch Repräsentanten der Unfallversicherung nicht die Kooperationsfähigkeit gezeigt habe, die aus medizintheoretischer Sicht (zumindest in den letzten Jahren) durchaus zu erwarten gewesen wäre. Der Gesundheitszustand werde durch den Beschwerdeführer nicht so dargestellt, wie er der Realität entspreche. Das Ausmass dieser Verzerrung bleibe jedoch unklar (vgl. Stellungnahme vom 29. September 2014; Urk. 12/110/7).

E. 4.3

; Urk. 12/135 S.

142-144). Der Rechtsdienst der Beschwerdegegnerin war der Ansicht, dass seit Ende Mai 2013 eine wesentliche Verbesserung der funktionellen Auswirkungen des

Gesundheitsschadens ausgewiesen sei (Urk. 12/ 147) und ver wies in diesem Zusammenhang auf den Ermittlungsbericht vom September 2013 (Urk. 12/88), wonach der Beschwerdeführer im Zeitraum vom 2 8. Mai bis 2 2. August 2013 etliche Male alleine ausser Haus gesichtet wurde. Wie die Obser vationsbilder zeigen, konnte sich der Beschwerdeführer ausser Haus mühelos bewegen und war nicht auf die Unterstützung Dritter angewiesen. So fuhr er alleine Auto und bewegte sich sicher im Stadtverkehr von Zürich, gab einer seiner Töchter Fahrunterricht, ging einkaufen sowie joggen und besuchte das Schwimm bad. Dabei hat er einen gesunden und vitalen Eindruck hinterlassen und sich dynamisch bewegt.

Der Beschwerdeführer seinerseits gab die Verbesserung seines Gesundheitszu stands im Rahmen des Fragebogens zur Rente nrevison im Dezember 2013 an und äusserte, dass sich der Zustand dieses Jahr (2013) insgesamt gebessert habe (vgl. Urk. 12/90 S. 7).

D iesbezüglich bleibt

aber zu beachten , dass die Unfall versicherung aufgrund einer Befragung im November 2013, im Rahmen derer der Beschwerdeführer unverändert über dieselben B eschwerden klagte und jegliche S elbständigkeit u.a. das selbständige Autofahren sowie das Joggen , explizit ver neint hat te (vgl. Befragungsprotokoll vom 2 5. November 2013; Urk. 12/87/12-17),

eine vorübergehende Leistungseinstellung mitteilte (vgl. Schreiben vom 2 6. Novem ber 2013; Urk. 12/85). Angesichts der Observationsergebnisse und dieser Umstände ist es durchaus nachvollziehbar, wenn die Beschwerdegegnerin den Zeitpunkt der Verbesserung auf den Zeitpunkt der Observation fest legte. Dass weder Dr. B. ___ noch die H. ___ -Gutachter körperliche oder psychische Beeinträchtigungen im Verhalten des Beschwerdeführers feststellen konnten, bestätigt diese Schlussfolgerung.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers und dessen Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit spätestens im Zeitpunkt des

Beginn s der Observation (vgl. Urk. 12/88) erheblich verbessert hat und davon ausgegangen werden kann, dass ihm jede seinen beruflichen Fähig keiten angepasste Tätigkeit seit Juni 2013 wieder in einem 100%-Pensum zumutbar ist. Damit erübrigt sich ein Erwerbsvergleich. 5.5.2

Hinsichtlich der zeitlichen Wirkung einer Rentenaufhebung ist Folgendes zu berücksichtigen: Wenn invalidenversicherungsrechtliche Aspekte zur Diskussion stehen, gilt es grundsätzlich, mit Wirkung ex nunc et pro futuro einen rechts konformen Zustand herzustellen. Die Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente erfolgt in diesem Bereich daher in der Regel auf das Ende des der Zustellung der Verfügung folgenden Monats. Rückwirkend wird die Rente nur herabgesetzt oder aufgehoben, wenn die unrichtige Ausrichtung einer Leistung darauf zurückzu führen ist, dass der Bezüger sie unrechtmässig erwirkt hat oder er der ihm gemäss Art. 77 IVV zumutbaren Meldepflic ht nicht nachgekommen ist (Art. 88 bis

Abs. 2

lit . b IVV ; Kieser , ATSG-K ommentar, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2015, Rz . 17 zu Art. 25). Trifft dies zu, sind solcherart widerrechtlich bezogene Leistungen gemäss den Vorgaben von Art. 25 ATSG zurückzuerstatten (Urteile des Bun des gerichts 8C_191/2013

vom 16. August 2013 E. 4.3 und 9C_491/2012 vom 22. Mai 2013 E. 2.2).

