

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00128 vom 14. August 2023

ZH Sozialversicherungsgericht, 2023-08-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2022.00128

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00128 du 14 août 2023

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00128 del 14 agosto 2023

Erwägungen

E. 1

4. November 2014

(Eingangsdatum) meldete er sich unter Hinweis auf ein chronisches

lumboradikuläres Reizsyndrom rechts mit motorischem Ausfall L2/3 bei kaudal luxierter Diskushernie L2/3 und medialer Diskushernie L5/S1 bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zur Früherfassung (Urk.

9/4) und am 7. Januar 2015 (Eingangsdatum) zum Leistungsbezug an (Urk.

9/9). Die IV-Stelle nahm in der Folge erwerbliche und medizinische Abklärungen vor, in deren Rahmen der Versicherte von Dr. med. Z.____, Facharzt für Chirurgie, vom regionalen ärztlichen Dienst der IV-Stelle (RAD) untersucht wurde (Urk. 9/42). Nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Urk. 9/49, Urk. 9/50, Urk. 9/56) sprach die IV-Stelle dem Versicherten mit Verfügung vom 17. Oktober 2016 mit Wirkung ab 1. August 2015 eine Viertelsrente zu (Urk. 9/61; Urk. 9/58).

E. 1.1

Am 1. Januar 2022 sind die geänderten Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV), des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) sowie der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) in Kraft getreten.

Nachfolgend werden die Rechtsvorschriften in den unverändert gebliebenen Fassungen bzw. dort, wo es zu Änderungen kam, in der konkret anwendbaren Fassung zitiert.

E. 1.2

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). 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. 1.3

Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die: a. ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können; b.

während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art.

E. 1.4

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, 128 V 29 E. 1). 1. 5

Gemäss Art. 17 Abs. 1 ATSG in der seit 1. Januar 2022 gültigen Fassung wird die Invalidenrente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers sich um mindestens fünf Prozentpunkte ändert (lit . a) oder auf 100 Prozent erhöht (lit . b). Bis 31. Dezember 2021 war in Art. 17 Abs. 1 ATSG geregelt, dass bei einer erheblichen Änderung des Invaliditätsgrades eine Anpassung der Rente vorgenommen wird. Anlass zur Rentenrevision gibt

sowohl in der bis 31. Januar 2021 als auch in der ab 1. Januar 2022 gültigen Fassung jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen seit Zusprechung 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 144 I 103 E. 2.1, 141 V 9 E. 2.3, je mit Hinweisen). Weder eine im Vergleich zu früheren ärztlichen Einschätzungen ungleich attestierte Arbeitsunfähigkeit noch eine unterschiedliche diagnostische Einordnung des geltend gemachten Leidens genügt somit per se, um auf einen verbesserten oder verschlechterten Gesundheitszustand zu schliessen; notwendig ist in diesem Zusammenhang vielmehr eine veränderte Befundlage (Urteil des Bundesgerichts 9C_477/2022 vom 18. Januar 2023 E. 2.1 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 144 I 103 E. 2.1, 141 V 9 E. 2.3; Urteil des Bundesgerichts 9C_477/2022 vom 18. Januar 2023 E. 2.1, je mit Hinweisen). 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 28. Februar 2022 (Urk. 1) liess der Versicherte Beschwerde gegen die Verfügung vom 27. Januar 2022 (Urk. 2)

erheben und beantragen, es sei von der rückwirkenden Renteneinstellung per 1. März 2017 Abstand zu nehmen und es sei ihm weiterhin eine Viertelsrente auszurichten, eventualiter sei festzustellen, dass die angedrohte Rückforderung von März 2017 bis Dezember 2019 unlängst verwirkt sei. Die Beschwerdegegnerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 22. Juni 2022 (Urk. 8), es sei dem Beschwerdeführer eine reformatio in peius anzudrohen und er sei zu verpflichten, die seit März 2017 bezogenen Leistungen zurückzuerstatten. In der Folge hielt er der Beschwerdeführer mit Replik vom 29. November 2022 (Urk. 16) und die Beschwerdegegnerin mit Duplik vom 19. Januar 2023 (Urk. 19) an ihren Anträgen fest. Die Duplik wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 25. Januar 2023 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 20).

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin erklärte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen (Urk. 2), bei der mit Wirkung ab August 2015 erfolgten Rentenzusprache sei sie davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer die angestammte Tätigkeit als Produktionsmitarbeiter Eisensägerei nicht mehr ausüben könne, in einer angepassten Tätigkeit aber eine 60%ige Arbeitsfähigkeit bestehe. Im Rahmen des im Juni 2017 eingeleiteten Revisionsverfahrens

habe sie von der Kantonspolizei Zürich, Verkehrsabteilung ARV, und der Stadtpolizei Zürich, Fachgruppe für Arbeits- und Ruhezeitverordnung, Akten betreffend die Tätigkeit des Beschwerdeführers als Taxifahrer beigezogen. Aus den zugestellten Taxi-Kontrollkarten für den Zeitraum 13. März 2017 bis 11. März 2018 ergebe sich, dass der Beschwerdeführer mehr als in dem von ihm angegebenen 50%-Pensum gearbeitet habe, sei er doch durchschnittlich 41 Stunden pro Woche Taxi gefahren. Dabei seien auch immer wieder Arbeits- und Ruhezeiten verletzt worden. Gemäss der Stellungnahme des RAD vom 11. Januar 2019 lägen erhebliche Widersprüche zur bekannten Aktenlage und der 60%igen Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit vor. Das in der Folge eingeholte Gutachten der B.____

AG vom 30. Mai 2021 habe ergeben, dass die im Jahr 2016 nachgewiesene extraforaminale Diskushernie L2/L3 sich zurückgebildet habe. Funktionell habe sich aber eine muskuläre Dekonditionierung, insbesondere der Rumpfmuskulatur, entwickelt. Die Gutachter hätten für die angestammte Tätigkeit in einer Sägerei weiterhin eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit, für die Tätigkeit als Taxifahrer aber eine 100%ige Arbeitsfähigkeit attestiert. Die Veränderung des Gesundheitszustandes sei spätestens ab März 2017 (zeitlicher Beginn der aktenkundigen Taxi-Kontrollkarten) eingetreten. Ab diesem Zeitpunkt sei von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit als Taxifahrer bzw. in anderen optimal angepassten Tätigkeiten auszugehen. Indem der Beschwerdeführer ihr seit März 2017 die erheblich höhere Arbeitsleistung nicht gemeldet habe, habe er die Meldepflicht schuldhaft verletzt. Die Rente sei deshalb ab 1. März 2017 zurückzufordern.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer wendete dagegen im Wesentlichen ein (Urk. 1), die angefochtene Verfügung habe keine Rechtsmittelbelehrung, weshalb ein gravierender formeller Mangel vorliege.

