



Fall-Nr.: IV 2010/203
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 03.01.2020
Entscheiddatum: 14.12.2010

Entscheid Versicherungsgericht, 14.12.2010

Art. 53 Abs. 2 ATSG, Art. 88bis Abs. 2 lit. a IVV. Wiedererwägung einer ursprünglich zweifellos unrichtigen, eine Rente zusprechenden Verfügung (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Dezember 2010, IV 2010/203).

Abteilungspräsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterin Miriam Lendfers,
Versicherungsrichter Joachim Huber; Gerichtsschreiberin Fides Hautle

Entscheid vom 14. Dezember 2010

in Sachen

G.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Reto Diggelmann, Neugasse 14, 9401 Rorschach,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rente (Wiedererwägung)

Sachverhalt:



A.

A.a Die 1966 geborene G.____ meldete sich am 12./17. März 2003 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an und beantragte namentlich eine Rente. Dr. med. A.____, Allgemeine Medizin FMH, berichtete am 13. Mai 2003 (act. 12), es bestünden chronische Lumboischialgien links bei St. n. Diskushernienoperation L5/S1 rechts 30.3.99. Bis 1992 sei die Versicherte erwerbstätig gewesen, seither sei sie im Haushalt tätig. Seit 1998 bestünden rezidivierende Lumbalgien. Die Versicherte arbeite in ihrem Haushalt mit vier Kindern voll, aber mit Schmerzen. Für grössere Reinigungsarbeiten benötige sie eine Hilfe (Einschränkung um 10 bis 20 %). Alle rüchenschonenden Tätigkeiten seien zumutbar. Die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle des Kantons St. Gallen wies das Gesuch am 7. August 2003 ab, hob die Verfügung auf Einsprache hin aber am 21. Oktober 2003 wieder auf, schloss das Einspracheverfahren und veranlasste eine Abklärung an Ort und Stelle. Diese Abklärung vom 24. Mai 2004 (act. 32) - die Versicherte hatte sich inzwischen am 1. März 2004 einer transforaminalen lumbalen intersomatischen Fusion L5/S1 unterzogen - ergab, dass die Versicherte ohne Gesundheitsschaden zu 10 % erwerbstätig wäre. Im Haushalt sei sie zu 70 % in der Tätigkeit eingeschränkt. Dr. A.____ erklärte am 29. Juni 2004 (act. 33), der Zustand habe sich verschlechtert (Sturz aufs Gesäss Mitte Mai); der Versicherten wäre eine adaptierte Tätigkeit zu 50 % zumutbar. Die Klinik für Orthopädische Chirurgie am Kantonsspital St. Gallen bescheinigte der Versicherten im Arztbericht vom 16. August 2004 (act. 36) eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % vom 26. Februar 2004 bis anfangs September 2004. Es liege ein Status nach transforaminaler lumbaler intersomatischer Fusion L5/S1 am 01.03.04 bei beginnender Osteochondrose nach Diskushernienoperation 1999 vor. Der Gesundheitszustand sei besserungsfähig. Die Belastbarkeit sei eingeschränkt; das Heben von schweren Gewichten und längerdauernde rückenbelastende Tätigkeiten seien nicht zumutbar. Die bisherige Tätigkeit sei noch an zweimal zwei bis drei Stunden pro Tag zumutbar, wobei allenfalls Pausen eingelegt werden müssten. Zur Frage, ob andere Tätigkeiten zumutbar seien, könne noch keine Aussage gemacht werden, weil der Endzustand nach der Spondylodese noch nicht erreicht sei. Nachdem der Regionale Ärztliche Dienst (RAD) der Invalidenversicherung die Schlussfolgerungen des Abklärungsberichts und den Vorschlag einer Berentung (act. 38) als sehr gut nachvollziehbar bezeichnet hatte (act. 39), teilte die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle der Versicherten am



St.Galler Gerichte

21. Oktober 2004 mit, es sei die Ausrichtung einer ganzen Rente ab 1. März 2002 beschlossen worden (act. 40). Die Bemessung war anhand der gemischten Methode bei einer Aufteilung in 10 % Erwerbstätigkeit (mit momentan noch voller Arbeitsunfähigkeit) und in 90 % Haushaltstätigkeit (mit einer Einschränkung von 70 %) vorgenommen worden. Der Invaliditätsgrad belief sich auf 73 %. Der Beginn der Wartezeit sei am 20. Juni 1999 gewesen. Eine Rentenrevision wurde auf den 1. Mai 2005 in Aussicht genommen (vgl. act. 41 f.). Die entsprechenden Rentenverfügungen ergingen am 20. Januar 2005 (act. 44).

