

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
9C\_1025/2008

Urteil vom 19. Januar 2009  
II. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichter U. Meyer, Präsident,  
Bundesrichter Kernen, Seiler,  
Gerichtsschreiber Fessler.

Parteien  
T.\_\_\_\_\_, Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwalt Reto Zanotelli, Weinbergstrasse 43, 8006 Zürich,

gegen

IV-Stelle des Kantons Zürich,  
Röntgenstrasse 17, 8005 Zürich,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Invalidenversicherung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich  
vom 1. April 2008.

Sachverhalt:

A.

A.a Mit Verfügung vom 5. Dezember 2000 sprach die IV-Stelle des Kantons Zürich dem 1963 geborenen T.\_\_\_\_\_ ab 1. Februar 2000 eine ganze Rente der Invalidenversicherung samt zwei Kinderrenten zu. Mit Verfügung vom 8. September 2004 setzte sie die ganze Rente zum 1. November 2004 auf eine Dreiviertelsrente herab, was sie mit Einspracheentscheid vom 15. Februar 2006 bestätigte. Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich wies die dagegen erhobene Beschwerde ab, wobei es in Abänderung des angefochtenen Verwaltungsaktes feststellte, dass ab 1. September 2005 kein Rentenanspruch mehr bestehe (Entscheid vom 19. Juli 2007). Das Bundesgericht hob dieses Erkenntnis insoweit auf, als es den Anspruch des Versicherten auf eine Rente der Invalidenversicherung ab 1. September 2005 verneinte (Urteil 9C\_603/ 2007 vom 8. Januar 2008).

A.b Am 16. Februar 2006 verfügte die IV-Stelle die Aufhebung der Dreiviertelsrente auf Ende des der Zustellung des Entscheids folgenden Monats auf. Daran hielt sie mit Einspracheentscheid vom 1. Juni 2007 fest.

B.

Die Beschwerde des T.\_\_\_\_\_ gegen die Rentenaufhebung wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 1. April 2008 ab.

C.

T.\_\_\_\_\_ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Rechtsbegehren, der Entscheid vom 1. April 2008 sei aufzuheben, eventuell eine interdisziplinäre Begutachtung anzuordnen, und zu erkennen, dass auch nach dem 31. März 2006 Anspruch auf eine Invalidenrente bestehe.

Die IV-Stelle beantragt die Abweisung der Beschwerde. Kantonales Gericht und Bundesamt für Sozialversicherungen verzichten auf eine Vernehmlassung.

Erwägungen:

## 1.

1.1 Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Insbesondere ist die Rente nicht nur bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes sich erheblich verändert haben (BGE 130 V 343 E. 3.5 S. 349 mit Hinweisen). Dagegen stellt die bloss unterschiedliche Beurteilung der Auswirkungen eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Gesundheitszustandes auf die Arbeitsfähigkeit für sich allein genommen keinen Revisionsgrund im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG und aArt. 41 IVG dar (Urteil 9C\_562/2008 vom 3. November 2008 E. 2.1 mit Hinweisen).

1.2 Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bilden die letzte rechtskräftige Verfügung oder der letzte rechtskräftige Einspracheentscheid, welche oder welcher auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Invaliditätsbemessung beruht (BGE 133 V 108; vgl. auch BGE 130 V 71 E. 3.2.3 S. 75 ff.). Es ist unerheblich, ob dies in Bezug auf die im Streite stehende Aufhebung der Dreiviertelsrente durch die IV-Stelle zum 1. April 2006 gestützt auf Art. 17 Abs. 1 ATSG die Verfügung vom 5. Dezember 2000 (Zusprechung einer ganzen Rente ab 1. Februar 2000) ist oder die - nicht Prozessthema bildende - Herabsetzung der ganzen Rente auf eine Dreiviertelsrente zum 1. November 2004 gemäss Einspracheentscheid vom 15. Februar 2006, welche in Anwendung von lit. f Satz 2 der Schlussbestimmungen zur 4. IV-Revision vom 21. März 2003 erfolgte.

