



Fall-Nr.: IV 2015/284
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 15.10.2019
Entscheiddatum: 14.06.2016

Entscheid Versicherungsgericht, 14.06.2016

Art. 17 Abs. 1 ATSG. Art. 88bis Abs. 2 IVV. Rentenaufhebung zufolge Verbesserung des Gesundheitszustandes. Rückwirkende Aufhebung wegen Verletzung der Meldepflicht (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. Juni 2016, IV 2015/284).

Besetzung

Vizepräsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

Geschäftsnr.

IV 2015/284

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Daniel Ehrenzeller, Engel-gasse 214, 9053 Teufen,

gegen

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

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand



Rentenrevision (Einstellung)

Sachverhalt

A.

A.a A.____ meldete sich im April 2003 zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an (IV-act. 1). Er gab an, er habe eine berufliche Ausbildung begonnen, diese aber nicht abgeschlossen. Während der letzten Jahre habe er als Maschinenführer gearbeitet. Der Hausarzt Dr. med. B.____ berichtete im April 2003 (IV-act. 6), der Versicherte leide an einer therapieresistenten Epicondylitis humeri ulnaris links bei einem Status nach einer Flexorensplattung. Aktuell sei er nicht arbeitsfähig. Leidensadaptierte Tätigkeiten dürften ihm längerfristig aber im Umfang von etwa 50 Prozent zumutbar sein. Im Dezember 2003 berichtete Dr. B.____, der Versicherte leide nun auch an einer depressiven Störung und befinde sich aktuell in einer stationären psychiatrischen Behandlung (IV-act. 14). Die Oberärztin der Klinik C.____ berichtete im Februar 2004, dass dem Versicherten aufgrund einer gegenwärtig schwergradig ausgeprägten depressiven Störung momentan keine Erwerbstätigkeit zugemutet werden könne (IV-act. 24). Im Auftrag der IV-Stelle erstattete Dr. med. D.____ im März 2005 ein rheumatologisches Gutachten (IV-act. 71). Er führte aus, der Versicherte leide an einer unspezifischen Cervicobrachialgie links sowie an einem Status nach einer operativen Denervation/Desinsertion der Flexorenursprünge am rechten Ellbogen. Diese Leiden bedingten keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten (maximale gelegentliche Hebebelastung bis 12,5 Kilogramm) und keine Zwangshaltung des Nackens oder des Schultergürtels erfordernden Tätigkeit. Ebenfalls im Auftrag der IV-Stelle erstattete Dr. med. E.____ im Juni 2005 ein psychiatrisches Gutachten (IV-act. 72). Er führte aus, der Versicherte leide am ehesten an einer Somatisierungsstörung bei einem auffällig starken Hang zur Aggravation. Diese Störung schränke die Arbeitsfähigkeit nicht ein. Im September 2005 notierte Dr. med. F.____ vom IV-internen regionalen ärztlichen Dienst (RAD), dass auf die überzeugenden Gutachten der Dres. D.____ und E.____ abzustellen sei (IV-act. 74). Mit einer Verfügung vom 8. September 2005 wies die IV-Stelle das Begehren des Versicherten um die Gewährung von beruflichen Eingliederungsmassnahmen ab (IV-act. 78). Dagegen liess der Versicherte am 12. Oktober 2005 eine Einsprache erheben (IV-act. 81). Dieser lag



unter anderem eine Stellungnahme von Dr. B.____ bei, der ausgeführt hatte, aufgrund der Epicondylitis sei der Versicherte zu etwa 50 Prozent arbeitsunfähig; aufgrund der psychischen Erkrankung bestehe eine vollständige Arbeitsunfähigkeit (IV-act. 85). Die Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie hatte am 30. September 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent aus psychiatrischer Sicht attestiert (IV-act. 86). Mit einem Entscheid vom 13. Dezember 2005 wies die IV-Stelle die Einsprache ab (IV-act. 93). Dagegen liess der Versicherte am 30. Januar 2006 eine Beschwerde an das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen erheben (IV-act. 96). Diese wurde mit einem Entscheid vom 26. Oktober 2006 abgewiesen (IV 2006/17; vgl. IV-act. 118).

A.b Am 4. Dezember 2006 meldete sich der Versicherte erneut zum Bezug einer Rente der Invalidenversicherung an (IV-act. 120). Am 13. Dezember 2006 berichtete Dr. B.____ (IV-act. 126), die psychiatrische Erkrankung des Versicherten habe sich seit der letzten Hospitalisation in der Klinik C.____ (Austritt am 10. Februar 2006) stabilisiert. Dem Versicherten könne nun aus psychiatrischer Sicht eine Arbeitsfähigkeit von 50 Prozent attestiert werden. Die Fachstelle für Psychiatrie und Psychotherapie berichtete am 4. Mai 2007 (IV-act. 133), der Versicherte leide an einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung, an einer rezidivierenden depressiven Störung mit einer gegenwärtig leichten Episode sowie an einem Status nach einer operativen Korrektur einer Insertionstendinose am linken Ellbogen. Der Zustand habe sich auf einem tiefen Niveau stabilisiert. Dem Versicherten könne eine Arbeitsfähigkeit von 50 Prozent attestiert werden. Der RAD-Arzt Dr. F.____ notierte am 23. Juli 2007 (IV-act. 136), angesichts der stationären Behandlung in der Klinik C.____ sei eine Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustandes ausgewiesen. Der Hausarzt und die Fachstelle hätten eine Stabilisierung beschrieben. Ab dem 1. März 2006 sei gestützt auf die überzeugenden Ausführungen des Hausarztes und der Fachstelle von einer Arbeitsfähigkeit von 50 Prozent auszugehen. Die IV-Stelle errechnete ausgehend von einem Arbeitsunfähigkeitsgrad von 50 Prozent einen Invaliditätsgrad von 55 Prozent (IV-act. 143). Mit einer Verfügung vom 10. April 2008 sprach sie dem Versicherten eine halbe Rente mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2006 zu (IV-act. 161).