A.b Im Mai 2005 wurde die vorgesehene Revision aufgenommen. Während die Versicherte angab, sie ermüde seit der zweiten Operation schneller, erklärte Dr. A. ____ am 31. Mai 2005 (act. 47-1 bis 4), es gehe ihr allgemein eher etwas besser, sie habe aber nach wie vor immer Schmerzen (markiert wurden bei der Frage nach der Entwicklung des Gesundheitszustands die Felder "stationär" und "verbessert"). Die Arbeitsfähigkeit als Hausfrau habe sich seit dem letzten Bericht nicht geändert. Zumutbar seien sämtliche rückschonenden Tätigkeiten. Beigelegt waren Berichte der Klinik für Orthopädische Chirurgie am Kantonsspital vom 16. Dezember 2004 und vom 14. April 2005. Im ersten Bericht war eine Schmerzregredienz unter suffizienter analgetischer Therapie und im zweiten eine Reduktion der notwendigen Schmerzmedikation festgestellt worden, allerdings bei verbliebenen Restbeschwerden. Nach Auffassung des RAD zeigten sich in den Berichten des Kantonsspitals deutliche Hinweise auf eine mögliche gesundheitliche Konsolidierung, weshalb eine weitere Haushaltabklärung befürwortet wurde. Die Abklärung vom 28. Februar 2006 (act. 63) ergab im Haushaltbereich eine Einschränkung von 38.4 % (bezogen auf neu - aufgrund des höheren Alters der Kin-
der - nur noch 70 % Haushaltstätigkeit also 26.9 %). Der Rechtsvertreter der Versicherten beanstandete am 6. Juni 2006 (act. 63-13 ff.), dass der Bericht auf mehreren sachverhaltlichen Fehlannahmen basiere. Das veränderte Ergebnis erstaune, da keine Verbesserung ersichtlich geworden sei. Seit September 2005 sei die Versicherte ausserdem geschieden, womit die Betreuungsleistungen des geschiedenen Ehemannes wie die eines Dritten zu behandeln seien. Der älteste Sohn sei mittlerweile ausgezogen. Die Einschränkung liege nach wie vor bei 70 % bzw. tatsächlich noch höher. Zurzeit werde eine dritte Operation diskutiert. Der Abklärungsbeauftragte hielt am 16. Februar 2007 (act. 63-19 f.) fest, der Gesundheitszustand habe sich nicht



verbessert. Der Umzug in eine Wohnung (nach Scheidung) und die hypothetische Änderung der Qualifikation würden kein anderes Ergebnis der Haushaltabklärung rechtfertigen. Die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle teilte am 6. März 2007 (act. 67) mit, da keine rentenbeeinflussende Änderung vorliege, bestehe weiterhin Anspruch auf die bisherige Rente (bei 73 % Invaliditätsgrad).

B.

B.a Bei einer weiteren Revision von Amtes wegen gab die (damals nicht mehr durch einen Rechtsanwalt vertretene) Versicherte am 23. Juli 2008 an, ihr Gesundheitszustand habe sich seit einem Jahr verschlimmert. - Dr. A.____ legte am 31. Juli 2008 dar, der Zustand sei stationär. Die Versicherte mache den Haushalt, "also" wären eine bis zwei Stunden leichter Arbeit täglich zumutbar. - Der RAD hielt am 1. September 2008 dafür, ein medizinischer Revisionsgrund bestehe nicht. - Die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle erkundigte sich bei Dr. A.____, welche Haushaltstätigkeiten der Versicherten noch möglich seien. Dieser gab am 5. November 2008 bekannt, die Versicherte dürfe keine schweren Lasten tragen. Sie werde dabei (und beim Staubsaugen) von den Kindern unterstützt, mache aber im Übrigen den Haushalt selber.

B.b Im April 2009 liess die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle im Hinblick auf eine weitere Abklärung an Ort und Stelle einen Fragebogen durch die Versicherte ausfüllen. Bei der Abklärung vom 15. Mai 2009 (act. 89) wurde noch eine Einschränkung von 18.5 % erhoben. Anstelle ihres Wunschpensums von 30 % müsste die Versicherte wohl zu 50 % einer Erwerbstätigkeit nachgehen. Die gegenwärtige Einschränkung (der Invaliditätsgrad) stelle sich auf total 59.25 % (0.5 mal 100 % und 0.5 mal 18.5 %).

B.c Der RAD hielt am 27. August 2009 (act. 90) eine medizinische Begutachtung für angezeigt, weil die ursprüngliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit noch in der postoperativen Phase stattgefunden habe und keine Angaben über den aktuellen Zustand vorlägen.

B.d Die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle teilte dem Rechtsvertreter der Versicherten am 8. September 2009 (act. 94) mit, sie sei mit der von ihm postulierten Qualifikation



St.Galler Gerichte

der Versicherten als zu 75 % Erwerbstätige und zu 25 % im Haushalt Beschäftigte einverstanden. Die Arbeitsfähigkeit in der Erwerbstätigkeit werde abgeklärt.

B.e Im Gutachten vom 25. Januar 2010 (act. 97) bezeichnete das Ärztliche Begutachtungsinstitut (ABI) als (Haupt-) Diagnose ein chronisches lumbovertebrales Schmerzsyndrom ohne akute radikuläre Symptomatik, mit residuellem sensiblen Ausfallsyndrom S1 mit fehlendem Achillessehnenreflex rechts sowie mit einem Status nach TLIF L5/S1 am 01.03.2004 und Status nach Fenestration bei Diskushernie L5/S1 rechts 1999. Als Diagnose ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit wurde eine Schmerzverarbeitungsstörung genannt. Für körperlich leichte, adaptierte Tätigkeiten bestehe eine vollzeitliche Arbeitsfähigkeit mit einer um 20 % reduzierten Leistung, entsprechend einer zumutbaren Arbeitsleistung von 80 %. Für Tätigkeiten mit darüber hinausgehendem Belastungsprofil bestehe eine volle Arbeitsunfähigkeit. Die Einschränkung im Haushalt betrage aus medizinischer Sicht 30 %. Die Bemessung eines Invaliditätsgrades von 73 % sei aus gegenwärtiger Sicht nicht nachvollziehbar. Der RAD stellte sich am 28. Januar 2010 (act. 98) auf den Standpunkt, ein medizinischer Revisionsgrund könne nicht angenommen werden; die Befunde seien mit jenen von 2004 vergleichbar. Es stelle sich die (juristische) Frage nach den Wiedererwägungsvoraussetzungen.

B.f Die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle stellte am 4. Februar 2010 (act. 99) fest, die Rentenzusprache sei eindeutig zu Unrecht erfolgt, indem der medizinische Heilverlauf und ein annähernd stabilisierter Zustand nicht abgewartet worden seien.