## 2.

Das kantonale Gericht hat unter Verweisung auf die Würdigung der Akten in E. 5 seines Entscheids vom 19. Juli 2007 festgestellt, aufgrund des Gutachtens vom 6. September 2005, welchem voller Beweiswert zukomme (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352) und auf welches daher abzustellen sei, sei ab 17. August 2005 eine revisionsrechtlich erhebliche Veränderung im Sinne einer Verbesserung der Arbeitsfähigkeit eingetreten. Diese betrage in leidensangepasster Tätigkeit nicht mehr wie früher 50 %, sondern sei nunmehr auf 80 % zu veranschlagen. Demnach sei das Vorliegen eines Revisionsgrundes zu bejahen. Der von der Vorinstanz durchgeführte Einkommensvergleich (Art. 28a Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 16 ATSG) auf der Grundlage der erhöhten Restarbeitsfähigkeit ergab 39,3 % und somit einen nicht anspruchsbegründenden Invaliditätsgrad von 39 % (zum Runden BGE 130 V 121; Art. 28 Abs. 2 IVG).

## 3.

Der Beschwerdeführer rügt, das kantonale Gericht habe in Bezug auf die Frage einer revisionsrechtlich relevanten Tatsachenänderung ein falsches Beweismass angewendet, indem sie die bloss Möglichkeit einer solchen Änderung habe genügen lassen. Sodann sei die vorinstanzliche Sachverhaltswürdigung insofern offensichtlich unhaltbar, weil die Ärzte eine Veränderung sowohl des Gesundheitsschadens an der Wirbelsäule, als auch von dessen Auswirkungen auf die Leistungsfähigkeit mit Nachdruck verneint hätten. Im Weiteren sei im Gutachten eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung diagnostiziert und deren Überwindung mit zumutbarer Willensanstrengung bejaht worden. Dabei handle es sich jedoch um eine Rechtsfrage, deren Beantwortung nicht in die Fachkompetenz der Experten gefallen sei. Insgesamt habe die Vorinstanz in Bezug auf Frage einer revisionsrechtlich relevanten Veränderung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit einen offensichtlich unrichtigen und auf Willkür beruhenden Sachverhalt angenommen. Schliesslich wird gerügt, der Beweis der erwerblichen Verwertbarkeit der verbliebenen Arbeitsfähigkeit sei nicht erbracht und der Umstand, dass die Vorinstanz bei der Berechnung des Invalideneinkommens keinen Abzug vom Tabellenlohn nach BGE 126 V 75 vorgenommen habe, verletze die diesbezügliche Rechtspraxis.

## 4.

4.1 Das Bundesgericht berichtigt oder ergänzt die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz auf Rüge hin oder von Amtes wegen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht, und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG sowie Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Eine Sachverhaltsfeststellung ist nicht schon dann offensichtlich unrichtig, wenn sich Zweifel anmelden,

sondern erst, wenn sie eindeutig und augenfällig unzutreffend ist (BGE 132 I 42 E. 3.1 S. 44). Es liegt noch keine offensichtliche Unrichtigkeit vor, nur weil eine andere Lösung ebenfalls in Betracht fällt, selbst wenn diese als die plausiblere erschiene (vgl. BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9). Eine Sachverhaltsfeststellung ist etwa dann offensichtlich unrichtig, wenn das kantonale Gericht den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich falsch eingeschätzt, ohne sachlichen Grund ein wichtiges und für den Ausgang des Verfahrens entscheidendes Beweismittel nicht beachtet oder aus den abgenommenen Beweisen unhaltbare Schlüsse gezogen hat (BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9; Urteil 9C\_535/2008 vom 3. Dezember 2008 E. 5.2.1 mit Hinweisen).