Voraussetzung für eine Rentenanpassung sei eine erhebliche Änderung des Invaliditätsgrades. Vorliegend habe die MR-Abklärung des Röntgeninstituts C.____

vom 28. August 2020 bildgebend und somit unmissverständlich bestätigt, dass seit der MR-Untersuchung vom 26. Februar 2016 keine signifikante Änderung stattgefunden habe. Die unterschiedliche Einschätzung des rheumatologischen Gutachters Dr. med. D.____, Facharzt für Rheumatologie und für Physikalische Medizin und Rehabilitation, sei bei im Wesentlichen gleich geblieben. In dem Sachverhalt kein Revisionsgrund, weshalb die Renteneinstellung nicht rechtens sei. Hinsichtlich des Gutachtens gelte es zudem zu beachten, dass im Hauptgutachten eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit attestiert werde, was ein frappanter Widerspruch zum rheumatologischen Teलगutachten darstelle.

Die Rentenrevision sei bereits im Jahr 2017 eröffnet worden. Im Formular «Fragebogen: Revision der Invalidenrente» habe er wahrheitsgemäss angegeben, dass er ein 50%-Pensum als selbständiger Taxifahrer verrichte. Auch die Gewinne seien der Beschwerdegegnerin zeitnah mitgeteilt worden. Auch anlässlich der «Besprechungen», die eher Verhöre geglichen hätten, habe er stets wahrheitsgemäss angegeben, dass er als selbständigerwerbender Taxifahrer in einem Teilzeitpensum arbeite. Im Wahrnehmungsbericht vom 9. Dezember 2019 werde gar erwähnt, dass er ehrlich und transparent sei. Dies habe dazu geführt, dass die Rente nicht sistiert worden sei. Für einen selbständigerwerbenden Taxifahrer gälte die Lenkzeit als Arbeitszeit. Er müsse nur die Lenkzeit ausweisen. Er müsse weder die übrige Arbeitszeit noch Pausen oder Ruhezeiten aufzeichnen. Die von der Stadtpolizei Zürich getätigten Abklärungen und die daraus gezogenen Schlüsse, wonach er zu 100% arbeitstätig sei, seien klar falsch. Ein mehr als 50%-Pensum könne er nicht verrichten. Er sei betreffend Bezug der Invalidenrente immer gutgläubig gewesen, habe er doch zu keiner Zeit in irgendeiner Weise unrechtmässig eine Rente erwirkt oder gegen das Gesetz verstossen. Die Rückforderung sei daher nicht rechtens.

Weiter gelte es zu beachten, dass in dem Briefkopf

der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich folgende vier Institutionen erwähnt würden: Ausgleichskasse, IV Stelle, Prämienverbilligung, Familienausgleichskasse. Da alle vier Institutionen an derselben Adresse tätig seien, dürfe der Bürger gutgläubig davon ausgehen, dass es sich bei diesen vier um ein und dasselbe Rechtssubjekt handle. Er habe deshalb davon ausgehen dürfen, dass diese vier Ämter ihre Daten untereinander austauschten. Der Ausgleichskasse habe er stets seine Löhne deklariert und AHV-Beiträge geleistet.

Die Beschwerdegegnerin habe bereits im Jahr 2017 ein Rentenrevisionsverfahren eröffnet. Er habe nie verheimlicht, dass er als selbständiger Taxifahrer ein 50% Pensum verrichte und entsprechende Einnahmen erziele. Dennoch sei erst am 9.

Dezember 2019 eine «Befragung» durchgeführt worden. Spätestens dann habe die Beschwerdegegnerin sichere Kenntnis davon gehabt, dass er (teil-)erwerbsfähig sei, was

nicht verboten sei. Sodann habe sicher ein Datenaustausch mit der Ausgleichskasse stattgefunden, weshalb die Beschwerdegegnerin spätestens im Jahr 2019 gesicherte Kenntnis von den Erwerbseinkommen der Jahre 2016, 2017 und 2018 gehabt habe. Die einjährige Verwirkungsfrist gemäss Art. 25 Abs. 2 ATSG sei somit nachweislich abgelaufen, weshalb eine Rückforderung nicht möglich sei.

E. 2.3

Die Beschwerdegegnerin erklärte mit Beschwerdeantwort vom 22. Juni 2022 (Urk.

8), der angefochtenen Verfügung fehle tatsächlich die Rechtsmittelbelehrung. Da der Beschwerdeführer die 30-tägige Beschwerdefrist gewahrt habe, sei ihm aus der fehlenden Rechtsmittelbelehrung jedoch kein Nachteil erwachsen.

Dem rheumatologischen Gutachter habe betreffend vormaligen MRI-Befund der Bericht des Röntgeninstituts C.____

vom 26. Februar 2016 vorgelegen. Das MRI 2020 sei vom gleichen Institut und der dazugehörige Bericht vom gleichen Arzt, Dr. med. E.____, Facharzt FMH für Radiologie, verfasst worden. Dieser habe im Bericht vom 28. August 2020 selber festgehalten, dass sich gegenüber den Voraufnahmen der extraforaminale Sequester in Höhe LKW 2/3 zurückgebildet habe. Hier verbleibe eine kleine residuelle rechtslaterale intra-extraforaminale Diskushernie ohne L2 Nervenwurzelkompression.

Das rheumatologische Teilgutachten habe damit übereinstimmend festgehalten, dass sich die MR-graphisch 2016 nachgewiesene extraforaminale Diskushernie L2/3 zurückgebildet habe. Der Gesundheitszustand habe sich objektiv teilweise verbessert. Hinzu komme, dass der den Beschwerdeführer am 11. März 2016 untersuchende RAD-Arzt in seinem Bericht festgehalten habe, dass durch eine weitere intensive Therapie auf Dauer eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit zu erwarten sei. In der revidierten Verfügung vom 17. Oktober 2016 sei auf die zu erwartende Verbesserung der Arbeitsfähigkeit hingewiesen worden. In solchen Fällen schliesse Art. 17 ATGS gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht aus, zu einem späteren Zeitpunkt eine eingehendere Abklärung der Sache vorzunehmen und über den laufenden Leistungsanspruch revidierungsweise neu zu befinden. Selbst wenn man mit dem Beschwerdeführer einen unveränderten Gesundheitszustand annehmen wollte, könnte damit vorliegend revidierungsweise eine Neubeurteilung der Arbeitsfähigkeit erfolgen.