B.g Mit Vorbescheid vom 10. Februar 2010 (act. 102 f.) stellte die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle dem Rechtsvertreter der Versicherten in Aussicht, die Verfügung vom 20. Januar 2005 in Wiedererwägung zu ziehen und rückwirkend aufzuheben, die Rente einzustellen und auf eine Rückforderung ausnahmsweise zu verzichten, ausserdem einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

B.h Mit Einwand vom 15. März 2010 (act. 104) beantragte der Rechtsvertreter der Versicherten, von der wiedererwägungsweisen Aufhebung der Verfügung abzusehen und ihr weiterhin eine volle (wohl: ganze) Rente zu entrichten, ferner vom Entzug der



aufschiebenden Wirkung Abstand zu nehmen. Liege der Wiedererwägungsgrund im Bereich der materiellen Anspruchsvoraussetzungen und erscheine die Beurteilung zumindest als vertretbar, so scheidet die Annahme zweifelloser Unrichtigkeit aus. Dies treffe hier zu, denn der Invaliditätsgrad sei seinerzeit aufgrund ärztlicher Berichte erstellt worden. Er sei nicht völlig unzweifelhaft unrichtig gewesen. Er sei ausserdem in einem Revisionsverfahren weiterhin für richtig befunden worden. Eine Anspruchsänderung (in Form von Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente) könnte im Übrigen erst vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an wirksam werden.

B.i Mit Verfügung vom 23. März 2010 (act. 107) hob die Sozialversicherungsanstalt/IV-Stelle die Verfügung vom 20. Januar 2005 wiedererwägungsweise auf und stellte die Rente ein. Sie verzichtete auf eine Rückerstattung und entzog einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Eine rentenbegründende Invalidität habe nie vorgelegen. Die Rentenverfügung habe sich auf unvollständige medizinische Unterlagen gestützt und sei daher zweifellos zu Unrecht erlassen worden.

C.

Gegen diese Verfügung richtet sich die von Rechtsanwalt lic. iur. Reto Diggelmann für die Betroffene am 10. Mai 2010 erhobene Beschwerde. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin beantragt, die angefochtene Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben und auf eine Einstellung der IV-Rente sei zu verzichten. Der Beschwerdeführerin sei weiterhin eine ganze Rente zu entrichten. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Der Beschwerdeführerin sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung rechtfertige sich insbesondere, weil die Aufhebung der Rente klar zu Unrecht erfolgt sei, zumal die unveränderte Gesundheitssituation auch anlässlich von Rentenrevisionen bestätigt worden sei. Die erstmalige Rentenzusprechung sei unter Berücksichtigung der Feststellungen des Facharztes (der Klinik für Orthopädische Chirurgie) und im Bewusstsein erfolgt, dass noch keine exakte Prognose über die zu erwartende Arbeitsfähigkeit gestellt werden könne. Es sei aber nicht mehr Rekonvaleszenzzeit gewesen, sondern es habe damals bereits ein stabiler Gesundheitszustand vorgelegen. Anlässlich der Revision Anfang 2007 seien



weitergehende Arztberichte eingeholt und mitberücksichtigt worden. Es könne nicht gesagt werden, es sei völlig unzweifelhaft, dass der frühere Beschluss unrichtig gewesen sei. In Bezug auf die wiedererwägungsweise Aufhebung der Rente wäre nicht auf die ursprüngliche Verfügung, sondern auf die Revisionsverfügung vom 6. März 2007 abzustellen. Dr. A.____ habe in einem Bericht vom 31. Juli 2008 festgehalten, es sei nach wie vor von einer unveränderten Gesundheitssituation auszugehen. Selbst der RAD sei der Auffassung, dass bei der Festsetzung der Rente im Januar 1995 (wohl: 2005) der gleiche Zustand geherrscht habe wie gegenwärtig. Es erübrige sich deshalb, auf das ABI-Gutachten einzugehen. Immerhin sei festzuhalten, dass dieses auf einer reinen ex post-Betrachtung beruhe. Es werde lediglich in allgemeiner Weise und aus der Sicht der Beschwerdeführerin zu Unrecht behauptet, deren Gesundheitszustand sei damals noch nicht stabil gewesen. Gemäss dem Bericht des RAD vom 28. Januar 2010 lägen aber seit August 2004 unveränderte gesundheitliche Verhältnisse vor. Dass die Zusprechung hauptsächlich auf das Ergebnis der Haushaltabklärung zurückzuführen gewesen sei, welche mitten in die postoperative Phase gefallen sei, stelle eine blosse Mutmassung des ABI dar. Die Rentenfestsetzung sei ausserdem im Januar 2005 erfolgt, also ohne Zweifel lange nach der angeblichen postoperativen Rehabilitationsphase nach dem Eingriff vom März 2004. Aufgrund des Berichts von Dr. A.____ (vom 31. Mai 2005) sei unklar gewesen, wie sich der Gesundheitszustand entwickelt habe (als stationär wie auch verbessert bezeichnet). Später habe der Hausarzt bestätigt, dass keine Verbesserung eingetreten sei. Auf die hier massgebliche Situation im Jahr 2007 sei das Gutachten nicht eingegangen. Ferner sei die Grenzziehung zwischen den noch zu 80 % zumutbaren Tätigkeiten und den Tätigkeiten mit darüber hinausgehenden Belastungen, die nicht mehr zumutbar seien, schwierig und erfordere einen Ermessensentscheid, weshalb nicht gesagt werden könne, die früheren medizinischen Erwägungen seien unzweifelhaft unrichtig. Eine Rückwirkung wäre übrigens nicht zulässig.

D.