Gemäss Art. 77 IVV hat der Berechtigte jede für den Leistungsanspruch wesentliche Änderung, namentlich eine solche des Gesundheitszustands, der Arbeits- oder Erwerbsfähigkeit sowie der persönlichen und gegebenenfalls der wirtschaftlichen Verhältnisse des Versicherten unverzüglich der IV-Stelle anzuzeigen. Zur Annahme einer Meldepflichtverletzung gemäss Art. 77 IVV genügt auch ein nur leicht schuldhaftes Verhalten (vgl. Meyer/ Reichmuth, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genève 2014, Rz. 147 zu Art. 30-31 IVG). 5.5.3

Die Beschwerdegegnerin hat eine rückwirkende Aufhebung der Invalidenrente per 31. Mai 2013 als rechtens erachtet, weil der Beschwerdeführer die überwiegend wahrscheinlich bereits seit Anfang 2013 - spätestens aber seit Beginn der Observation Ende Mai 2013 - bestandene Verbesserung der gesundheitlichen Situation nicht gemeldet und damit eine schuldhaftige Meldepflichtverletzung begangen habe.

Dem ist zuzustimmen. Dem Beschwerdeführer musste nämlich bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit bewusst sein, dass er nicht zur gleichen Zeit eine ganze Rente, basierend auf einem Invaliditätsgrad von 100 %, beziehen konnte, wenn es ihm zeitgleich ohne Weiteres

möglich war, die im Rahmen der Observation dokumentierten Aktivitäten selbständig und ohne sichtbare Einschränkungen psychischer und/oder physischer Art zu bewältigen. Er hat den verbesserten Gesundheitszustand aber nicht nur nicht gemeldet, sondern er hat

- wie mit Blick auf die Ergebnisse der Überwachung feststeht - bei der Befragung durch die Unfallversicherung im November 2013 zahlreiche wahrheitswidrige Angaben gemacht. Dies obschon er gestützt auf Art. 28 und 43 ATSG zu wahrheitsgetreuen Angaben gegenüber den

Sozialversicherern verpflichtet war (Urteil 9C_258/2014 vom 3. September 2014 E. 4.4).

So hat er angegeben, teilweise bei fast allen Alltagsaktivitäten (Kleider anziehen, Haare waschen, rasieren, auf die Toilette gehen, Nahrung zerschneiden etc.) die Hilfe der Ehefrau zu benötigen, keinen Sport zu machen (u.a. auch nicht zu joggen), nicht unter Leute zu gehen und seit dem Unfall nicht mehr Auto zu fahren. Die Observation hat jedoch gezeigt, dass der Beschwerdeführer joggen ging, das Zentrum der Albanisch-Islamischen Gemeinschaft besuchte und sich mit verschiedenen anderen Besuchern unterhielt sowie selber ein Auto steuerte. Bereits die wahrheitsgemässe Auskunft, wieder Auto fahren zu können, hätte zu einer Rentenüberprüfung geführt. Das Beherrschen einer solch

anspruchsvollen Fähigkeit

lässt sich mit der vollständigen Invalidisierung und Unfähigkeit, im täglichen Leben bzw. bei den Alltagsverrichtungen ohne Hilfe zurecht zu kommen (vgl. Befragungsprotokoll vom 25. November 2013 S. 3; Urk. 12/87/15), schlichtweg nicht vereinbaren. Unter diesen Umständen ist eine schuldhaftige Meldepflichtverletzung ohne Zweifel gegeben. Diese Verletzung ist jedenfalls auf Mai 2013 zu datieren. 5.5.4

Demnach ist die rückwirkende Rentenaufhebung per Ende Mai 2013

und die angeordnete Rückerstattung, welche in masslicher Hinsicht unbestritten ist,

mit Blick auf Art. 25 ATSG nicht zu beanstanden, was zur Abweisung der Beschwerde führt. 6.