Was den Umfang der Arbeitstätigkeit als Taxifahrer betreffe, sei die Unterscheidung zwischen Arbeits- und Lenkzeit aus invalidenversicherungsrechtlicher Sicht ohne Bedeutung. Invalidenversicherungsrechtlich könne es für die Bestimmung der Arbeitstätigkeit bzw. Arbeitsfähigkeit keine Rolle spielen, ob ein Taxifahrer angestellt oder selbständig erwerbend sei. Bei der Bestimmung des Umfangs der Arbeitstätigkeit bzw. der Arbeitszeit sei somit neben der Lenk- auch die berufs immanente Wartezeit einzurechnen. Aus den Kontrollkarten für den Zeitraum März 2017 bis März 2018 gehe hervor, dass der Beschwerdeführer in der Regel mehr als 40 Arbeitsstunden pro Woche ausgewiesen habe, teilweise sogar mehr als 50 Stunden. Ähnlich präsentierten sich die Kontrollkarten von März 2018 bis Ende 2019. Hier sei schätzungsweise von durchschnittlich rund 40 Arbeitsstunden in vollen Arbeitswochen auszugehen. Ergänzend gehe aus den erhobenen Akten hervor, dass anlässlich einer ARV-Kontrolle im Jahr 2014 Unregelmässigkeiten festgestellt worden seien. Namentlich habe der Beschwerdeführer beispielsweise an einem Tag wahrheitswidrig Privatfahrten markiert. Weiter habe er Lenkpausen und Arbeitspausen

nicht eingehalten und Kontrollkarten wahrheitswidrig oder nicht vollständig ausgefüllt. Auch im Zeitraum 2017/2018 seien Unregel mässigkeiten festgestellt worden. So sei der wöchentliche Ruhetag als Taxifahrer nicht immer eingehalten und das Arbeitsende bzw. die übrige Arbeitszeit nicht immer erfasst worden.

Im Zeitraum 1.3. Oktober 2016 bis 1.1. Oktober 2017 habe der Beschwerdeführer mit seinem Mercedes-Benz 32'940 km und im Zeitraum 2.2. Januar 2019 bis 10.

Januar 2020 total 37'286 km zurückgelegt. Die Stadtpolizei Zürich habe gestützt darauf einen mutmasslichen Umsatz von Fr. 79'056.

bzw. Fr. 89'638.

ermittelt. Die bei der Steuerbehörde erhobenen Steuerunterlagen und die darin enthaltenden Erfolgsrechnungen des Beschwerdeführers wiesen für das Jahr 2016 einen Gewinn von Fr. 12'630.

bei einem Ertrag (Fahrdienstentnahmen)

in der Höhe von Fr. 28'345.

aus 2017 sei ein Gewinn von Fr. 13'861.

als Einkommen versteuert worden, bei einem Ertrag von Fr. 33'540.-; im Jahr 2018 ein Gewinn/Einkommen von Fr. 17'596.

bei einem Ertrag von Fr. 35'800.--.

Aus den beigezogenen Akten der Ausgleichskasse gehe hervor, dass der Beschwerdeführer der Ausgleichskasse nur sein Einkommen der Jahre 2016 und 2019 gemeldet habe. Am 8. März 2017 habe er ein Einkommen für das Jahr 2016 in Höhe von Fr. 12'630.60 und am 6. Februar 2020 ein Erwerbseinkommen für das Jahr 2019 in Höhe von Fr. 29'252.-- gemeldet. Nicht gemeldet habe er hingegen sein Einkommen der Jahre 2017 und 2018. Vor diesem Hintergrund erübrigten sich Ausführungen dazu, ob der Beschwerdeführer habe davon ausgehen können, dass Meldungen an die Ausgleichskasse auch an sie gingen.

Der Beschwerde beigelegt seien unter anderem Buchhaltungsunterlagen, welche von den im Laufe des Rentenrevisionsverfahren eingereichten und von den erhobenen Steuerunterlagen deutlich abwichen. Sie stimmten indes mit den neuen Steuermeldungen überein. Vergleiche man die vom Beschwerdeführer nun gelieferten Ertrags-/Gewinnzahlen und die neuen Steuerzahlen ab 2017 mit dem Jahr 2016, falle Folgendes auf: Ab 2017 habe der Beschwerdeführer einen mehr als doppelt so hohen Gewinn – und soweit die entsprechenden Zahlen vorlägen – auch einen rund doppelt so hohen Ertrag gehabt. Den mit der Beschwerde eingereichten Unterlagen lasse sich weiter entnehmen, dass er im Jahr 2018 geschäftlich 26'942 km gefahren sei. Ob diese Zahl korrekt oder zu tief sei, müsse offenbleiben. Rechne man diese geschäftlich gefahrenen Kilometer mit dem von der Eidgenössischen Steuerverwaltung für Taxifahrer in der Stadt Zürich verwendeten Kilometeransatz von Fr. 2.40 hoch, ergebe dies einen Umsatz von Fr. 64'661.--. Auch die «neuen» Geschäftszahlen des Beschwerdeführers lägen noch unter diesem Wert. In den Polizeiberichten werde sogar von Umsätzen in der Höhe von

bzw. Fr. 89'638.

ausgegangen. Das effektive Einkommen des Beschwerdeführers sei letztlich nicht allein von ausschlaggebender Bedeutung, weshalb sich weitere Ausführungen dazu erübrigten.

Zusammenfassend sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer bis und mit 2016 in einem Pensum von 50 % gearbeitet habe. Die Kontrollkarten ab März 2017 wiesen demgegenüber in der Regel Arbeitswochen mit rund 40 Arbeitsstunden aus. Auch der Beschwerdeführer selber schildere einen entsprechenden Arbeitsumfang. Hierbei handle es sich nach allgemeinem Verständnis auch invaliden versicherungsrechtlich um ein volles Arbeitspensum. Auch die neuen Geschäftszahlen und die neuen Steuerzahlen zeigten für die Jahre 2017 bis 2019 im Vergleich zu den bereits bekannten Zahlen von 2016 mehr als eine Verdoppelung des Gewinns/Einkommens. Auch dies impliziere eine Verdoppelung des Arbeitspensums gegenüber dem 2016 deklarierten Pensum von 50 %. Zusammenfassend sei zu schliessen, dass der Beschwerdeführer überwiegend wahrscheinlich ab März 2017 in einem Pensum von 100 % als Taxifahrer arbeitstätig gewesen sei. Der Grund für das relativ tiefe Einkommen sei nicht Invaliditäts-, sondern wirtschaftlich bedingt.

Der Beschwerdeführer habe eine Meldepflichtverletzung begangen. Zum einen habe er nicht wie behauptet der Ausgleichskasse jeweils zeitnah seinen aktuellen Lohn gemeldet, zum anderen seien sowohl die gegenüber der Beschwerdegegnerin im Rentenrevisionsverfahren als auch die gegenüber den Steuerbehörden für die Jahre ab 2017 deklarierten Einkommen nachweislich zu tief und damit unwahr gewesen. Seiner Meldepflicht bezüglich einer relevanten Einkommensänderung sei er erst im Rahmen des Beschwerdeverfahrens mit der Beilage der nun (hoffentlich) korrekten Buchhaltung nachgekommen. Weiter gelte es zu beachten, dass er ihr auch nicht gemeldet habe, dass er seine Taxifahrtätigkeit habe ausbauen können. Er habe die Meldung schuldhaft unterlassen.