In ihrer Beschwerdeantwort vom 4./7. Juni 2010 beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Sie habe der Beschwerdeführerin trotz der widersprüchlichen Berichte des Hausarztes und des Umstands, dass die Folgen der Rückenoperation für die Arbeitsfähigkeit noch nicht bekannt gewesen seien, ohne



weitere medizinische Abklärungen eine ganze Rente zugesprochen. Die ursprüngliche Verfügung habe auf offensichtlich ungenügenden medizinischen Grundlagen basiert und sei im Sinne von Art. 53 Abs. 2 ATSG zweifellos unrichtig gewesen. Zweifellos unrichtig sei eine Verfügung bereits, wenn der relevante Sachverhalt nicht richtig festgestellt worden sei. Sie habe es ausserdem versäumt, die bei der ersten Haushaltabklärung festgestellte hohe Arbeitsunfähigkeit von 70 % anhand der medizinischen Unterlagen zu prüfen. Dass die Ausrichtung einer ganzen Rente später bestätigt worden sei, ändere nichts daran, dass bei Erlass der Verfügung vom 20. Januar 2005 keine Rente hätte zugesprochen werden dürfen. Es sei damals lediglich zu prüfen gewesen, ob ein medizinischer Revisionsgrund gegeben gewesen sei. Das sei unbestrittenermassen nicht der Fall gewesen. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern das ABI-Gutachten rechtsfehlerhaft sein sollte. Daher sei darauf abzustellen, dass die Beschwerdeführerin in einer rückenadaptierten Tätigkeit zu 80 % arbeitsfähig sei. Ob die Beschwerdeführerin zu 75 % erwerbstätig wäre, wie sie geltend machen lasse, oder zu lediglich 50 %, könne offen bleiben, weil so oder anders keine Rente resultiere. Das Valideneinkommen der Beschwerdeführerin sei mangels repräsentativer Einkommensbasis aufgrund der Lohnstrukturerhebung zu berechnen. Der Durchschnittsbetrag von Fr. 51'368.-- sei um 5 % zu kürzen, weil die Beschwerdeführerin früher nie das Niveau der damaligen Tabellenlöhne erreicht habe. Die Differenz von 5 % sei zu belassen, weil mit der Parallelisierung von Validen- und Invalideneinkommen nur der Ausgleich einer deutlichen Abweichung des Valideneinkommens zum Einkommen gemäss den Tabellenlöhnen bezweckt werde. Da die Beschwerdeführerin nur noch leichte Hilfstätigkeiten ausüben könne, sei von dem Tabellenlohn, der auch für die Bestimmung des Invalideneinkommens heranzuziehen sei, ein Leidensabzug von 10 % vorzunehmen. Es ergebe sich ein Invalideneinkommen von Fr. 36'985.-- und ein Teilinvaliditätsgrad von 8.5 %, gewichtet bei einem Pensum von 75 % ein solcher von 6.5 %. Im Haushalt sei die Beschwerdeführerin zu 18.5 % arbeitsunfähig, was einen Teilinvaliditätsgrad von 4.5 % ergebe. Insgesamt betrage der Invaliditätsgrad 11 %.

E.

Am 8. Juni 2010 hat die zuständige Abteilungspräsidentin der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung) bewilligt.



F.

Mit Replik vom 27. September 2010 legt der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin dar, ein Entzug der aufschiebenden Wirkung - er habe die Sozialhilfebedürftigkeit zur Folge - sei nur bei überzeugenden Gründen zulässig. Hier sei mit grosser Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass die Beschwerde gutgeheissen werde. Für eine Wiedererwägung bedürfe es einer qualifiziert fehlerhaften Ermessensbetätigung. Die Beschwerdegegnerin wende ein, es genüge, dass eine Rente ohne weitere medizinische Abklärung zugesprochen worden sei. Die dafür angeführten Entscheide seien indessen nicht einschlägig, denn es hätten hier eingehende medizinische Abklärungen stattgefunden. Die vorliegende ursprüngliche Verfügung habe auf dem Arztbericht der Klinik für Orthopädische Chirurgie basiert, der eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % attestiert habe, und auf einer Haushaltabklärung, die eine Einschränkung von 70 % ergeben habe. Auf dem Bericht von Dr. A.____ habe die Verfügung dagegen gerade nicht gegründet. Es bestünden vorliegend auch keine Zweifel an der Richtigkeit der medizinischen Berichte der Klinik für Orthopädische Chirurgie. Auch das ABI-Gutachten bestätige nicht, dass die seinerzeitige Beurteilung jener Klinik falsch gewesen sei. Die Annahme, diese Einschätzung habe zu einem zu hohen Invaliditätsgrad geführt, weil die Untersuchung angeblich in der postoperativen Phase stattgefunden habe, stehe im Widerspruch zur unbestrittenen Tatsache, dass sich der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin seither nicht verbessert habe. Das Gutachten erweise sich ausserdem nicht als schlüssig. Es komme über floskelhafte Erwägungen nicht hinaus. Der Hinweis auf einen Bedarf vermehrter Pausen finde sich häufig. Der fragliche Prozentsatz von 80 % Arbeitsfähigkeit werde nicht näher begründet und es werde auch nicht erklärt, weshalb bei Nichteinhaltung der Limiten plötzlich eine volle Arbeitsunfähigkeit bestehen sollte. Es wäre vielmehr anzunehmen, dass der Übergang fließender wäre. Es werde auch nicht dargelegt, welche konkreten Verrichtungen nicht mehr zumutbar seien. Ausserdem halte das ABI fest, dass zusätzlich ein Zeitzuschlag von 25 % aufgrund des verminderten Rendements berücksichtigt werden müsse, so dass sich bei einem zeitlichen Umfang von 75 % eine Leistung von 60 % ergebe. Zu Unrecht werde im Gutachten davon ausgegangen, dass die Klinik für Orthopädische Chirurgie am 21. Januar 2009 und das Palliativzentrum am 18. September 2009 eine deutliche Überlagerung der somatischen Befunde durch die Schmerzstörung angenommen hätten. Die von der Beschwerdegegnerin erwähnten