4.2 Das kantonale Gericht hatte in E. 5.3 seines Entscheids vom 19. Juli 2007 festgestellt, die Arbeitsfähigkeit sei im Bericht der Klinik B.\_\_\_\_\_ vom 4. Mai 2000 zwar noch anders eingeschätzt worden. Danach war sehr leichte, vorwiegend sitzende Arbeit (wechselbelastend, sitzend nur in stark vorgeneigter Stellung) während vier Stunden täglich mit über den Tag verteilten Pausen zumutbar. Demgegenüber kann der Versicherte gemäss Gutachten vom 6. September 2005 körperlich leichte bis gelegentlich mittelschwere wechselbelastende Arbeiten ohne Heben, Stossen und Ziehen von Lasten über 10 kg und ohne Einnahme von längeren Zwangshaltungen ganztätig bei einer maximal 20%igen Leistungseinbusse aufgrund des erhöhten Pausenbedarfs verrichten. In der Expertise sei jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen worden, die aktuelle Einschätzung der Arbeitsfähigkeit sei (erst) ab dem Zeitpunkt der Untersuchung vom 17. August 2005 mit Sicherheit anzunehmen. Die Situation bezüglich Lumbovertebralsyndrom sei früher möglicherweise dramatischer gewesen. Aus diesen insoweit unbestrittenen und durch die Akten gestützten Feststellungen folgte die Vorinstanz, im Gutachten vom 6. September 2005 sei ein diesbezüglich veränderter Sachverhalt beurteilt worden.

Gleichzeitig sei erstellt, dass zwischen Dezember 2000 (Rentenzusprechung) und Februar 2006 (Rentenaufhebung) eine revisionsrechtlich erhebliche Veränderung eingetreten sei.

4.3 Es steht ausser Frage, dass die Befunde und Diagnosen (mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit) im Gutachten vom 6. September 2005 und in den Berichten der Klinik B.\_\_\_\_\_ vom 14. September 1999 und 4. Mai 2000 im Wesentlichen übereinstimmen. Inwiefern sich der Gesundheitszustand seither verändert haben soll, bleibt aufgrund der vorinstanzlichen Feststellungen völlig unklar. Insbesondere legt das kantonale Gericht nicht dar, in welchem Sinne die Situation bezüglich des Lumbovertebralsyndroms früher dramatischer gewesen war. Es kommt dazu, dass die Gutachter die frühere Situation lediglich als möglicherweise dramatischer bezeichneten, was den hinreichend sicheren Schluss auf eine Veränderung des Gesundheitszustandes verbietet, wie in der Beschwerde zu Recht geltend gemacht wird. Die Vorinstanz hat nicht festgestellt, den Berichten der Klinik B.\_\_\_\_\_ vom 14. September 1999 und 4. Mai 2000 komme in Bezug auf die Frage der Arbeitsfähigkeit kein Beweiswert zu. Unter diesen Umständen muss die Annahme einer revisionsrechtlich wesentlichen Tatsachenänderung und somit die Bejahung eines Revisionsgrundes im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG als Ergebnis unhaltbarer Beweiswürdigung bezeichnet werden, oder sie beruht auf einer

unvollständigen Sachverhaltsfeststellung, was ebenfalls eine Verletzung von Bundesrecht darstellt (Art. 95 lit. a BGG; Urteil 9C\_442/2008 vom 28. November 2008 E. 1.1 mit Hinweis).

#### 4.4

4.4.1 Im Gutachten vom 6. September 2005 wurde auch eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung im Sinne von ICD-10 F45.4 diagnostiziert (vgl. BGE 130 V 396 E. 6.1 S. 399). Dazu führten die Experten u.a. aus, das Schmerzverhalten des Exploranden lasse sich weder durch eine organisch fassbare Pathologie noch durch die lumbosakrale Überlastungsproblematik bei Wirbelsäulenfehlform und -haltung sowie Sacrum acutum mit beschriebenen degenerativen Wirbelsäulenveränderungen erklären. Seine tiefe Selbsteinschätzung liege in der anhaltenden somatoformen Schmerzstörung begründet, welche aber die Arbeitsfähigkeit nicht einschränke. In ihrer Stellungnahme zu früheren ärztlichen Einschätzungen hielten die Gutachter fest, seit 1999 habe eine praktisch identische Befundsituation bestanden. Der Gesundheitszustand sei stationär geblieben. Das Ergonomie-Training in der Klinik B.\_\_\_\_\_ habe eine ganztägige Zumutbarkeit mit einer momentanen Leistungseinbusse gesehen, welche theoretisch zu verbessern wäre. Es seien jedoch keine Massnahmen vorgeschlagen worden, da man dies nicht für umsetzbar hielt, habe diese Diskrepanz aber nicht weiter diskutiert. Weiter führten die Ärzte aus, die bestehende IV-Berentung stütze sich auf einen Momentanzustand ab mit