A.c Im November 2008 forderte die IV-Stelle den Versicherten auf, einen Fragebogen für die Revision der Invalidenrente auszufüllen (IV-act. 165). Dieser gab an, an seinem Gesundheitszustand habe sich nichts verändert. Auch der Hausarzt Dr. B.____



St.Galler Gerichte

berichtete, der Gesundheitszustand des Versicherten sei unverändert geblieben (IV-act. 168). Am 23. Dezember 2008 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit, dass er nach wie vor einen Anspruch auf eine halbe Rente habe (IV-act. 168).

A.d Im April 2014 füllte der Versicherte einen weiteren Fragebogen für eine Revision der Rente aus (IV-act. 175). Er gab wiederum an, sein Gesundheitszustand sei unverändert geblieben. Auch in beruflicher Hinsicht habe sich seine Situation nicht verändert. Er sei weder einer entgeltlichen noch einer unentgeltlichen Tätigkeit nachgegangen. Im Mai 2014 erhielt die IV-Stelle einen anonymen Hinweis, laut dem der Versicherte im Verkaufsladen seines Sohnes arbeitete (IV-act. 179). Das Psychiatrie-Zentrum G.____ (ehemals Fachstelle für Psychiatrie und Psychotherapie) berichtete am 24. Juni 2014 (IV-act. 185), der Gesundheitszustand des Versicherten sei stationär geblieben. Dieser leide nach wie vor an einer andauernden Persönlichkeitsveränderung nach einer Extrembelastung als Kriegsopfer und an einer rezidivierenden depressiven Störung mit einer gegenwärtig mittelgradigen Episode. Der Arbeitsfähigkeitsgrad liege bei maximal 50 Prozent. Auch Dr. B.____ berichtete über einen unveränderten Gesundheitszustand (IV-act. 186). Im Auftrag der IV-Stelle erstattete der Ermittlungs- und Observationsdienst H.____ am 20. August 2014 einen Bericht über eine verdeckte Ermittlung (IV-act. 194). Der Ermittler führte aus, der Versicherte sei wiederholt im Lebensmittelgeschäft seines Sohnes angetroffen worden, wo er diverse Arbeiten verrichtet habe. Zweimal habe er die benachbarte Tankstelle aufgesucht und dort einen Kaffee getrunken und geraucht. Schonhaltungen, Schmerzáusserungen oder sonstige Beeinträchtigungen seien nicht feststellbar gewesen. Nur an einem Tag habe der Versicherte gehinkt, allerdings nur für kurze Zeit. In der Tankstelle, die von einem Serbischen Staatsangehörigen geführt werde, habe der Versicherte unter anderem mit dem Inhaber gesprochen und gelacht. Der Versicherte sei auch selbständig und ohne sichtbare Einschränkungen Auto gefahren, allerdings im beobachteten Zeitraum nur eine maximale Strecke von zehn Kilometern. Am 3. September 2014 erhielt die IV-Stelle einen weiteren anonymen Hinweis (IV-act. 195). Eine RAD-Ärztin notierte am 16. September 2014 (IV-act. 196), die Beobachtungen des verdeckten Ermittlers seien mit einer höhergradigen Depression kaum vereinbar. Die Erkenntnisse aus der Observation stützten die gutachterlichen Einschätzungen aus dem Jahr 2005. Aus medizinischer Sicht sei dringend eine erneute Begutachtung indiziert. Am 21. Oktober 2014 wurde der Versicherte unter anderem zu seiner Tätigkeit im Lebensmittelladen seines Sohnes



St.Galler Gerichte

befragt (IV-act. 205). Er gab an, er könne sich schon vorstellen, halbtags einer leichten Tätigkeit nachzugehen, wenn er sich motivieren könne. Für einige hundert Franken wolle er aber nicht arbeiten; der Lohn müsste schon 5'000–7'000 Franken betragen. Aktuell gehe er keiner Erwerbstätigkeit nach. Er übe auch keine unentgeltliche Tätigkeit aus. Der Lebensmittelladen seines Sohnes laufe nicht gut. Er selbst wohne gleich über dem Laden, im selben Gebäude. Bei den vorbereitenden Gesprächen habe er seinen Sohn unterstützt; das habe ihm gut getan. Letztlich habe sein Sohn sämtliche Verhandlungen aber selbst geführt. Nach der Eröffnung habe er hie und da ein wenig geputzt und ein wenig aufgeräumt. In einem Schreiben vom 1. November 2014 wies der Versicherte darauf hin (IV-act. 212), dass er nicht für seinen Sohn erwerbstätig gewesen sei und sich dies auch nicht zugetraut hätte. Er wohne gleich oberhalb des Lebensmittelladens und habe sich jeweils im Laden aufgehalten, um etwas Kontakt mit seinen Landsleuten zu haben.