6.1

Nach der Rechtsprechung sind bei Personen, deren Rente revisionsweise herab gesetzt oder aufgehoben werden soll, nach mindestens fünfzehn Jahren Bezugsdauer oder wenn sie das 55. Altersjahr zurückgelegt haben, in der Regel vor gängig Massnahmen zur Eingliederung durchzuführen, bis sie in der Lage sind, das medizinisch-theoretisch (wieder) ausgewiesene Leistungspotenzial mittels Eigenanstrengung auszuschöpfen und erwerblich zu verwerten (Urteil des Bundesgerichts 9C_543/2017 vom 7. November 2017 E. 3.1 mit Hinweisen).

6.2

Bei einem Rentenbeginn am 1. November 2001 und einer Rentenaufhebung per 31. Mai 2013 ist die Voraussetzung einer Bezugsdauer von mindestens fünfzehn Jahren nicht erfüllt. Damit fällt die Anwendung der dargelegten Rechtsprechung (sowie die Durchführung eines Mahn- und Bedenkzeitverfahrens nach Art.

E. 4.4

Die Ärzte des D.____ hielten in ihrem Arztbericht vom 11. Januar 2017 (Urk. 12/155), welcher im Rahmen des Einwandverfahrens eingereicht wurde, fest, die merkwürdigen Verhaltensweisen, die vagen Angaben zum Unfallereignis, die spärliche Beschwerdeschilderung und floskelhafte Aussagen, das Nichtaufnehmen des Blickkontakts sowie das vollständig irrationale Akzeptieren des Vorbescheids der Beschwerdegegnerin vom 8. Januar 2014 (richtig: Sistierung der Rente; Urk. 12/93) würden darauf hindeuten, dass der Beschwerdeführer nicht mehr urteilsfähig und im Besitz eines vernünftigen rationalen Vorgehens sei. Ebenso sei es nicht nachvollziehbar, anhand dieser Befunde und Beobachtungen nicht auf eine Gedächtnisstörung, Konzentrationsstörung, Verlangsamung im Denken, Affektarmut oder Störung der Vitalgefühle zu schliessen. Die Ärzte des D.____ stellten unter Einbezug der Fremdanamnese fest, beim Beschwerdeführer bestehe eine Verwirrung, Antriebs- und Lustlosigkeit, Kommunikationsverweigerung sowie eine Partizipationsunfähigkeit (auch gegenüber den eigenen Kindern und deren Ausbildung). Einzig gegenüber dem Tumorgeschehen der Ehefrau sei ein gewisses Interesse vorhanden. 5. 5.1

Die Beschwerdegegnerin stütze sich in der angefochtenen Verfügung vom 3. Juli 2017 (Urk. 2/1) in medizinischer Hinsicht im Wesentlichen auf das polydisziplinäre Gutachten von Dr. B.____ vom 15. April 2016 (vgl. vorstehend E. 4.3; Urk. 12/135). 5.2 5.2.1

Streitig und zu prüfen ist zunächst, ob diese Expertise grundsätzlich verwertbar ist. Dies, weil Dr. B.____ unter anderem auch die Ergebnisse der von der Unfallversicherung veranlassten Observation vorlegen (vgl. E. 2.2). 5.2.2

In Nachachtung des Urteils 61838/10 des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 18. Oktober 2016 (betreffend ein unfallversicherungsrechtliches Verfahren) hat das Bundesgericht in BGE 143 I 377 E. 4 erkannt, es fehle auch in der Invalidenversicherung an einer genügenden gesetzlichen Grundlage, welche die verdeckte Überwachung umfassend klar und detailliert regle. Daraus folgt, dass die Observationen des Beschwerdeführers zwischen Mai und August 2013 (Urk. 12/88) an und für sich rechtswidrig, das heisst in Verletzung von Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten bzw. Art.

E. 9

10) .