Der Rückforderungsanspruch sei zum Zeitpunkt des Erlasses des Vorbescheides am 25. Oktober 2021 noch nicht erloschen gewesen.

Das Dispositiv der Verfügung vom 27. Januar 2022 sei falsch bzw. unvollständig, soweit es nur die Rückerstattung der Rentenleistungen zwischen März 2017 und Dezember 2019 vorsehe. Falsch sei auch die Feststellung, dass für die Zeit vom März 2017 bis Dezember 2019 eine Verletzung der Meldepflicht vorliege. Die Meldepflichtverletzung entfalle nicht dadurch, dass sie vom Sachverhalt Kenntnis erhalte. Sie beantrage dementsprechend die Androhung einer reformatio in peius in dem Sinne, dass die seit März 2017 bezogenen Leistungen zurückzuerstatten seien. Eine insoweit korrekte Rückforderungsverfügung sei schon am 23. Februar 2022 ergangen.

E. 2.4

Der Beschwerdeführer brachte mit Replik vom 29. November 2022 vor (Urk. 16), eine fehlende Rechtsmittelbelehrung sei ein gravierender Formfehler, der nicht

geheilt werden könne. Ein Nichtigkeitsgrund liege vor und müsse von Amtes wegen berücksichtigt werden.

Hinsichtlich des B.____ - Gutachtens sei erstaunlich, dass der frappante Fehler, wonach im Hauptgutachten eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit erwähnt werde, keinem Gutachter aufgefallen sei. Daraus müsse direkt gefolgert werden, dass nie eine Konsensbesprechung durchgeführt worden sei, andernfalls wäre dieser frappante Fehler den Gutachtern zwingend aufgefallen. Ein Gutachten ohne Konsensbeurteilung sei jedoch nicht verwertbar.

Dr. E. ____

halte im Radiologiebericht vom 28. August 2020 klar und unmissverständlich fest, dass gegenüber 2016 keine signifikante Änderung bildgebend festgestellt werden könne. Ein Revisionsgrund liege, da sich der Gesundheitszustand nicht verbessert habe, nicht vor. Einen Vorbehalt in einer Verfügung für eine spätere Neuverfügung gebe es nicht. Wenn schon hätte die Beschwerdegegnerin ihm eine Schadenminderungspflicht auferlegen müssen. Dies habe sie jedoch bis heute nicht getan.

Er verrichte kein 100%-Pensum als Taxifahrer, da es würde sein Gesundheitszustand nicht zulassen. Die Beschwerdegegnerin wolle offenbar immer noch nicht den Unterschied zwischen Arbeits- und Lenkzeit wahrhaben. Diese Aktenwidrigkeit habe auch auf die Gutachter abgefärbt, indem auch diese nicht wahrhaben wollten, dass bei einem selbständigen Taxifahrer nur die Lenkzeit massgebend sei. Nur als selbständig erwerbender Taxifahrer könne er sich seine Lenkzeiten einteilen. Nur so könne er während den «Lenkpausen/Wartezeiten» seine schmerzlindernden Übungen verrichten, die es ihm erlaubten, seine ihm verbliebene Resterwerbsfähigkeit bestmöglich auszuschöpfen. Neben den berufsimmanenten Wartezeiten gebe es für angestellte Taxifahrer auch die vorgeschriebenen Pausen, welche jedoch für ihn zu kurz seien, um sich von den Schmerzen zu erholen. Dies sei denn auch der Grund, weshalb er keine Festanstellung finden könne. Die Beschwerdegegnerin sei von Anfang an über die von ihm geleisteten Arbeitsstunden informiert gewesen. Sie habe die Rente trotzdem nicht eingestellt, weshalb er habe darauf vertrauen dürfen, alles richtig zu machen. Festzuhalten sei, dass die Steuerbehörden zu keiner Zeit seine «Buchhaltung» kritisiert hätten, woraus gefolgert werden müsse, dass die Angaben korrekt gewesen seien.

E. 2.5

Die Beschwerdegegnerin erklärte mit Duplik vom 19. Januar 2023 (Urk. 19), wenn der Beschwerdeführer anmerke, dass die Steuerbehörden zu keiner Zeit die «Buchhaltung» kritisiert hätten, woraus gefolgert werden müsse,

dass die

Angaben korrekt gewesen seien, sei dies zumindest zu hinterfragen. Vom Steueramt seien der Ausgleichskasse im Mai 2021 die Einkommenszahlen für die Jahre 2017 und 2018 gemeldet worden, die von den Zahlen in den erhobenen Steuerunterlagen erheblich abwichen. Und auch die der Beschwerde beigelegten Buchungsunterlagen zeigten erheblich höhere Einnahmen und Gewinne als zuvor angegeben. Ob der Beschwerdeführer Probleme mit den Steuerbehörden bekommen habe, was in der Replik verneint werde, entziehe sich ihrer Kenntnis. Die Zahlen und der zeitliche Ablauf implizierten indes, dass es auch steuerlich Bereinigungsbedarf gegeben haben dürfte.

Daraus, dass die Rente von ihr nicht sistiert worden sei, könne der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Schon gar nicht habe er deshalb darauf vertrauen dürfen, dass er über die Jahre alles richtiggemacht habe. Die Feststellungen der Sachbearbeiterin schilderten lediglich ihre Wahrnehmungen anlässlich des Gesprächs. Auf die Sistierung sei nicht zuletzt auch aufgrund der für sie neuen Vorbringen betreffend Unterschied zwischen Lenk- und Arbeitszeit verzichtet worden, welche sich schliesslich aber als nicht invalidenversicherungsrechtlich-relevant herausgestellt hätten. 3.

Wie der Beschwerdeführer zutreffend geltend macht (E. 2.2), fehlt es der angefochtenen Verfügung vom 27. Januar 2022 an einer Rechtsmittelbelehrung (Urk. 2), obwohl Verfügungen zwingend mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen sind (Art. 49 Abs. 3 ATSG). Die angefochtene Verfügung wurde somit mangelhaft eröffnet. Die mangelhafte Eröffnung hat zwar nicht wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung zur Folge, aus der mangelhaften Eröffnung darf ihm jedoch kein Nachteil erwachsen (Art. 49 Abs. 3 ATSG; vgl. BGE 134 V 145 E. 3.2; Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 183/03 vom 31. August 2004 E. 1.3). Ein solcher ist dem Beschwerdeführer auch nicht erwachsen, erhob er doch trotz fehlender Rechtsmittelbelehrung frist- und formgerecht beim zuständigen Gericht Beschwerde (Urk. 1). 4.4.1.4.1.1