A.e Im Auftrag der IV-Stelle erstatteten der Rheumatologe Prof. Dr. med. J.____ und der Psychiater Dr. med. K.____ am 10. März 2015 ein bidisziplinäres Gutachten (IV-act. 227). Die Sachverständigen führten aus, der Versicherte leide anamnestisch an Beschwerden im Sinne einer Epicondylitis humeri ulnaris links, an dissozialen Persönlichkeitszügen und an einer Somatisierungsstörung mit einer deutlichen Neigung zur Aggravation und eventuell zur Simulation. Keine dieser Gesundheitsbeeinträchtigungen wirke sich auf die Arbeitsfähigkeit aus. In Bezug auf die psychiatrische Beurteilung durch Dr. E.____ aus dem Jahr 2005 sei keine relevante Veränderung eingetreten. Eine RAD-Ärztin erachtete das Gutachten als überzeugend und hielt fest, dass der Versicherte mindestens seit dem Jahr 2008 uneingeschränkt arbeitsfähig sei (IV-act. 228). Mit einem Vorbescheid vom 12. Juni 2015 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit (IV-act. 230), dass sie die rückwirkende „Einstellung“ der Invalidenrente per 31. Mai 2014 vorsehe. Zur Begründung führte sie aus, dass angesichts einer uneingeschränkten Arbeitsfähigkeit kein Anspruch mehr auf eine Rente der Invalidenversicherung bestehe. Da der Versicherte seine Erwerbsaufnahme nicht rechtzeitig gemeldet und damit seine Meldepflicht verletzt habe, müsse die Rente rückwirkend „eingestellt“ werden. Dagegen liess der Versicherte am 9. Juli 2015 einwenden (IV-act. 232), er sei nach wie vor zu mindestens 50 Prozent arbeitsunfähig. Daran ändere der Umstand nichts, dass er sich im Laden seines Sohnes aufgehalten habe. Bei einem Invaliditätsgrad von 55 Prozent hätte er erst die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit melden müssen, wenn er ein



Einkommen von mehr als 26'000 Franken pro Jahr erzielt hätte. Aus dem Arbeitsversuch dürfe ihm kein Nachteil entstehen. Das Ergebnis des Verwaltungsverfahrens habe schon vor der bidisziplinären Begutachtung festgestanden. Das Gutachten sei entsprechend ausgefallen und überzeuge nicht. Mit einer Verfügung vom 27. Juli 2015 „stellte“ die IV-Stelle die Rente per 31. Mai 2014 „ein“, nachdem sie sich ausführlich mit den aus ihrer Sicht nicht überzeugenden Einwänden des Versicherten auseinandergesetzt hatte (IV-act. 234).

B.

B.a Am 11. September 2015 liess der Versicherte (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde gegen die Verfügung vom 27. Juli 2015 sowie gegen eine zwischenzeitlich ergangene Rückforderungsverfügung vom 13. August 2015 erheben (act. G 1). Sein Rechtsvertreter beantragte die Aufhebung der beiden Verfügungen, die Weiterausrichtung der bisherigen halben Rente und eventualiter die Rückweisung der Sache an die IV-Stelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) zur weiteren Abklärung. Zur Begründung führte er aus, dem Versuch des Aufbaus eines kleinen Lebensmittelgeschäftes dürfe keine entscheidende Bedeutung beigemessen werden, denn für den Beschwerdeführer sei dies nur ein willkommener Zeitvertreib gewesen. Das Geschäft habe mittlerweile bereits wieder liquidiert werden müssen. Das Gutachten vom 10. März 2015 überzeuge nicht und belege keine Veränderung des relevanten Gesundheitszustandes. Selbstverständlich hätte der Beschwerdeführer eine Erwerbstätigkeit gemeldet, wenn er sich von seinem Sohn hätte anstellen lassen können. Dazu sei es aber mangels Nachfrage nie gekommen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht seien die Beschwerden gegen die Verfügungen vom 27. Juli 2015 und vom 13. August 2015 entweder gemeinsam zu behandeln oder aber die Beschwerde gegen die Verfügung vom 13. August 2015 einstweilen zu sistieren.

B.b Die Beschwerdegegnerin beantragte am 27. November 2015 die Abweisung der Beschwerde (act. G 9). Zur Begründung führte sie aus, die Behauptungen des Beschwerdeführers in Bezug auf dessen Tätigkeit im Lebensmittelgeschäft seien unglaubwürdig und änderten nichts daran, dass dieser im Revisionsfragebogen und anlässlich der Befragung tatsachenwidrig behauptet habe, keiner Tätigkeit nachzugehen. Genauso unglaubwürdig seien die Angaben zur angeblichen



Kriegstraumatisierung, denn der Beschwerdeführer sei nachgewiesenermassen ohne weiteres in der Lage, einen geselligen Umgang mit dem serbischen Nachbarn zu unterhalten. Sollte die bewiesene uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit bereits vor der Rentenzusprache bestanden haben und deshalb nicht als Revisionsgrund qualifiziert werden können, stelle sie eine neue Tatsache dar, die zu einer prozessualen Revision berechtige.

B.c Der Beschwerdeführer liess am 18. Februar 2016 an seinen Anträgen festhalten (act. G 14). Auch die Beschwerdegegnerin hielt am 1. März 2016 an ihrem Antrag fest (act. G 16).

Erwägungen

1.