Sie stellten folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit: - Schwerste motorisch gehemmte depressive Störung ohne psychotische Symptome (ICD-10: F32.2) - Ausgeprägtes zervikales Schmerzsyndrom mit anhaltenden starken und plötzlich einschliessenden Schmerzen

Des Weiteren würde ein Verdacht auf Stunden dauernde dissoziative anterograde Amnesie (ICD-10: F44.0) nach Trauma vom 16. November 2000 bestehen, wobei dies ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit wäre.

Hinsichtlich einer langfristigen Prognose äusserten die Ärzte, eine Einschätzung sei nur unvollkommen möglich, da auch bei zunächst stationären Verläufen der Krankheitsentwicklung spontane Besserungen in verschiedenen Teilleistungsbe reichen möglich seien. Sie attestierten dem Beschwerdeführer bis auf weiteres eine vollständige Arbeitsunfähigkeit.

In der Schlussbeurteilung vom 15. Mai 2002 (Urk. 12/19/25-26) hielten die Ärzte der E. ___ fest, der Verlauf sei psychopathologisch gekennzeichnet von ausgeprägten kognitiven Störungen (Aufmerksamkeits- und Konzentrationsstörungen) . Dazu sei der Beschwerdeführer im Denken gehemmt und verlangsamt geblieben. Weiter klagte er perseverierend und stereotyp über Schmerzen und zeige ein psychomotorisch stark gehemmtes Bild. Wegen sprachlichen Verständigungs schwierigkeiten und eines somatisch begründeten Krankheitsmodells seien die Möglichkeiten von Psychotherapie stark eingeschränkt gewesen. Zusammenfassend zeige der Beschwerdeführer nach wie vor ein stark gehemmt-depressives Zustandsbild, das sich trotz mehrmonatigem Klinikaufenthalt kaum gebessert habe.

E. 13

der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft erfolgten.

Für die Verwertbarkeit eines derart rechtswidrig erlangten Beweises soll – in Anlehnung ans eidgenössische Straf- und Zivilverfahrensrecht sowie die meisten kantonalen Verfahrensordnungen – hauptsächlich die Abwägung zwischen privaten und öffentlichen Interessen massgebend sein (BGE 143 I 377 E. 5.1.1). 5. 2 .3

Im hier zu beurteilenden Fall ist zu berücksichtigen, dass die (unbeeinflussten) Handlungen des Beschwerdeführers im Freien und in für die Öffentlichkeit zu gäng lichen Räumen aufgenommen wurden. Zudem war die Observation, ein geleitet aufgrund ausgewiesener Zweifel über die vom Beschwerdeführer gemachten Angaben zu seinem Gesundheitszustand , auf sechs Tage innerhalb des Zeitraums vom 28. Mai 2013 bis zum 2. August 2013 begrenzt, wobei die einzelnen Über wachungsphasen zwischen 6:30 und 9:40 Stunden dauerten (Urk. 12/88). Der Beschwerdeführer war somit weder einer systematischen noch einer ständigen Überwachung ausgesetzt und erlitt in dieser Hinsicht einen relativ bescheidenen Eingriff in seine grundrechtliche Position. Stellt man diesen Aspekten das erheb liche und gewichtige öffentliche Interesse an der Verhinderung des Versiche rungsmissbrauchs entgegen, ergibt sich, dass die vorliegenden Observations be richte (inklusive Fotodokumentation und Videoaufnahmen) in die Beweiswürdi gung miteinbezogen werden können (BGE 143 I 377 E. 5.1.2).

Der Verwertbarkeit steht somit nichts entgegen. In Übrigen ist festzuhalten, dass die Beobachtungen der gutachterlichen Psychiater auch ohne diese Unterlagen bestand hätten.

5.3

5.3.1

Voraussetzung für eine Rentenrevision ist das Vorliegen eines Revisionsgrundes und damit eine wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen (vgl. vorstehend E. 1.3).

5.3.2

Es steht aufgrund der Akten fest, dass insbesondere eine schwere, motorisch gehemmte depressive Episode ohne psychotische Symptome (ICD-10: F32.2) sowie ein ausgeprägtes zervikozephalales Schmerzsyndrom zum Anspruch auf eine ganze Rente gemäss Verfügung vom 15. November 2002 (Urk. 12/28) führten (vgl. vorstehend E. 3.2 und E. 3.3).