Bei der ursprünglichen Rentenzusprache vom 17. Oktober 2016 war die Beschwerdegegnerin davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer seit dem 28. August 2014 in seiner bisherigen Tätigkeit als Mitarbeiter der Sägerei Schmiechwerk Y. AG gesundheitsbedingt eingeschränkt sei. Aus medizinischer Sicht habe sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers jedoch verbessert, sodass ihm eine angepasste Tätigkeit zu 60 % zumutbar sei. Angepasst seien leichte Tätigkeiten in Wechselbelastung ohne Heben, Tragen und Transportieren von Lasten von mehr als 10 Kilogramm, ohne Verharren in Zwangshaltungen, ohne dauerhafte Armvorhaltebelastungen und ohne Überkopfarbeiten (Urk. 9/58). Die Beschwerdegegnerin stütze sich dabei im Wesentlichen auf die Beurteilung von RAD-Arzt Dr. Z. (vgl. Urk. 9/47). 4.1.2

Dr. Z. (Urk. 9/47)

hatte den Beschwerdeführer am 11. März 2016 untersucht. Er hielt dazu mit Bericht vom 14. März 2016 (Urk. 9/42) als Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit fest: - lumbospondylogenes Schmerzsyndrom rechts mehr als links mit radikulären Reizsymptomen mit/bei - Diskushernie LWK2/3 rechts - Diskushernie LWK5/S1 links - cervikobrachiales Schmerzsyndrom mit radikulären Reizsyndromen bei/mit - Diskushernie C6/C7 rechts

Diagnosen ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit nannte Dr. Z. keine.

Dr. Z. (Urk. 9/47)

erklärte, dass in der bisherigen Tätigkeit als Produktionsmitarbeiter Eisensägerei seit dem 28. August 2014 eine 0%ige Arbeitsfähigkeit bestehe. Aus versicherungsmedizinischer Sicht liege eine verminderte Belastbarkeit vor für: regelmässiges mittelschweres und schweres Heben, Tragen und Transportieren von Lasten, für Arbeiten über Kopf- und Schulterhöhe, auf Leitern und Gerüsten, mit Schlag- und Vibrationsbelastungen des Schultergürtels, für ausschliesslich stehende Tätigkeiten, für häufiges Bücken sowie für Tätigkeiten in körperlichen Zwangshaltungen.

Leichte (angepasste) Tätigkeiten in Wechselbelastung ohne Heben, Tragen und Transportieren von mehr als 10 Kilogramm, ohne Verharren in Zwangshaltungen, ohne dauerhafte Armvorhaltebelastungen und Überkopfarbeiten seien medizinisch theoretisch weiterhin zu 60 % zumutbar. Aufgrund der noch bestehenden Klinik und Schmerzsymptomatik seien häufigere Pausen erforderlich. Die 60%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit bestehe seit dem 11. März 2016 und bis auf Weiteres. Vom 28. August 2014 bis am 3. Februar 2015 habe eine 100%ige und vom 4. Februar 2015 bis am 1

0. März 2016 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit in angepasster Tätigkeit bestanden. Durch eine weitere intensive Therapie sei auf Dauer eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit zu erwarten .

Be reits jetzt fahre der Beschwerdeführer an zwei Tagen s tundenweise Taxi. 4 .2 4 .2.1

Im aktuellen Revisionsverfahren wurden insbesondere die folgenden ärztlichen Berichte aktenkundig: 4 .2 .2

Dr. A.____ n a nnte mit Bericht an die Beschwerdegegnerin vom 1 2. August 2017 (Urk. 9/63) als Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit: - c hronisches lumboradikuläres Reizsyndrom mit motorischem Ausfall L2/L3 rechts - Zeichen einer früher durchgemachten Wurzelläsion L5 rechts - caudal luxierte Diskushernie L2/3 - Protrusion L4/5, L3/4 - Diskushernie L5/S1 mit Kontakt zur Wurzel S1 links - depressive Entwicklung - chronische PHS rechts

Der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers sei stationär. Sowohl die ange stammte als auch eine angepasste Tätigkeit könne in zeitlicher Hinsicht in einem 50%-Pensum ausgeübt werden. Es bestehe eine Verminderung der Leistungs fähigkeit. 4 .2. 3

Dr. med. F.____ , Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, erklärte mit Schreiben an die Beschwerdegegnerin vom 6. Oktober 2017 (Urk. 9/75) , der Beschwerdeführer sei vom 1 0. März 2015 bis am 2 4. Oktober 2016 in ihrer Praxis in psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung gestanden. Aus psychiatri scher Sicht sei er zum Zeitpunkt des Therapieabschlusses voll arbeitsfähig gewe sen. 4 .2. 4

Mit Bericht an die Beschwerdegegnerin vom 1 7. Februar 2020 (Urk. 9/90) führte Dr. A.____

im Wesentlichen die gleichen Diagnosen wie im Bericht vom 12.

August 2017 (E. 4 .2.2) an und erklär te, der Gesundheitszustand des Beschwer deführers sei stationär. Nach wie vor sei er in seinem bisherigen Beruf zu 50 % arbeitsfähig.

Am 2 2. Mai 2020 erklärte Dr. A.____ (Urk. 9/92), der psychische Zustand des Beschwerdeführers habe sich stabilisiert, er gehe nur sporadisch zum Psychiater. Die Antidepressiva habe er selber sistiert und er fühle sich psychisch stabil und nicht mehr depressiv. Sämtliche Arbeiten, die den Rücken nicht überdurchschnitt lich belasteten, seien mit Halbtagspensum möglich. Als Taxifahrer fühle sich der Beschwerdeführer gut eingegliedert, allerdings müsse er längere Fahrten und auch das Heben und Tragen schwerer Koffer vermeiden. 4 .2. 5

Die Gutachter der B.____ AG führten in ihrem Gutachten vom 3 0. Mai 2021 (Urk. 9/106) als Diagnose mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit an (Urk.

9/106/10): - c hronisches lumbospondylogenes Syndrom rechts (ICD-10 M54.4)

Als Diagnosen ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit nannten die Gut achter (Urk.

9/106/10): - Nikotinabusus, kumuliert etwa 50 py (ICD-10 Z72.0) - Adipositas, WHO Grad I-II, BMI 34,9 kg/m 2 (ICD-10 E66.01) - Verdacht auf arterielle Hypertonie (ICD-10 I10.00) - Nephrolithiasis, anamnestisch (ICD-10 Z87.4) - Status nach schwerer depressiver Episode ohne psychotische Symptome (ICD-10 F32.2)

Es ergebe sich aus interdisziplinärer Sicht eine Arbeitsunfähigkeit in der ange stammten Tätigkeit von 0 % und in einer Verweistätigkeit von 0 % . Dabei gelte das seitens der verschiedenen Teilgutachten geäußerte Fähigkeitsprofil (Urk. 9/106/12).