Bei der angefochtenen Verfügung vom 27. Juli 2015 handelt es sich um eine Revisionsverfügung im Sinne des Art. 17 Abs. 1 ATSG. Obwohl die Beschwerdegegnerin diese Verfügung mit „Einstellung der Invalidenrente“ betitelt hat, lässt sich der Verfügung ohne weiteres entnehmen, dass sie damit die revisionsweise Aufhebung der formell rechtskräftig zugesprochenen, laufenden Rente gemeint hat. Trotz ihrer (missverständlichen) begrifflichen Nähe weisen die Revision (Anpassung) im Sinne des Art. 17 Abs. 1 ATSG und die so genannte prozessuale Revision im Sinne des Art. 53 Abs. 1 ATSG keine Gemeinsamkeiten auf. Die Revision im Sinne des Art. 17 Abs. 1 ATSG bezweckt nämlich, einen nach der Leistungszusprache eingetretene tatsächliche Unrichtigkeit zu beseitigen. Sie ist das Instrument, mit dem auf eine nachträgliche – bei der Leistungszusprache nicht erwartete – Sachverhaltsentwicklung reagiert wird, und zwar, indem die leistungszusprechende Verfügung für die Zukunft (ex nunc et pro futuro) so modifiziert wird, dass sie – wieder – dem relevanten Sachverhalt entspricht. Die Revision im Sinne des Art. 17 Abs. 1 ATSG setzt also notwendigerweise die Richtigkeit der leistungszusprechenden Verfügung sowohl für die Vergangenheit als auch – hinsichtlich der unverändert gebliebenen Tatsachen – für die Zukunft voraus (vgl. zum Ganzen Ralph Jöhl, Die Revision nach Art. 17 ATSG, in: JaSo 2012, S. 153 ff.). Die so genannt prozessuale Revision im Sinne des Art. 53 Abs. 1 ATSG ist dagegen ein verfahrensrechtliches Instrument zur Korrektur einer (qualifizierten) ursprünglichen



Unrichtigkeit der leistungszusprechenden Verfügung. Sie gelangt zur Anwendung, wenn nachträglich Tatsachen bekannt werden oder Beweismittel beschafft werden können, die den damaligen Sachverhalt betreffen, damals aber noch nicht bekannt gewesen sind, weshalb die leistungszusprechende Verfügung von Beginn weg auf einem falschen Sachverhalt beruht hat oder wenn die Leistungszusprache durch eine Straftat beeinflusst gewesen ist (vgl. Art. 66 VwVG). Sie führt notwendigerweise zu einer vollständigen Beseitigung der qualifiziert falschen, ursprünglichen leistungszusprechenden Verfügung, die im Rahmen der (prozessualen) Revision notwendigerweise integral durch eine – nun richtige – Verfügung ersetzt werden muss. Wie die Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) entfaltet die prozessuale Revision also ihre Wirkung zwingend ex tunc. Damit liegt auf der Hand, dass eine „misslungene“ Revision im Sinne des Art. 17 Abs. 1 ATSG nicht mit der Begründung „gerettet“ werden kann, die Voraussetzungen für eine prozessuale Revision im Sinne des Art. 53 Abs. 1 ATSG seien erfüllt. Der durch den Gegenstand der angefochtenen Verfügung vom 27. Juli 2015 definierte Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens kann deshalb nicht auf „Revision oder alternativ prozessuale Revision“ erweitert werden. Zu prüfen ist ausschliesslich, ob die gestützt auf den Art. 17 Abs. 1 ATSG verfügte revisionsweise Rentenaufhebung rechtmässig ist.

2.

2.1 Im ersten Verfahren, das mit der Anmeldung vom April 2003 eröffnet und mit der Verfügung vom 8. September 2005 abgeschlossen worden ist, ist dem Beschwerdeführer von den Sachverständigen Dres. D.____ und E.____ sowohl aus rheumatologischer als auch aus psychiatrischer Sicht eine quantitativ uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit attestiert worden. Bei dieser Sachlage hat damals weder ein Anspruch auf berufliche Massnahmen noch ein Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung bestanden. Wenige Monate später, nämlich im Februar 2006 hat sich der Beschwerdeführer aber in eine stationäre psychiatrische Behandlung begeben müssen. Die Fachstelle für Psychiatrie und Psychotherapie hat am 4. Mai 2007 berichtet, dass eine Schmerzverarbeitungsstörung das Krankheitsbild dominiere. Damit dürfte wohl die von Dr. E.____ als Somatisierungsstörung bezeichnete Gesundheitsbeeinträchtigung gemeint gewesen sein. Während Dr. E.____ allerdings keine depressive Störung diagnostiziert hatte, haben die Ärzte der Fachstelle für