St.Galler Gerichte

Arbeiten stellten keine wechselbelastenden Tätigkeiten dar. Auch längeres Sitzen sei der Beschwerdeführerin nicht möglich. Der mögliche Abzug von 25 % sei bei der Invaliditätsbemessung zu Unrecht nicht voll ausgeschöpft worden. Die Beschwerdegegnerin habe sich mit den Einwendungen der Beschwerdeführerin zur jüngsten Haushaltabklärung nicht auseinandergesetzt. Sogar das Gutachten gehe von einer grösseren Einschränkung im Haushaltbereich aus.

G.

Die Beschwerdegegnerin hat am 1. Oktober 2010 auf die Erstattung einer Duplik verzichtet.

Erwägungen:

1.

1.1 Am 1. Januar 2008 ist die 5. IV-Revision in Kraft getreten. Die Beschwerdegegnerin hat die angefochtene Verfügung am 23. März 2010, also unter der Geltung des Rechts dieser Revision, erlassen. Zu beurteilen ist der Sachverhalt, wie er sich bis zum Zeitpunkt des Erlasses dieser Verfügung entwickelt hat. Dieser Sachverhalt reicht, da die Beschwerdegegnerin eine Verfügung vom 20. Januar 2005 in Wiedererwägung zog, in eine Zeit vor Inkrafttreten der 5. IV-Revision zurück. Es rechtfertigt sich, auf die Beurteilung der Verhältnisse vor dem 1. Januar 2008 die bis zum 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Bestimmungen (im Folgenden angeführt) anzuwenden. Für die Invaliditätsbemessung hat sich im Übrigen keine Änderung der Rechtslage ergeben.

1.2 Mit der angefochtenen Verfügung hat die Beschwerdegegnerin die ursprüngliche, eine Rente zusprechende Verfügung vom 20. Januar 2005 wiedererwägungsweise aufgehoben, die Rente eingestellt und auf eine Rückerstattung verzichtet. Ausserdem hat sie der Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen.

1.3 Mit dem Entscheid in der Sache erübrigt sich eine förmliche Behandlung des beschwerdeweise gestellten Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde; er wird hinfällig.

2.



2.1 Gemäss Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Zweifellos unrichtig ist ein Entscheid nach der Rechtsprechung, wenn kein vernünftiger Zweifel daran möglich ist, dass er unrichtig ist; es ist ein einziger Schluss - eben derjenige auf eine Unrichtigkeit - möglich (Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts i/S E. vom 16. August 2005, U 127/05; vgl. BGE 125 V 393; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. A. 2009, N 31 zu Art. 53 ATSG). Das Erfordernis der zweifellosen Unrichtigkeit ist in der Regel erfüllt, wenn die gesetzwidrige Leistungszusprechung aufgrund falscher oder unzutreffender Rechtsregeln erlassen wurde oder wenn massgebliche Bestimmungen nicht oder unrichtig angewandt wurden. Anders verhält es sich, wenn der Wiedererwägungsgrund im Bereich materieller Anspruchsvoraussetzungen liegt, deren Beurteilung in Bezug auf gewisse Schritte und Elemente (z.B. Invaliditätsbemessung, Einschätzungen der Arbeitsunfähigkeit, Beweiswürdigungen, Zumutbarkeitsfragen) notwendigerweise Ermessenszüge aufweist. Erscheint die Beurteilung solcher Anspruchsvoraussetzungen (einschliesslich ihrer Teilaspekte wie etwa die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit) vor dem Hintergrund der Sach- und Rechtslage, wie sie sich im Zeitpunkt der rechtskräftigen Leistungszusprechung darbot, als vertretbar, scheidet die Annahme zweifelloser Unrichtigkeit aus (Bundesgerichtsentscheid i/S G. vom 10. Februar 2010, 9C_845/09). Zweifelloser Unrichtigkeit der ursprünglichen Rentenverfügung kann auch bei unrichtiger Feststellung im Sinne der Würdigung des Sachverhalts gegeben sein (Bundesgerichtsentscheid i/S J. vom 29. April 2008, 9C_19/08).

2.2 Bei der eine Rente zusprechenden Verfügung vom 20. Januar 2005 lag der Beschwerdegegnerin in medizinischer Hinsicht zum einen der IV-Arztbericht von Dr. A.____ vom 13. Mai 2003 vor, wonach der Beschwerdeführerin die bisherige Tätigkeit im Haushalt unter Beachtung einer um ca. 10 bis 20 % verminderten Leistungsfähigkeit (wegen der anstrengenderen Putzarbeiten) und alle rückschonenden Tätigkeiten voll zumutbar seien. Die Beschwerdeführerin arbeite im Haushalt voll, aber mit Schmerzen. Einem beigelegten Bericht der Klinik für Orthopädische Chirurgie vom 10. Januar 2003 war zu entnehmen gewesen, dass Physiotherapie und Schmerzmittel keine grosse Beschwerdelinderung gebracht hätten, die konservativen Massnahmen aber noch nicht ausgeschöpft seien. - Am 29. Juni 2004 hatte Dr. A.____ dann berichtet, es habe wegen zunehmender Schmerzen am