Eine retrospektive Beurteilung der Arbeitsfähigkeit/Arbeitsunfähigkeit ohne die begutachtete Person auch früher selber untersucht zu haben, sei nicht unproblematisch, da sie sich auf von anderen Personen erhobene Anamnesen, Befunde und daraus abgeleitete Diagnosen verlassen müssten. Retrospektiv sei ihnen eine abschliessende Überprüfung der rechtzeitig erhobenen Befunde und gestützt darauf vorgenommenen Diagnosen und Arbeitsfähigkeitseinschätzungen nicht möglich. Möglich sei ihnen hingegen eine Würdigung aus heutiger Sicht. Auf Grundlage der von ihnen im heutigen Zeitpunkt erhobenen Befunde und daraus abgeleiteten Diagnosen erschienen ihnen die rechtzeitig vorgenommenen, von ihnen als wesentlich erachteten Beurteilungen als nicht nachvollziehbar, da sie die hausärztlich attestierte 50%ige Arbeitsunfähigkeit nicht nachvollziehen könnten. Aufgrund der aktuellen gutachterlichen Untersuchung sei in der bisherigen Tätigkeit als Taxifahrer eine volle Arbeitsfähigkeit zu attestieren. Diese Bemessung stehe im Einklang mit der tatsächlich vom Beschwerdeführer ausgeübten Tätigkeit in einem 100%-Pensum, wie dies durch die polizeiliche Kontrolle nachgewiesen werden können. Im Jahr 2015 möge durch die Belastungen die depressive Störung ausgelöst worden sein und eine Teilarbeitsunfähigkeit bzw. während der Hospitalisation in der Klinik G.____

eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestanden haben. Dies lasse sich retrospektiv nicht mehr genau bestimmen. Entsprechend dem ärztlichen Zeugnis von Dr. F.____ vom 6. Oktober 2017 habe sich ab Oktober 2016 auch nach der heutigen Untersuchung und Exploration kein Hinweis ergeben, dass die Arbeitsfähigkeit bedingt durch eine Symptomatik, Störung oder Diagnose auf psychiatrischem Fachgebiet eingeschränkt gewesen sei, sodass sich seit diesem Zeitpunkt aus psychiatrischer Sicht keine Veränderung eingestellt habe (Urk.

9/106/12). 5. 5.1 5.1.1

Die Beschwerdeführerin stütze ihren Entscheid aus medizinischer Sicht im Wesentlichen auf das Gutachten der B.____ vom 30. Mai 2021 (Urk. 9/106; Urk. 2, Urk. 9/116).

Den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten, den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechenden Gutachten externer Spezialärzte (sogenannte Administrativgutachten) ist Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 137 V 210 E. 1.3.4, 135 V 465 E. 4.4; Urteil des Bundesgerichts 8C_77/2021 vom 20. April 2021 E. 3 mit Hinweisen).

Wie vom Beschwerdeführer zutreffend beanstandet (Urk. 1 Ziff. 6.31, Urk. 16 Ziff. 2.2), erweist es sich als widersprüchlich, dass ihm im B.____-Gutachten in der Konsensbeurteilung für die angestammte Tätigkeit als Mitarbeiter Sägerei Schmiedewerk Y.____

AG keine Arbeitsunfähigkeit attestiert wurde (Urk.

9/106/12), im rheumatologischen Teilgutachten sowie in der EFL-Abklärung hingegen eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 9/106/93, Urk. 9/106/133). Wie sich aus den

weiteren Ausführungen der Gutachter ohne Weiteres ergibt, handelt es sich bei der attestieren 0%igen Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit um ein offensichtliches Versehen ,

gingen die Gutachter doch von einer 0%igen Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit aus . Dies wird denn auch von den Parteien nicht infrage gestellt (Urk.

E. 3

Gegen die Rückforderungsverfügung der Beschwerdegegnerin vom 23. Februar 2022 (Urk. 9/131) hatte der Beschwerdeführer am 22. März 2022 ebenfalls Beschwerde erhoben (Prozess Nr. IV.2022.00171). Diese Beschwerde wird mit heutigem Urteil gutgeheissen und die angefochtene Verfügung ersatzlos aufgehoben.

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. 6

ATSG) gewesen sind; und c.

nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art.

E. 6.1

Bevor der Einkommensvergleich vorgenommen werden kann, ist zu prüfen, auf welchen Zeitpunkt die Rente des Beschwerdeführers anzupassen ist. Dies bestimmt sich nach Art. 85 Abs. 2 in Verbindung mit Art.

88 bis IVV. Gemäss Art. 88 bis

Abs. 2 IVV erfolgt die Herabsetzung oder Aufhebung der Rente: a.

frühestens vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an ; b.

rückwirkend ab Eintritt der für den Anspruch erheblichen Änderung, wenn der Bezüger die Leistung zu Unrecht erwirkt hat oder der ihm nach Art. 77 zumutbare Meldepflicht nicht nachgekommen ist, unabhängig davon, ob die Verletzung der Meldepflicht oder die unrechtmässige Erwirkung ein Grund für die Weiterausrichtung der Leistung war.

E. 6.2

Eine unrechtmässige Erwirkung im Sinne von Art. 88 bis

Abs. 2 lit . b IVV fällt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur in Betracht, wenn von einer ursprünglich rechtswidrigen Rentenzusprache ausgegangen wird (Urteil des Bundesgerichts 9C_561/2018, 9C_631/2018 vom 8. Februar 2019 E. 5.4.3). Eine ursprüngliche rechtswidrige Rentenzusprache wird in Übereinstimmung mit den Akten von der Beschwerdegegnerin – und selbstredend auch vom Beschwerdeführer – zu Recht nicht geltend gemacht.

E. 6.3.1

Gemäss Art. 77 IVV haben der Berechtigte oder sein gesetzlicher Vertreter sowie Behörden oder Dritte, denen die Leistung zukommt, jede für den Leistungsanspruch wesentliche

Änderung, insbesondere eine solche des Gesundheitszustandes, der Arbeits- oder Erwerbsfähigkeit sowie der persönlichen und gegebenenfalls der wirtschaftlichen Verhältnisse des Versicherten unverzüglich der IV Stelle anzuzeigen (vgl. auch Art. 31 Abs. 1 ATSG). Für den Tatbestand der Meldepflichtverletzung ist ein schuldhaftes Fehlverhalten erforderlich, wobei nach ständiger Rechtsprechung bereits eine leichte Fahrlässigkeit genügt (BGE 118 V 214 E. 2a mit Hinweisen).

E. 6.3.2

Die Beschwerdegegnerin wirft dem Beschwerdeführer eine Meldepflichtverletzung vor, und zwar aufgrund der Tatsache, dass er vollzeitlich einer Tätigkeit als Taxifahrer nachgegangen sei.

Der Beschwerdeführer ist seit dem Jahr 2014 als Taxifahrer tätig (Urk. 9/71, Urk.