Psychiatrie und Psychotherapie auf depressive Stimmungseinbrüche im Zusammenhang mit der Schmerzverarbeitungsstörung hingewiesen. Sie haben ausgeführt, dass immer wieder depressive Episoden aufträten, weshalb im Februar 2006 eine stationäre Behandlung indiziert gewesen sei. Darin könnte zwar bloss eine anderslautende Beurteilung der von Dr. E.____ beschriebenen Gesundheitsbeeinträchtigung erblickt werden, zumal die Fachstelle für Psychiatrie und Psychotherapie bereits am 30. September 2005 über eine depressive Störung berichtet hatte. Mindestens ebenso wahrscheinlich ist aber, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers nach der Begutachtung durch Dr. E.____ im Juni 2005 tatsächlich verschlechtert hatte. Im Zeitraum zwischen Juni 2005 (Untersuchung durch Dr. E.____: 3. Juni 2005) und September 2005 (Bericht der Fachstelle: 30. September 2005) kann durchaus eine depressive Episode eingetreten sein, die im Januar/Februar 2006 eine stationäre Behandlung notwendig gemacht hat. Den Akten lassen sich jedenfalls keine Hinweise entnehmen, die gegen die plausible Darstellung des schwankenden Gesundheitsverlaufs des Beschwerdeführers im Bericht der Fachstelle vom 4. Mai 2007 sprächen. Gestützt auf die Gutachten von Dr. E.____ und Dr. K.____ ist zwar davon auszugehen, dass die Gesundheitsbeeinträchtigung des Beschwerdeführers dessen Arbeitsfähigkeit längerfristig nicht eingeschränkt haben dürfte. Im Frühjahr/Frühsummer 2007 ist dies aber noch nicht ersichtlich gewesen. Damals ist der Beschwerdeführer gemäss den überzeugenden Ausführungen der Fachstelle im Bericht vom 4. Mai 2007 vorübergehend (was aber nicht erkennbar war) aufgrund einer depressiven Störung teilweise arbeitsunfähig gewesen. Da diese vorübergehende Beeinträchtigung damals bereits etwas mehr als ein Jahr angehalten hatte, folgte der RAD-Arzt Dr. F.____ – gestützt auf die Berichte der Fachstelle und des Hausarztes – im Juli 2007, der Beschwerdeführer werde für eine längere Zeit aufgrund der depressiven Störung teilweise arbeitsunfähig bleiben. Deshalb empfahl er, berufliche Massnahmen und eine Rentenzusprache ausgehend von einer Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent zu prüfen. Retrospektiv überzeugen diese Ausführungen nicht restlos, weil es sich bei der depressiven Episode um eine vorübergehende Störung und nicht um eine länger dauernde Beeinträchtigung gehandelt hat, doch dürfte das Vorgehen der Beschwerdegegnerin bei der damaligen Aktenlage angemessen gewesen sein, weil diese dafür gesprochen hat, dass es sich um eine länger dauernde Störung handle. Entscheidend ist jedenfalls, dass der



rentenzusprechenden Verfügung die Prognose zugrunde gelegen hat, der Beschwerdeführer werde aufgrund einer depressiven Störung (im Zusammenhang mit einer Schmerzverarbeitungsstörung) auf absehbare Zeit zu 50 Prozent arbeitsunfähig sein.

2.2 Das Psychiatrie-Zentrum G.____ hat im Juni 2014 über einen unveränderten Gesundheitszustand (im Vergleich zum Zeitpunkt der Rentenzusprache) berichtet und wiederum eine Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent attestiert. Dem Bericht lässt sich allerdings entnehmen, dass die depressive Störung nun nicht mehr im Zusammenhang mit einer Schmerzverarbeitungsstörung, sondern vielmehr im Zusammenhang mit einer andauernden Persönlichkeitsveränderung nach einer Extrembelastung („Kriegsopfer“) gesehen worden ist. Der Sachverständige Dr. K.____ hat dann aber überzeugend aufgezeigt, dass der Beschwerdeführer diese angebliche Extrembelastung durch den Krieg gar nicht erfahren haben kann, weil er das Land bereits Jahre vor dem Kriegsausbruch verlassen hatte. Folglich hat der Bericht des Psychiatrie-Zentrums G.____ vom Juni 2014 auf einer falschen anamnestischen Grundlage beruht, was zu einer entsprechend falschen Diagnosestellung geführt hat. Schon aus diesem Grund bestehen erhebliche Zweifel an der von den Fachärzten des Psychiatrie-Zentrums G.____ attestierten, „unveränderten“ Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent. In ihrem Gutachten haben Prof. Dr. J.____ und Dr. K.____ nachvollziehbar und überzeugend begründet, dass der Beschwerdeführer weder in rheumatologischer noch in psychiatrischer Hinsicht relevant in seiner Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt ist. Sie haben sich auf umfassende anamnestische Angaben und auf persönliche Untersuchungen des Beschwerdeführers gestützt, ihre Befunde anschaulich und detailliert geschildert und ihre Schlussfolgerungen hinsichtlich der Diagnosen und der Arbeitsfähigkeitsschätzung ausführlich und plausibel begründet. Ihnen ist zwar offenbar nicht bewusst gewesen, dass nicht das frühere Gutachten der Dres. D.____ und E.____ vom Juni 2005 (gestützt auf welches das erste Leistungsbegehren abgewiesen worden war), sondern der Bericht der ehemaligen Fachstelle für Psychiatrie und Psychotherapie vom Mai 2007 für die Rentenzusprache massgebend gewesen war und folglich den Ausgangspunkt für die Beantwortung der Frage nach einer relevanten Veränderung des Gesundheitszustandes hätte bilden müssen. Dies schadet allerdings nicht, denn Prof. Dr. J.____ und Dr. K.____ haben jedenfalls überzeugend darlegen können, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers gleich wie im



September 2005 dargestellt hat. Daraus folgt, dass es sich bei der Verschlechterung des Gesundheitszustandes in den Jahren 2006 und 2007 tatsächlich nur um einen vorübergehenden Zustand gehandelt hat. Folglich steht gestützt auf das überzeugende Gutachten von Prof. Dr. J. ___ und Dr. K. ___ fest, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers, der sich nach der Abweisung seines ersten Leistungsbegehrens verschlechtert hatte (andernfalls auch keine Rentenzusprache erfolgt wäre), nach der Rentenzusprache wieder verbessert und dass der Beschwerdeführer infolgedessen wieder die im Jahr 2005 belegte weitgehend uneingeschränkte Leistungsfähigkeit erreicht hatte. Damit ist eine relevante Veränderung des Gesundheitszustandes nach der Rentenzusprache belegt, weshalb die Rente in Anwendung des Art. 17 Abs. 1 ATSG angepasst werden muss.