1. März 2004 eine Fusion L5/S1 durchgeführt werden müssen. Postoperativ sei es nur kurzfristig besser gegangen. Nach einem Sturz aufs Gesäss Mitte Mai 2004 seien erneut vermehrt Schmerzen aufgetreten. In adaptierten, rüchenschonenden Tätigkeiten wäre eine Arbeitsfähigkeit von 50 % zumutbar. Die Klinik für Orthopädische Chirurgie hatte der Beschwerdegegnerin am 16. August 2004 berichtet, die Beschwerdeführerin stehe seit dem 27. August 2002 (wieder) in Behandlung. Die Beschwerdeführerin sei (bei Operation am 1. März 2004) seit 26. Februar 2004 und noch bis anfangs September 2004 voll arbeitsunfähig. Nicht zumutbar seien das Heben von schweren Gegenständen und längerdauernde rückenbelastende Tätigkeiten. Die Belastbarkeit sei eingeschränkt. Ob der Beschwerdeführerin andere Tätigkeiten (als die bisherige Arbeit) zumutbar seien, lasse sich noch nicht beurteilen, weil ein Endzustand nach der Spondylodese noch nicht erreicht sei. Gleichzeitig hatte die Klinik dargelegt, die bisherige Tätigkeit sei der Beschwerdeführerin - mit allfälligen Pausen - noch an zweimal zwei bis drei Stunden pro Tag zumutbar. Der Durchschnitt entspricht, auf ein ausserhäusliches Vollpensum von 8.4 Stunden pro Tag bezogen, einer Arbeitsfähigkeit von rund 60 % (5 von 8.4) bzw. einer Arbeitsunfähigkeit von 40 %.

2.3 Bei diesen medizinischen Grundlagen hatte die Beschwerdegegnerin ab März 2002 eine ganze Rente gesprochen. Sie hatte zum einen angenommen, die fachärztliche Arbeitsfähigkeitsschätzung bestätige das Ergebnis der (knapp drei Monate nach der Operation durchgeführten) Abklärung an Ort und Stelle von 70 % Einschränkung. Das mag für die vorübergehende Phase voller Arbeitsunfähigkeit zurzeit der Operation zugetroffen haben, worauf aber für die Bemessung einer allfälligen längere Zeit dauernden Invalidität nicht abgestellt werden konnte. Anschliessend waren der Beschwerdeführerin nämlich gemäss der Klinik für Orthopädische Chirurgie zwar das Heben von schweren Gegenständen und längerdauernde rückenbelastende Tätigkeiten nicht zumutbar und war die Belastbarkeit eingeschränkt. Die bisherige Tätigkeit (wohl jene im Haushalt) war ihr aber nach dieser Beurteilung in der Bandbreite zwischen (aufgerundet) 50 % und 70 % (im Durchschnitt wie erwähnt rund 60 %) zumutbar.

2.4 Was die adaptierten Tätigkeiten betrifft, war die Beschwerdegegnerin im Januar 2005 davon ausgegangen, die verbleibende Arbeitsfähigkeit lasse sich nicht verwerten. Sie begründete dies damit, dass Dr. A.____ zwar eine Arbeitsfähigkeit von 50 %



bescheinige, der fachärztlichen Einschätzung aber der Vorzug zu geben sei. Ein Pensum von einem Nachmittag mit vier Arbeitsstunden pro Woche, wie die Beschwerdeführerin es im Gesundheitsfall ausüben würde, könne sie nach jener Einschätzung angesichts ihrer maximalen Arbeitsfähigkeit für zwei bis drei Stunden pro Tag mit Einlegung vieler Pausen nicht ausfüllen (act. 38). Es wurde dabei übersehen, dass die Arbeitsfähigkeit gemäss dem Bericht der Klinik für insgesamt vier bis sechs Stunden selbst der bisherigen Arbeit pro Tag gegeben war und eine Aufteilung der täglichen Arbeitszeit in zwei Teile einer Verwertung nicht entgegenstand. Die Beschwerdeführerin war nämlich nicht darauf angewiesen, das Erwerbspensum an einem durchgehend ohne Pause zu bewältigenden Arbeitsnachmittag zu erfüllen. Aus dem Umstand, dass die Klinik dargelegt hatte, wegen des Nichterreichens des Endzustands könne noch nicht gesagt werden, wie gross die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin in einer angepassten Tätigkeit sei, hätte auch nicht etwa auf eine über das Ende der attestierten Phase bis Anfang September 2004 hinaus anhaltende, vorläufige volle Arbeitsunfähigkeit geschlossen werden müssen, denn sogar in der bisherigen Tätigkeit im Haushalt lag wie erwähnt eine weitreichende Arbeitsfähigkeit vor. Ist die Beschwerdegegnerin im Ergebnis von voller Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin in einer ausserhäuslichen Tätigkeit und von 70 % Einschränkung bei der Haushaltstätigkeit ausgegangen, so war dies zweifellos unrichtig, erst recht, wenn sie diese Einschätzung auch noch bis zum Unfallzeitpunkt von 1999 zurückbezog. Eine korrekte Invaliditätsbemessung und Rentenfestsetzung hätte zweifellos zu einem anderen Ergebnis geführt. Die Zusprechung einer ganzen Rente (bei verspäteter Anmeldung) ab März 2002 kann nicht als noch vertretbare Ermessensentscheidung erachtet werden. Die Wiedererwägungsvoraussetzungen sind erfüllt.