9/73, Urk. 9/78). Gemäss Auszug aus dem individuellen Konto (IK-Auszug; Urk. 10) erzielte er dabei im Jahr 2015 ein Einkommen von Fr. 9'333.--, im Jahr 2016 ein solches von Fr. 13'300.--, im Jahr 2017 ein solches von Fr. 32'200.-- und im Jahr 2018 ein solches von Fr. 32'300.--. Das heisst, der Beschwerdeführer erzielte gemäss IK-Auszug zu keinem Zeitpunkt ein Einkommen, das höher war als das Invalideneinkommen, welches der Rentenzusprache ab 1. August 2015 zugrunde lag (Fr. 39'972.91; Urk. 9/61; Urk. 9/58/3). Die Beschwerdegegnerin machte geltend, aufgrund der vom Beschwerdeführer mit seinen Fahrzeugen zurückgelegten Kilometer sei von Jahresumsätzen von rund Fr. 65'000.-- bzw. Fr. 79'000.-- bzw. Fr. 89'000.-- auszugehen (E. 2.3). Die Beschwerdegegnerin legt dem Beschwerdeführer damit implizit zur Last, dass seine Geschäftsbücher nicht der Wahrheit entsprechen. Sie zeigt aber nicht konkret auf, inwieweit die vom Beschwerdeführer im Rahmen des Beschwerdeverfahrens aufgestellten Aufstellungen betreffend die Jahre 2018 bis 2020 (Urk. 3/4-6) nicht der Wahrheit entsprechen. Die durch die Stadtpolizei Zürich vorgenommenen Aufrechnungen von den insgesamt vom Beschwerdeführer zurückgelegten Kilometern auf einen mutmasslichen Umsatz (Urk. 9/82/3, Urk.

9/87/2) vermögen jedenfalls nicht die Unrichtigkeit der eingereichten Aufstellungen nachzuweisen, lassen die Aufrechnungen doch die konkreten Umstände, insbesondere auch den erheblichen Arbeitsweg des Beschwerdeführers (Urk. 3/4-6), ausser Acht. Es kommt hinzu, dass für die Beurteilung, ob der Beschwerdeführer ein rentenausschliessendes Einkommen erzielt hat, aus dem Umsatz alleine ohne Berücksichtigung der Aufwendungen von vornherein nichts geschlossen werden kann. Es kann nach dem Gesagten mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer seit 2017 zu keinem Zeitpunkt ein rentenausschliessendes Einkommen erzielt hat. Dies wird denn von der Beschwerdegegnerin auch nicht konkret infrage gestellt.

Die Beschwerdegegnerin machte weiter geltend, der Beschwerdeführer habe – unabhängig des Verdienstes – ein Arbeitspensum geleistet, welches einer 100%igen Arbeitstätigkeit entsprochen hätte. Aus den von der Beschwerdegegnerin beigezogenen Kontroll-Karten (Urk. 9/81/4-16, Urk.

9/84/12 - 22, Urk. 9/86/43-50, Urk. 9/87/17-65, Urk. 9/88/43-50), welche nur teilweise lesbar sind, ergibt sich tatsächlich, dass der Beschwerdeführer auf den Kontroll-Karten regelmässig Arbeitsstunden erfasste, welche einem vollzeitigen Arbeitspensum entsprochen hätten (beispielsweise Urk. 9/86/43, Urk. 9/86/46-47). Hierbei gilt es allerdings zu beachten, dass gemäss Art. 2 Abs. 2 lit. g der Verordnung über die Arbeits-

und Ruhezeit der berufsmässigen Führer von leichten Personen transportfahrzeugen und schweren Personenwagen (ARV)

als berufliche Tätigkeit für den Arbeitnehmer die Arbeitszeit, für den selbständigerwerbenden Führer die Lenkzeit gilt. Die Stadt Zürich hatte hierzu allerdings am 4. November 1981 Sonderbestimmungen über die Arbeits- und Ruhezeit der Taxiführer in der Stadt Zürich erlassen und in Art. 2 Abs. 2 festgehalten, dass dort, wo die Chauffeurverordnung/ARV in den Art. 5, 6, 8, 9 und 11 zwischen selbständig und unselbständig erwerbenden Führern von Taxifahrzeugen unterscheidet, die selbständig erwerbenden Führer die Bestimmungen für unselbständig erwerbende Führer zu beachten

haben (Art. 2 Abs. 2 der Sonderbestimmungen über die Arbeits- und Ruhezeit der Taxiführer in der Stadt Zürich wurde allerdings per 1. Januar 2021 aufgehoben). Dies bedeutet e für den Beschwerdeführer, dass für ihn, der in der strittigen Zeit in der Stadt Zürich tätig war , als berufliche Tätigkeit die Arbeitszeit g a l t

(vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_842/2019 vom 14. Oktober 2019 E.

1.3). Die Tatsache, dass beim Beschwerdeführer bis Ende 2020 die Arbeitszeit als berufliche Tätigkeit galt, bedeutet, dass auch die blossе Präsenzzeit und Pausen von weniger als einer Viertelstunde als Arbeitszeit

erfasst wurden (vgl.

Urk. 9/110). Dies hat zur Folge, dass aus den in den Kontroll-Karten eingetragenen Arbeitszeiten nicht ohne Weiteres geschlossen werden kann, der Beschwerdeführer sei in dieser Zeit effektiv Taxi gefahren. Der Beschwerdeführer macht denn auch geltend, dass die Präsenzzeit zwar 6 bis 8 Stunden betragen habe, die Lenkzeit durchschnittlich jedoch bloss 3 bis 4 Stunden und

er die übrige Zeit (Wartezeit) auch für schmerzlindernde Übungen genutzt habe (Urk. 9/78 S. 3 , Urk. 16 S. 4) . Nach dem Gesagten und in Anbetracht der Tatsache, dass die Beschwerdegegnerin selber nicht ohne Weiteres die Arbeits- bzw. Lenkzeit eines selbständigen Taxifahrers invalidenversicherungsrechtlich einordnen konnte bzw. zunächst entgegen ihrem späteren Standpunkt die Lenkzeit als massgeblich erachtete (Urk. 9/80/5: «Es sind die <tatsächlich> Lenkzeiten zu verifizieren»), kann nicht mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt werden, dass der Beschwerdeführer schuldhaft eine relevante Erhöhung des Arbeitspensum der Beschwerdegegnerin nicht mitgeteilt hätte .

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass gestützt auf die Akten nicht mit dem Beweis grad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit erstellt ist, dass der Beschwerdeführer schuldhaft eine Meldepflichtverletzung begangen hat. Es ist zwar aktenkundig, dass er in der Vergangenheit verschiedentlich die Kontrollvorschriften verletzt hat (Urk. 9/83/2-3, 9/84/5-6) , hieraus kann jedoch genauso wenig wie aus den zurückgelegten jährlichen Kilometern und den aufgezeichneten Arbeitsstunden geschlossen werden, dass er in einem höheren als einem 60%-Pensum arbeitstätig war bzw. dies schuldhaft der Beschwerdegegnerin nicht mitgeteilt hätte . Dass er als Taxifahrer in einem etwa 50%igen Arbeitspensum tätig ist, war der Beschwerdegegnerin denn auch bereits im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenzusprache bekannt (Urk. 9/50) .