2.3 Der Beschwerdeführer ist vor dem Eintritt der Gesundheitsbeeinträchtigung als Hilfsarbeiter erwerbstätig gewesen. Mangels anderslautender Angaben in den Akten ist zu vermuten, dass er durchschnittlich leistungsfähig und damit in der Lage gewesen ist, einen durchschnittlichen Hilfsarbeiterlohn zu erzielen. Der im Jahr 2002 effektiv erzielte Lohn von 50'700 Franken ist zwar etwas tiefer als der Medianwert der Hilfsarbeiterlöhne im Jahr 2002 (vgl. Bundesamt für Statistik, Die Schweizerische Lohnstrukturerhebung 2002, TA1) gewesen, doch dürfte dies die Folge von – invalidenversicherungsrechtlich nicht massgebenden – Zwängen des tatsächlichen Arbeitsmarktes gewesen sein. Da der Beschwerdeführer weiterhin adaptierte Hilfsarbeiten verrichten könnte, entspricht der Ausgangswert des zumutbarerweise erzielbaren Invalideneinkommens dem Valideneinkommen. Mathematisch kann der Betrag bei der Berechnung des Invaliditätsgrades also gar keine Rolle spielen. Der Invaliditätsgrad entspricht dem Arbeitsunfähigkeitsgrad, korrigiert um einen allfälligen Abzug vom Tabellenlohn (sog. Prozentvergleich). Bei einem Arbeitsfähigkeitsgrad von 100 Prozent kann selbst bei einem nicht gerechtfertigten maximalen Abzug vom Tabellenlohn von 25 Prozent (vgl. BGE 126 V 75) kein rentenbegründender Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent resultieren. Folglich besteht kein Anspruch mehr auf eine Rente der Invalidenversicherung.

3.



3.1 Der Art. 17 Abs. 1 ATSG äussert sich zwar zum Zeitpunkt einer Rentenrevision, indem er vorgibt, dass die Anpassung für die Zukunft zu erfolgen habe. Allerdings lässt sich dem Wortlaut der Bestimmung nicht entnehmen, welcher Zeitpunkt diesbezüglich als Gegenwart zu qualifizieren ist. Diese Frage muss anhand einer teleologischen Interpretation beantwortet werden. Ausgehend vom Grundsatz, dass jedermann jederzeit die Leistungen erhalten soll, die seinem jeweils aktuellen Leistungsbedarf entsprechen, müsste der Wirkungszeitpunkt einer Rentenrevision eigentlich stets dem Zeitpunkt des Eintritts der relevanten Sachverhaltsveränderung entsprechen (vgl. Miriam Lendfers, Die IVV-Revisionsnormen [Art. 86^{ter}–88^{bis}] und die anderen Sozialversicherungen, in: Sozialversicherungsrechtstagung 2009). Für die Invalidenversicherung hat der Verordnungsgeber allerdings eine von diesem Grundsatz abweichende Regelung getroffen: Gemäss dem Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV wird eine Rente der Invalidenversicherung erst auf das Ende des der Zustellung der Revisionsverfügung folgenden Monats herabgesetzt oder aufgehoben. Dahinter können nur Vertrauensschutzüberlegungen stehen. Der Verordnungsgeber hat sicherstellen wollen, dass die Renten erst dann herabgesetzt oder aufgehoben werden, wenn die Rentenbezüger Kenntnis vom Ende ihres bisherigen Anspruchs erhalten haben. Auch wenn zwischen dem Eintritt der Sachverhaltsveränderung und dem Erlass der Revisionsverfügung mehrere Monate oder gar Jahre vergehen sollten, soll dem Rentenbezüger grundsätzlich also keine Rückerstattungspflicht auferlegt werden. Von dieser Ausnahme vom Art. 17 Abs. 1 ATSG (und indirekt auch vom Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG) sieht der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV wiederum eine Ausnahme vor: Die Herabsetzung oder die Aufhebung einer Rente erfolgt rückwirkend ab dem Eintritt der für den Anspruch erheblichen Änderung, also ab dem vom Art. 17 Abs. 1 ATSG eigentlich vorgesehenen Wirkungszeitpunkt, wenn der Rentenbezüger die Leistung zu Unrecht erwirkt hat oder wenn er der ihm nach Art. 77 IVV zumutbaren Meldepflicht nicht nachgekommen ist. Wer seine Meldepflicht verletzt oder die Leistung zu Unrecht erwirkt hat, hat nach Ansicht des Verordnungsgebers kein schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand der Rente, weshalb für diesen Personenkreis der vertrauensschutzrechtlich motivierte befristete Weiterbezug der Rente bis nach dem Erlass der Revisionsverfügung nicht zum Tragen kommen soll. Für diese Personen gilt direkt der Art. 17 Abs. 1 ATSG, laut dem die Rentenherabsetzung oder die



Rentenaufhebung auf den Zeitpunkt des Eintritts der relevanten Sachverhaltsveränderung zu erfolgen hat.