einer 50%igen leidensadaptierten Tätigkeit, allerdings mit der Option, dass diese weiter verbessert werden könnte. Der Explorand führe tatsächlich Heimübungen durch, sei kräftig und symmetrisch trainiert, so dass rein medizinisch-theoretisch die ganztägige Zumutbarkeit seit langem, mit Sicherheit spätestens seit dem 17. August 2005 erreicht sei. Mit anderen Worten stelle sich also rein medizinisch eine objektiv stabilisierte Situation dar, währenddem einzig die subjektive Einschätzung

und Selbstlimitierung progredient gewesen sei.

4.4.2 In den Berichten der Klinik B. \_\_\_\_\_ vom 19. September 1999 und 4. Mai 2000 war keine anhaltende somatoforme Schmerzstörung oder ein damit vergleichbarer pathogenetisch (ätiologisch) unklarer syndromaler Zustand (BGE 132 V 393 E. 3.2 in fine S. 399) erwähnt worden. Im Bericht vom 14. September 1999 wurde die Leistungsbereitschaft als durchaus zuverlässig bezeichnet. Aufgrund der Beobachtungen sei jedoch von einer nicht sehr grossen Belastungsschmerztoleranz auszugehen. Die Einschränkung der Leistungsfähigkeit lasse sich anhand der medizinischen Diagnosen vollumfänglich begründen. Bei der Umschreibung der zumutbaren Arbeitsfähigkeit wurde festgehalten, mangels Kondition im Schultergürtel und Armbereich seien Arbeiten über Kopf erheblich eingeschränkt. Eine Verbesserung der Belastbarkeit lumbal durch eine geeignete ergonomisch orientierte Trainings-Therapie sei wahrscheinlich. Dabei müsse - erfahrungsgemäss bei der Diagnose eines engen Spinalkanals - vor allem auf das Automatisieren der Stabilisation der Wirbelsäule in der individuell optimalen Position geachtet werden. Gefragt sei das Erlernen der Selbstkontrolle der belastenden Haltung im Training und im Alltag. Im Bericht vom 4. Mai 2000 wurde indessen aufgrund der

Ergebnisse des in der Klinik ambulant (neun Sitzungen) durchgeführten Trainings eine Verbesserung auf diesem Wege als kaum erreichbar bezeichnet. Bei durchaus zuverlässiger Leistungsbereitschaft würden auch niedrig dosierte Belastungsübungen mit stabilisierter Wirbelsäule schlecht toleriert. Der Zustand habe sich in funktioneller Hinsicht sogar weiter verschlechtert. Die Wiederaufnahme einer erwerblichen Tätigkeit dürfte in Anbetracht der niedrigen Belastungstoleranz sehr erschwert sein. Eine Selbstlimitierung infolge Schmerz (funktionell bedingte Leistungsgrenze nicht beobachtet) wurde verneint.

4.4.3 Die Feststellung im Gutachten vom 6. September 2005, der Explorand führe Heimübungen durch, er sei kräftig und symmetrisch trainiert, ist zwar ein gewichtiges Indiz für eine revisionsrechtlich erhebliche Tatsachenänderung im Sinne eines seit der Rentenzusprechung im Dezember 2000 stabilisierten Gesundheitszustandes mit positiven Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit. Dem steht indessen die Beurteilung der Fachärzte der Klinik B. \_\_\_\_\_ im Bericht vom 4. Mai 2000 gegenüber, welche durch die Ergebnisse der nach der Begutachtung im Zeitraum September bis Dezember 2006 durchgeführten BEFAS-Abklärung bestätigt wird, wie in der Beschwerde geltend gemacht wird. Die Vorinstanz hat dem entsprechenden Bericht vom 12. Januar 2007 keine Bedeutung beigemessen. Zum einen seien im Rahmen dieser Abklärung keine medizinischen Erhebungen durchgeführt worden. Zum anderen hätten die Berufsfachleute eine erwerbliche Tätigkeit zwar behinderungsbedingt nicht mehr als zumutbar erachtet, diese Einschätzung aber insofern relativiert, als sie selbst auf die Beurteilung aus medizinischer Sicht verwiesen hätten. Diese Feststellung ist insofern unvollständig, als an der betreffenden Stelle im Bericht vom 12. Januar 2007 gesagt wurde, es spielten keine