E. 6.4

Die Rente ist somit nicht rückwirkend ex tunc , sondern im Sinne von Art. 88 bis

Abs. 2 lit . a IVV lediglich ex nunc et pro futuro , das heisst per 1. März

2022 anzupassen . Für die Anordnung einer Rückerstattung im Sinne von Art. 25 ATSG verbleibt daher kein Raum. 7 . 7 . 1

Zur Ermittlung der erwerblichen Auswirkungen der gesundheitlich bedingten Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ist ein Einkommensvergleich vorzunehmen.

Dabei sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeit identischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind (BGE 143 V 295 E. 4.1.3, 129 V 222 E. 4.1 und E. 4.2, 128 V 174). Im Rahmen von Revisionsverfahren ist der Zeitpunkt der Anpassung des Renten anspruchs massgebend (Urteil des Bundesgerichts 8C_486/2019 vom 18. September 2019 E. 7.4), das heisst vorliegend der 1. März 2022 . 7 . 2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Validen einkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühest möglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 145 V

141 E. 5.2.1, 139 V 28 E. 3.3.2, 135 V 58 E. 3.1, 134 V 322 E. 4.1).

Der Beschwerdeführer war vor Eintritt des Gesundheitsschadens als Mitarbeiter Sägerei bei der Schmiedewerk Y. ___ AG tätig. In dieser Tätigkeit hatte er im Jahr 2013 ein Einkommen von Fr. 72'655.

erzielt (Urk.

E. 8

Ziff. 3, Urk. 16 Ziff. 2.2). Die ver sehentlich falsch attestierte 100%ige Arbeitsfähigkeit stellt die Beweistauglichkeit des Gutachtens nicht infrage.

Ebenfalls nicht infrage gestellt wird das Gutachten durch die Tatsache, dass die Gutachter von einer 100%igen Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers als Taxifahrer ausgingen , attestierten sie ihm eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in ange passter Tätigkeit doch gestützt auf die erhobenen Befunde und führten das ihrer Beurteilung nach ausgeübte Arbeitspensum lediglich als Bestätigung dieser Ein schätzung an (Urk. 9/106/11; Urk. 9/106/92-96, Urk. 9/106/131-133) .

Nachdem das Gutachten auf den erforderlichen allseitigen Untersuchungen beruht , in Kenntnis der und in Auseinandersetzung mit den Vorakten erstattet wurde, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten de s Beschwerdeführer s auseinandersetzt und die Gutachter die medizi nischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtend dargelegt und ihre Schluss folgerungen nachvollziehbar begründet haben, erweist es sich als rechtens, dass die Beschwerdegegnerin auf das Gutachten abgestellt hat (vgl. BGE 134 V 231 E.

5.1, 125 V 351 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 8C_225/2021 vom 10. Juni 2021 E. 3.2, je mit Hinweisen) . 5.1.2

Aus dem B.____-Gutachten ergibt sich eine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers . So stellte der rheumatologische Gutachter Dr. D.____ fest , dass sich a uf rheumatologischem Fachgebiet der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers objektiv teilweise verbessert habe. Die 2016 MR-graphisch nachgewiesene extraforaminale Diskushernie L2/3 habe sich zurückgebildet (Urk.

9/106/96). Die gleiche Feststellung ist dem Bericht von Dr. E.____ vom 28.

August 2020 zu entnehmen (Urk. 9/129), erklärte er doch betreffend LWK 2/3:

«Gegenüber früheren Voraufnahmen hat sich der extraforaminale Sequester in Höhe LWK 2/3 zurückgebildet. Hier verbleibt eine kleine residuelle rechtslaterale intra- extraforaminale Diskushernie ohne L2 Nervenwurzelkompression». Wie vom Beschwerdeführer zutreffend geltend gemacht (E. 2.2), h i e lt Dr. E.____ in der Beurteilung zwar auch fest, dass keine signifikante Änderung gegenüber 2016 vorliege. Nichtsdestotrotz ging

jedoch auch Dr. E.____ von einer (weiteren) Ver - besserung der Diskushernie LWK2/3 im Vergleich zum Jahr 2016 aus (vgl. Urk. 9/41, Urk. 9/47/6). 5.2

Die Berichte von Dr. A.____ vom 12. August 2017 (E. 4 .2.2) , vom 17. Februar 2020 und vom 22. Mai 2020 (E. 4 .2.4) vermögen die Einschätzung der Gutachter der B.____ nicht infrage zu stellen, sind den Berichten von Dr. A.____ doch keinerlei Befunde zu entnehmen und fehlt es ihnen entsprechend auch an einer Auseinandersetzung mit den geänderten Befunden betreffend Diskushernie L2/3. 5.3

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwer deführers gestützt auf das B.____ -Gutachten rechtsgenügend feststellen lässt und gestützt darauf von einer relevante n

Verbesserung des Gesundheitszustandes und einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in einer angepasste n Tätigkeit auszugehen ist. 6.

E. 9

2

Nach Art. 61 lit . g ATSG hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden vom Gericht festgesetzt und ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache und nach der Schwierigkeit des Prozesses bemessen. Als weitere Bemessungskriterien nennen die kantonalen Vorschriften das Mass des Obsiegens, den Zeitaufwand und die Barauslagen (§ 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht ,

GSVGer , sowie § 7 der Verordnung über die Gebühren, Kosten und Entschädi gungen vor dem Sozialversicherungsgericht ,

GebV

SVGer).

Unter Berücksichti gung der genannten Kriterien und in Anbetracht der Tatsache, dass der a uch nach dem 1. März 2022 geltend gemachte Rentenanspruch , betreffend welchen der Beschwerdeführer unterliegt , den Prozessaufwand wesentlich beeinflusst hat (BGE 117 V 401 E. 2c) , weshalb die dem Beschwerdeführer zustehende Entschä digung entsprechend

dem Unterliegen zu kürzen ist, ist die von der Beschwerde gegnerin dem Beschwerdeführer auszurichtende Entschädigung ermessensweise auf Fr. 2'200. (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

Das Gericht erkennt: 1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 27. Januar 2022 aufgehoben und festgestellt, dass der Beschwerdeführer bis 28. Februar 2022 Anspruch auf eine Viertelsrente der Invalidenversicherung hat. Ab dem 1. März 2022 besteht kein Rentenanspruch mehr. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.

Rechnung und Einzahlungsschein werden den Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 2'200.-- (inkl. Barauslagen und MWST) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwalt Tobias Figi -
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - 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 siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 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 der beschwerdeführenden Partei oder ihrer Rechtsvertretung 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 Der Gerichtsschreiber
HurstWyler

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