3.2 Der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV kann sich nicht auf eine ausreichende gesetzliche Grundlage stützen, denn der Gesetzgeber hat dem Ordnungsgeber nicht die Kompetenz eingeräumt, den Wirkungszeitpunkt einer Revision zu Ungunsten der Versicherten eigenmächtig zu definieren (und damit im Ergebnis auch den Anwendungsbereich des Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG einzuschränken). Dies wäre kein Problem, wenn der Ordnungsgeber nur festgehalten hätte, was aus einer sorgfältigen Interpretation der massgebenden Gesetzesbestimmungen, insbesondere des Art. 17 Abs. 1 ATSG, resultieren würde, nämlich dass eine Rente auf den Zeitpunkt des Eintritts der relevanten Sachverhaltsveränderung hin herabzusetzen oder aufzuheben sei. Weil der Art. 17 Abs. 1 ATSG aber keinen anderen Wirkungszeitpunkt vorsieht und weil der Ordnungsgeber eine vom Art. 17 Abs. 1 ATSG abweichende Regelung hat treffen wollen, hätte er zwingend eine entsprechende Ermächtigung von Seiten des Gesetzgebers benötigt, was aber nicht der Fall ist. Dennoch hat das Bundesgericht den Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV in einer langen, konstanten Rechtsprechung als gesetzeskonform qualifiziert, ohne dies allerdings auch nur ansatzweise unter Bezug auf den Art. 17 Abs. 1 ATSG und den Art. 25 Abs. 1 Satz 1 ATSG zu begründen. Da nicht davon auszugehen ist, dass das Bundesgericht auf seine Rechtsprechung zurückkommen wird, besteht gewissermassen ein faktischer Zwang, die Regel des Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV so anzuwenden, wie wenn sie sich auf eine ausreichende gesetzliche Grundlage stützen würde. Der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV könnte in dieser Situation einen willkommenen Ausweg anbieten, der es erlauben würde, dennoch die gesetzliche Regel anzuwenden. Dies könnte zu einer weiten Interpretation der Voraussetzungen für die Anwendung dieser Ausnahmeregelung verleiten. Tatsächlich hat das Bundesgericht selbst das Kriterium der Meldepflichtverletzung weit interpretiert, indem es festgehalten hat, dass es keine Rolle spiele, ob die Verletzung der Meldepflicht (oder die unrechtmässige Einwirkung) ein Grund für die ungerechtfertigte Weiterausrichtung der Leistung gewesen sei. Diese Rechtsprechung ist vom Ordnungsgeber mit Wirkung ab dem 1. Januar 2015 in den Wortlaut des Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV aufgenommen worden. Diese Entwicklung wäre eigentlich zu begrüessen, da sie es erlaubt, deutlich mehr Fälle anhand der gesetzlichen Regelung – Wirkung der Revision auf den Zeitpunkt der relevanten



Sachverhaltsveränderung hin – zu behandeln. Allerdings vermag der Verzicht auf das Erfordernis eines kausalen Zusammenhangs zwischen der ungerechtfertigten Weiterausrichtung der Rente und der Verletzung der Meldepflicht respektive der unrechtmässigen Einwirkung auf den Rentenanspruch einer kritischen Prüfung nicht standzuhalten.

3.3 Der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV bezweckt grundsätzlich den Schutz des Vertrauens sämtlicher Rentenbezüger in den Fortbestand ihres Rentenanspruchs. Aus der Sicht des Vertrauensschutzes dürfen davon nur die Rentenbezüger ausgenommen werden, die gar kein schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand ihres Rentenanspruchs haben, also nur die, die wissen oder wissen müssten, dass die laufende Rente eigentlich objektiv nicht (mehr) gerechtfertigt ist. Das können nur jene Rentenbezüger sein, die eine Sachverhaltsveränderung, die den Fortbestand des Rentenanspruchs fraglich erscheinen lässt, nicht gemeldet haben oder die unrechtmässig auf den Rentenanspruch eingewirkt haben. Wer eine Sachverhaltsveränderung nicht meldet, die für den Rentenanspruch nicht massgebend ist, verhält sich zwar nicht korrekt (vgl. Art. 77 IVV), muss aber dennoch darauf vertrauen dürfen, dass sein Rentenanspruch von der Sachverhaltsveränderung unberührt bleibe. In einem solchen Fall wäre es geradezu stossend, das Vertrauen in den Fortbestand des Rentenanspruchs als nicht schutzwürdig zu qualifizieren und die Rente „rückwirkend“ herabzusetzen oder aufzuheben. Dadurch würde der Sinn und Zweck des Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV unterlaufen: Rentenbezüger, die an sich ein schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand ihres Rentenanspruchs hätten, kämen aufgrund einer blossen Zufälligkeit nicht in den Genuss des in der Verordnung geregelten Vertrauensschutzes. Die Verletzung einer für den Rentenanspruch irrelevanten Meldepflicht kann nämlich nichts anderes als eine Zufälligkeit in Bezug auf die Weiterausrichtung einer nicht mehr geschuldeten Rente sein. Somit hat der neu formulierte Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV zur Folge, dass sachwidrige Gründe zu einer unterschiedlichen Behandlung der Rentenbezüger führen, was bedeutet, dass Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, sondern vielmehr ungleich behandelt wird, wodurch das Gleichbehandlungsgebot verletzt wird. Auch wenn die Anwendung des aktuellen Wortlautes des Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV zur Folge hat, dass die – gesetzlich gesehen – „richtigere“ Regel zum Zuge kommt, kann die Erweiterung des Anwendungsbereichs dieser Verordnungsnorm nicht verfassungskonform sein, weil dadurch das



Gleichbehandlungsgebot verletzt würde. Folglich ist der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV – entgegen seinem klaren Wortlaut – nur dann anzuwenden, wenn eine Meldepflichtverletzung oder eine unrechtmässige Einwirkung vorliegt, die eine kausale Ursache für die ungerechtfertigte Weiterausrichtung der Rente ist.