behinderungsfremden Faktoren bei der angestrebten Wiedereingliederung eine Rolle. Aus objektiver Sicht bestehe zur Zeit behinderungsbedingt keine Wiedereingliederungsmöglichkeit. Die Facetten-Infiltrationen in der Klinik S. \_\_\_\_\_ hätten keine Verbesserung gebracht. Der Versicherte wolle bald die Operationsfrage klären. «Wir empfehlen in diesem Fall die Beurteilung der Rentenfrage aus medizinischer Sicht». Schliesslich wurde eine Präsenzzeit von vier bis sechs Stunden mit einer aktuellen Leistungsfähigkeit von maximal 30 %, kurzfristig 70 %, als möglich bezeichnet. Unter den behinderungs-fremden Faktoren - im Gegensatz zu behinderungsbedingt - ist wohl nicht gesundheitlich bedingt (fehlender Arbeitswille und zu tiefe Selbsteinschätzung) gemeint. Unklar ist dagegen, was genau die Fachleute der beruflichen Abklärungsstelle mit «Beurteilung der Rentenfrage aus medizinischer Sicht» meinten. Jedenfalls kann daraus nichts Entscheidendes für die Annahme einer revisionsrechtlich wesentlichen Verbesserung des Gesundheitszustandes gewonnen werden. Im Übrigen lief laut einem Schreiben des Leiters Ausbildung der BEFAS vom 1. Dezember 2006 während der Abklärung eine medizinische Behandlung, welche u.a. offenbar Facetten-Infiltrationen umfasste. Es ist somit fraglich, ob tatsächlich keine medizinischen Erhebungen durchgeführt worden waren, wie die Vorinstanz angenommen hat.

Aufgrund des Vorstehenden muss der rechtserhebliche Sachverhalt als unvollständig festgestellt bezeichnet werden. Die objektivierbaren somatischen Befunde sind im Vergleichszeitraum im Wesentlichen gleich geblieben. Gemäss den Gutachten haben sich einzig die subjektive Einschätzung und Selbstlimitierung im negativen Sinne verstärkt und es hat sich eine somatoforme Schmerzstörung entwickelt, welche aber die Arbeitsfähigkeit - aus psychiatrischer Sicht - nicht einschränkt. Daraus kann nicht ohne weiteres auf eine revisionsrechtlich erhebliche, nicht bloss in einer anderen Beurteilung der Arbeitsfähigkeit gründende Änderung des Gesundheitszustandes geschlossen werden. Die Prüfung der Frage, ob ein Revisionsgrund nach Art. 17 Abs. 1 ATSG gegeben ist, erfordert eine fachärztliche Evaluation des funktionellen Leistungsvermögens unter Einbezug des psychiatrischen Gesichtspunktes. In diesem Sinne ist die Beschwerde begründet und verletzt der vorinstanzliche Entscheid Bundesrecht.

5.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die IV-Stelle die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG) und dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

In Gutheissung der Beschwerde werden der Entscheid des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürichs vom 1. April 2008 und der Einspracheentscheid vom 1. Juni 2007 aufgehoben. Die Sache wird an die IV-Stelle des Kantons Zürich zurückgewiesen, damit sie nach ergänzenden Abklärungen im Sinne von E. 4.4 über die Revision der Dreiviertelsrente neu verfüge.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden der IV-Stelle des Kantons Zürich auferlegt.

3.

Die IV-Stelle des Kantons Zürich hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'800.- zu entschädigen.

4.

Das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich hat die Gerichtskosten und die Parteientschädigung für das vorangegangene Verfahren neu zu verlegen.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, der AHV-Kasse Coiffeur und Ästhetik und dem Bundesamt für Sozialversicherungen schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 19. Januar 2009

Im Namen der II. sozialrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts  
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Meyer Fessler