2.5 Die Beschwerdegegnerin hat ihre Verfügung vom 20. Januar 2005 demnach grundsätzlich zu Recht in Wiedererwägung gezogen. Ihre Wiedererwägungsverfügung vom 23. März 2010 hat den damaligen, ursprünglich offenkundig falschen Entscheid (samt allenfalls erforderlichen zwischenzeitlichen Anpassungen) durch einen korrekten Entscheid über den gesamten Sachverhalt bis März 2010 zu ersetzen. Der gesamte damalige Rechtsanwendungsakt ist zu wiederholen (so der nicht veröffentlichte Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S L. vom 8. April 2004, allerdings aufgehoben durch den Entscheid des Eidgenössischen



Versicherungsgerichts vom 28. Juli 2005, I 276/04; Ralph Jöhl, Zur Praxis der substituierten Begründung der Wiedererwägung bei zu Unrecht ergangenen Anpassungsverfügungen, in AJP 2004 1001 Ziff. 2.1).

2.6 Der strittige, die ursprüngliche Verfügung ersetzende Entscheid der Beschwerdegegnerin geht dahin, dass über die gesamte zu beurteilende Zeit hinweg kein Rentenanspruch bestanden habe. Das ist, da nach der damaligen Aktenlage - abgesehen von der Phase attestierter voller Arbeitsunfähigkeit von gut einem halben Jahr - von einer Arbeitsunfähigkeit von rund 40 % im Haushalt und von weniger als 40 % im ausserhäußlichen, besser leidensangepassten Erwerbsbereich auszugehen ist, als zutreffend zu betrachten. - Nach dem Revisionsverfahren vom Mai 2005 hatte die Beschwerdegegnerin am Invaliditätsgrad von 73 % festgehalten, obwohl die Berichte der Klinik für Orthopädische Chirurgie vom Dezember 2004 und vom April 2005 Anhaltspunkte für eine Verbesserung enthalten hatten, eine Abklärung an Ort und Stelle im Vergleich zur früheren Abklärung eine erheblich geringere Einschränkung ergeben hatte und Dr. A.____ von der (allerdings unveränderten) Zumutbarkeit aller rückschonenden Tätigkeiten ausgegangen war. Wenngleich die Klinik keine Arbeitsfähigkeitsschätzung abgegeben hatte und die Angabe von Dr. A.____ auslegungsbedürftig war, unterblieb eine ergänzende medizinische Abklärung. Von der vorgesehenen Änderung der Anteile von Haushalt- und Erwerbsarbeit wurde abgesehen. Ob der angefochtene Entscheid der Beschwerdegegnerin für diese Phase korrekt war, kann indessen, wie im Folgenden (E. 3) dargelegt wird, letztlich offen gelassen werden.

2.7 In dem im Juli 2008 als Anpassungsverfahren eröffneten Verwaltungsverfahren hat die Beschwerdegegnerin ein medizinisches Gutachten veranlasst, nachdem Dr. A.____ von einem stationären Zustand berichtet und eine dritte Abklärung an Ort und Stelle eine Einschränkung von 18.5 % ergeben hatte. Das Gutachten stützt sich auf eine Kenntnisnahme von den Vorakten und von zusätzlich eingeholten medizinischen Berichten (der Klinik für Chirurgie und des Departements für Interdisziplinäre Medizinische Dienste am Kantonsspital St. Gallen), auf die Ergebnisse einer psychiatrischen und einer orthopädischen Untersuchung sowie auf eine internistische Besprechung. Anamnese und geklagte Beschwerden wurden erfragt. Für körperlich leichte Tätigkeiten in wechselnder Position, wo eine Hebe- und Traglimite von 5 kg



nicht überschritten werde und keine Zwangshaltungen des Rumpfes vorkämen, sei die Beschwerdeführerin vollzeitlich arbeitsfähig mit einem um 20 % verminderten Rendement. Das entspreche einer zumutbaren effektiv verwertbaren Arbeitsleistung von 80 %. Für Tätigkeiten mit darüber hinaus gehendem Belastungsprofil bestehe eine volle Arbeitsunfähigkeit, weil sie zu einer nicht zumutbaren Schmerzprovokation führen könnten. Diese Begründung erscheint nachvollziehbar. Weil in einem Haushalt der Anteil körperlich mittelschwerer und schwerer Arbeiten durchschnittlich etwa 30 % betrage und dort dieselben Belastungen zumutbar seien wie bei ausserhäuslicher Arbeit, liege die Einschränkung aus rein medizinischer Sicht bei 30 %. Auf die Schlussfolgerungen des Gutachtens kann vorliegend abgestellt werden. Was dagegen vorgebracht wird, vermag nicht zu überzeugen. Es trifft auch zu, dass die Klinik für Orthopädische Chirurgie am 23. Dezember 2008 von chronifizierten Lumbalgie in Kombination mit einer Schmerzstörung berichtet und das Departement Interdisziplinäre medizinische Dienste am 18. September 2009 eine langdauernde Schmerzstörung diagnostiziert hatte. Was die medizinischen Gutachter zur juristischen Frage der gemischten Methode der Invaliditätsbemessung ausführen, kann dagegen nicht massgeblich sein. Sie führen dort einen zusätzlichen Zeitzuschlag von einem Viertel ein, der sich auf das Pensum von 80 % ausserhäuslicher Arbeit beziehen soll, weil das Rendement vermindert sei. Die rein medizinisch festgelegte Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin umfasst aber wie erwähnt eine vollzeitliche Tätigkeit mit einer um 20 % reduzierten Leistung, entsprechend einer verwertbaren Arbeitsfähigkeit von 80 %.