3.4 Der Sohn des Beschwerdeführers hat ab Mai 2014 ein Ladenlokal gemietet, in dem er nach einer im April 2014 erteilten Bewilligung zur Führung eines Kleinhandels ein Lebensmittelgeschäft geführt hat. Der Beschwerdeführer ist im Rahmen einer verdeckten Ermittlung wiederholt dabei beobachtet worden, wie er in diesem Geschäft mitgearbeitet hat. Er hat auch selbst angegeben, im Geschäft ausgeholfen zu haben. Teilweise hat er seine eigenen Angaben zwar relativiert, indem er ausgeführt hat, er habe nur die Gelegenheit genutzt, um etwas Kontakt mit Landsleuten zu haben, doch belegt der Observationsbericht, dass sich der Beschwerdeführer jeweils längere Zeiträume allein im Geschäft aufgehalten, Waren gestapelt und sonstige kleinere Arbeiten verrichtet hat, ohne dass er dabei Kontakt mit Landsleuten gehabt hätte. Zudem hat sich die Beschwerdegegnerin im Revisionsfragebogen und bei der persönlichen Befragung nicht nur nach der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, sondern auch nach der Aufnahme einer unentgeltlichen Tätigkeit erkundigt. Der Beschwerdeführer hat die eindeutigen und klar verständlichen Fragen der Beschwerdegegnerin tatsachenwidrig beantwortet. Seine wenig glaubwürdigen Angaben, er hätte die Beschwerdegegnerin umgehend informiert, wenn das Lebensmittelgeschäft des Sohnes einen Gewinn abgeworfen hätte respektive wenn er einen Lohn erhalten hätte, ändern nichts am Umstand, dass er trotz der belegten Mitarbeit im Geschäft des Sohnes die Frage nach einer entgeltlichen oder unentgeltlichen Tätigkeit tatsachenwidrig verneint und damit seine Meldepflicht in grober Weise verletzt hat. Allerdings hat er aufgrund einer relevanten Restarbeitsfähigkeit keine ganze, sondern nur eine halbe Rente bezogen. Solange er im Geschäft seines Sohnes nur eine Teilleistung erbracht hat, hat er darauf vertrauen dürfen, weiterhin einen Anspruch auf die laufende Teilrente zu haben. Nur wenn er ganztags gearbeitet und dabei eine volle Arbeitsleistung erbracht hätte, hätte ihm bewusst sein müssen, dass er keinen Anspruch mehr auf eine Rente der Invalidenversicherung haben konnte. Die Observation hat keine solche uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit belegen können; anhand der Akten ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nur



eine Teilarbeitsleistung erbracht hat. Zudem haben die behandelnden Ärzte ihm trotz der nun nachgewiesenen Verbesserung seines Gesundheitszustandes und entsprechend seiner Arbeitsfähigkeit weiterhin eine Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent attestiert, wobei nichts darauf hindeutet, dass der Beschwerdeführer seine Krankheit damals nur simuliert hätte. Folglich hat er gesamthaft betrachtet trotz der Verbesserung seines Gesundheitszustandes und trotz der Aufnahme einer (angeblich unentgeltlichen) Teilerwerbstätigkeit darauf vertrauen dürfen, weiterhin einen Anspruch auf die halbe Rente der Invalidenversicherung zu haben. Zwar hat er seine Meldepflicht bezüglich der Aufnahme der Erwerbstätigkeit in grober Weise verletzt, doch ist diese Verletzung der Meldepflicht nicht kausal für die Weiterausrichtung der materiell-rechtlich nicht mehr geschuldeten Rente gewesen. Der Rentenanspruch ist nämlich nicht dahin gefallen, weil der Beschwerdeführer eine Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, sondern weil sich sein Gesundheitszustand bereits deutlich früher wesentlich verbessert hatte. Entgegen dem Wortlaut des Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. b IVV fällt eine Aufhebung der Rente „rückwirkend“ auf den Zeitpunkt der relevanten Sachverhaltsveränderung – der Verbesserung des Gesundheitszustandes – mangels eines Kausalzusammenhangs zwischen der Meldepflichtverletzung und der Weiterausrichtung der materiell-rechtlich nicht mehr geschuldeten Rente also - gestützt auf eine gesetzes- und verfassungskonforme Interpretation dieser Verordnungsbestimmung - nicht in Betracht. Vielmehr ist der Art. 88^{bis} Abs. 2 lit. a IVV anzuwenden. Dies bedeutet, dass die Rente erst per Ende August 2015 aufzuheben ist, denn die Aufhebungsverfügung vom 27. Juli 2015 ist dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 29. Juli 2015 zugestellt worden (act. G 1.1). Diesbezüglich ist die angefochtene Verfügung zu korrigieren.

4.

Der Beschwerdeführer dringt folglich mit seinem Begehren insofern durch, als die angefochtene Verfügung zu seinen Gunsten korrigiert wird. Praxisgemäss ist dieser Verfahrensausgang hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen als vollständiges Obsiegen des Beschwerdeführers zu qualifizieren. Folglich hat die Beschwerdegegnerin die Gerichtskosten von 600 Franken zu bezahlen. Zudem hat sie dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung auszurichten. Diese ist praxisgemäss auf 3'500 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

Entscheid



im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 39 VRP

1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 27. Juli 2015 aufgehoben und die mit der Verfügung vom 10. April 2008 zugesprochene Rente erst per 31. August 2015 aufgehoben.

2.

Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von 600 Franken zu bezahlen.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer mit 3'500 Franken zu entschädigen.