Im Rahmen der Rentenrevision stellte Dr. B.____ keine psychische Störung mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (mehr) fest (vgl. vorstehend E. 4.3) und fand Dr. J.____ kein Zervikalsyndrom mehr (vgl. E. 4.2.2) .

Eine Verbesserung des Gesundheitsschadens im Sinne eines Revisionsgrundes nach Art.

E. 17

und Urk. 12/135 S. 98f.), gab an , dass sich sowohl die Schmerzen als auch die Beweglichkeit seit 2013 gebessert hätten und er wieder mehr Dinge alleine tun könne (z.B. einkaufen, joggen, Auto fahren). Eine Verbesserung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers aus psychiatrischer/neurologischer Sicht ist entsprechend unbestritten.

5.4

5.4.1

Das Gutachten von Dr. B.____ basiert auf den erforderlichen fachärztlichen Untersuchungen und wurde in Kenntnis der und Auseinandersetzung mit den Vorakten

(vgl. Urk. 12/135 S. 6-81 und S. 151-161) abgegeben. Der Gutachter hat detaillierte Befunde erhoben (vgl. Urk. 12/135 S. 106-112) , die geklagten Beschwerden berücksichtigt (vgl. Urk. 12/135 S. 91-106) und sich mit diesen sowie dem Verhalten des Beschwerdeführers auseinandergesetzt. Zudem hat er die medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtend dargelegt (vgl. Urk. 12/135 S. 112-133) . Das Gutachten erfüllt demnach grundsätzlich – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (vgl. E. 2.2) - die rechtsprechungsgemässen Anforderungen an eine beweiskräftige ärztliche Entscheidungsgrundlage (vgl. E. 1.5).

5.4.2

Aufgrund der im psychiatrischen Gutachten angeführten Befunde (vgl. E.

E. 21

Abs. 4 ATSG) ausser Betracht. 7. 7.1

Nach Gesetz und Praxis sind in der Regel die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos, die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (BGE 103 V 46, 100 V 61, 98 V 115).

Als bedürftig gilt eine Person, wenn sie ohne Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie nötigen Lebensunterhalts nicht in der Lage ist, die Prozesskosten zu bestreiten (Urteil des Bundesgerichts 9C_617/2009 vom 15. Januar 2010 E. 6.2.1 mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführer ersuchte mit Beschwerde vom 1. September 2017 um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Bestellung von Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Lüthy als unentgeltlichen Rechtsvertreter (Urk. 1 S. 3). Die Voraussetzungen zur Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltlichen Rechtsvertretung gemäss § 16 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) sind erfüllt (vgl. Urk. 3/8-3/27, Urk. 7), weshalb dem Gesuch stattzugeben ist. 7.2

Da es im vorliegenden Verfahren um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG) und auf Fr. 800.-- anzusetzen. Ausgangsgemäss sind sie dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, dies unter Hinweis auf § 16 Abs. 4 GSVGer.

Danach ist eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. 7.3

Nach § 34 Abs. 3 GSVGer bemisst sich die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert. Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Lüthy reichte dem Gericht am 14. September 2017 eine Honorarnote in der Höhe von Fr. 2'703.40 (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) ein (Urk. 8 und Urk. 9/1-2). Die Höhe der Honorarnote erweist sich als angemessen. Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Lüthy ist daher mit

Fr. 2'703.40

aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Das Gericht beschliesst: In Bewilligung des Gesuchs vom 1. September 2017 wird dem Beschwerdeführer Rechtsanwalt

Dr. iur. Thomas Lüthy als unentgeltlicher Rechtsvertreter für das vorliegende Verfahren bestellt sowie die unentgeltliche Prozessführung gewährt; und erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 3.

Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Dr. Thomas Lüthy, Dübendorf, wird mit Fr. 2'703.40 (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Dr. Thomas Lüthy - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse 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 1. Juli bis und mit 1. August sowie vom 1. 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-Stadler

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