2.8 Was den Haushaltanteil betrifft, ist davon auszugehen, dass die attestierte medizinische Arbeitsunfähigkeit von 30 % sich aufgrund einer gewissen Unterstützung durch die Familienangehörigen auf einen geringfügig tieferen Grad an Einschränkung reduzieren lässt. Im Erwerbsteil liegt eine Arbeitsfähigkeit von 80 % vor. Die medizinischen Anforderungen an einen adaptierten Arbeitsplatz sind nicht so einschränkend, dass der Beschwerdeführerin auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt nicht Arbeitsmöglichkeiten in ausreichender Zahl offen stünden. Für die Bemessung der Invalidität im Erwerbsbereich kann für das Validen- wie für das Invalideneinkommen auf die Tabellenlöhne abgestellt werden. Selbst mit einem erheblichen Abzug vom Tabellenlohn wird bei - unbestrittener - Anwendung der gemischten Methode



unabhängig von der Wahl der hier in Frage stehenden Aufteilungen in Erwerbs- und Haushaltteil kein rentenbegründender Invaliditätsgrad erreicht.

2.9 Dass die Beschwerdegegnerin ihre ursprüngliche Verfügung so in Wiedererwägung gezogen hat, dass sie die Rente eingestellt hat, lässt sich demnach ebenfalls nicht beanstanden.

3.

Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin macht geltend, die Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente könne erst vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der entsprechenden Verfügung folgenden Monats an wirksam werden. Während sachlich der Ersatz der früheren Verfügung durch eine neue (Wiedererwägungs-) Verfügung nur ex tunc erfolgen kann, d.h. ab dem Wirkungszeitpunkt der früheren, widerrufenen Verfügung (so etwa der oben erwähnte Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S L. vom 8. April 2004 und Ralph Jöhl, a.a.O.), wird die Anspruchsänderung nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch bei einer wiedererwägungsweisen Herabsetzung oder Aufhebung einer Invalidenrente - von den hier nicht massgebenden Ausnahmen einer unrechtmässigen Erwirkung der Leistung oder einer Meldepflichtverletzung (Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV) abgesehen - in analoger Anwendung von Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an wirksam (Bundesgerichtsentscheid i/S S. vom 29. April 2008, 9C_11/08). Bei der Wiedererwägung einer formell rechtskräftigen Verfügung gilt es nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts, wenn spezifisch invalidenversicherungsrechtliche Aspekte zur Diskussion stehen, mit Wirkung ex nunc et pro futuro einen rechtskonformen Zustand herzustellen (Bundesgerichtsentscheid i/S M. vom 6. März 2009, 9C_960/08, zu Art. 85 Abs. 2, Art. 88^{bis} Abs. 1 lit. c IVV; BGE 110 V 291 E. 3). Soweit sich die Bestimmungen von Art. 85 Abs. 2 und Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV auf Wiedererwägungen beziehen, sind sie als den Anwendungsbereich der Rückerstattungspflicht (Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG) einschränkende Regeln zu betrachten, deren Gesetzmässigkeit zwar problematisch ist, wozu aber eine langjährige, konstante bundesgerichtliche Praxis besteht (hierzu die Entscheide des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen i/S L. vom 8. April 2004 und i/S R. vom 4. Juli 2006 sowie Franz Schlauri, Sozialversicherungsrechtliche Dauerleistungen, ihre



rechtskräftige Festlegung und ihre Anpassung, in: René Schaffhauser/Franz Schlauri [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2008, S. 114 f.; derselbe, Die Militärversicherung, in: SBVR, Bd. XIV, Soziale Sicherheit, 2. A., 1091, N 90; Miriam Lendfers, Die IVV-Revisionsnormen [Art. 86^{ter} - 88^{bis}] und die anderen Sozialversicherungen, in: René Schaffhauser/Franz Schlauri [Hrsg.], Sozialversicherungsrechtstagung 2009, S. 82). - Unter diesen Umständen ist die verfügte Einstellung der Rente auf den ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats hin vorzunehmen, d.h. angesichts der Zustellung am 25. März 2010 auf den 1. Mai 2010 hin.

4.

4.1 Im Sinne der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung insofern zu schützen, als die Aufhebung der Rente der Beschwerdeführerin auf den 1. Mai 2010 hin vorzunehmen ist; im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

4.2 Nach Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von 200 bis 1000 Franken festgelegt. Die geringfügige Korrektur der Verfügung rechtfertigt es nicht, von einem teilweisen Obsiegen der Beschwerdeführerin auszugehen. Sie ist im Verfahren unterlegen, weshalb ihr die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 600.-- aufzuerlegen sind. Zuzufolge der Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Befreiung von den Gerichtskosten und Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung) am 8. Juni 2010 ist sie jedoch von deren Bezahlung zu befreien. Wenn ihre wirtschaftlichen Verhältnisse es ihr gestatten, kann sie allerdings zur Nachzahlung der Gerichtskosten, der Auslagen für die Vertretung und der vom Staat entschädigten Parteikosten verpflichtet werden (Art. 288 Abs. 1 ZPO/SG i.V.m. Art. 99 Abs. 2 VRP/SG).

4.3 Der Staat ist zuzufolge der unentgeltlichen Rechtsverteidigung zu verpflichten, für die Kosten der Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin aufzukommen. Der Bedeutung der Streitsache und dem Aufwand angemessen erscheint insgesamt eine



St.Galler Gerichte

Parteientschädigung von Fr. 3'500.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer). Diese ist in Anwendung von Art. 31 Abs. 3 des st. gallischen Anwaltsgesetzes (sGS 963.70) um einen Fünftel auf Fr. 2'800.-- zu reduzieren.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG entschieden:

1. Die Beschwerde wird unter Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 23. März 2010 im Sinne der Erwägungen insofern gutgeheissen, als die Aufhebung der Rente der Beschwerdeführerin auf den 1. Mai 2010 hin vorzunehmen ist. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Die Beschwerdeführerin wird im Sinne der Erwägungen von der Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 600.-- befreit.
3. Der Staat hat den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit Fr. 2'800.-- (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen.